



América Latina Hoy

ISSN: 1130-2887

latin hoy@usal.es

Universidad de Salamanca
España

SKAAR, Elin

¿PUEDE LA INDEPENDENCIA JUDICIAL EXPLICAR LA JUSTICIA POSTRANSICIONAL?

América Latina Hoy, vol. 61, agosto, 2012, pp. 15-49

Universidad de Salamanca

Salamanca, España

Disponible en: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=30824379002>

- Cómo citar el artículo
- Número completo
- Más información del artículo
- Página de la revista en redalyc.org

redalyc.org

Sistema de Información Científica

Red de Revistas Científicas de América Latina, el Caribe, España y Portugal

Proyecto académico sin fines de lucro, desarrollado bajo la iniciativa de acceso abierto

¿PUEDE LA INDEPENDENCIA JUDICIAL EXPLICAR LA JUSTICIA POSTRANSICIONAL?

Does Judicial Independence explain Post-transitional Justice?

Elin SKAAR

Michelsen Institute, Noruega

✉ elin.skaar@cmi.no

BIBLID [1130-2887 (2012) 61, 15-49]

Fecha de recepción: 6 de febrero del 2012

Fecha de aceptación y versión final: 19 de junio del 2012

RESUMEN: La justicia posttransicional se inició en el Cono Sur de América Latina a mediados de la década de 1990 y gradualmente se ha expandido a otros países que buscan afrontar violaciones de derechos humanos cometidas durante los regímenes autoritarios que dominaron el continente desde la década de 1970 hasta inicios de la década de 1990. Para diferenciar los juicios de la transición de los juicios que se llevaron a cabo años después durante la fase de consolidación democrática, este artículo desarrolla un marco teórico que explica las variaciones en la tendencia a juzgar a los militares por graves violaciones de derechos humanos (por ejemplo, el número de juicios) a lo largo del tiempo y entre países. El argumento principal que aquí se presenta es que las reformas constitucionales han hecho que los jueces latinoamericanos sean más propensos a perseguir a los militares por violaciones de derechos humanos porque los jueces ahora poseen más independencia del Poder Ejecutivo y, además, porque la jerarquía del sistema judicial se ha suavizado, haciendo que los jueces de primeras instancias sean menos dependientes de sus superiores. Como resultado, los jueces –especialmente aquellos afines a la agenda de los derechos humanos– pueden promover procesos judiciales con más energía que antes.

Palabras clave: derechos humanos, independencia judicial, cortes, América Latina, procesos judiciales.

ABSTRACT: Post-transitional justice in Latin America started in the Southern Cone in the mid-1990s and gradually spread to a number of countries which are seeking to address the human rights violations committed during the authoritarian regimes that dominated the continent from 1970s to the early 1990s. To distinguish trials at the time of transition from trials that take place years into the consolidation phase, this article develops a theoretical framework that explains variations in the propensity to prosecute the military for gross human rights violations (i.e., the

number of trials) across time and across countries. The main argument presented here is that constitutional reforms have made Latin American judges more prone to prosecute the military for past human right violations because judges now enjoy more independence from powerful Executives and the hierarchy of the judicial system has loosened, making lower court judges less dependent on their superiors. As a result, judges, especially those sympathetic to a human rights agenda, can push prosecutions more forcefully than they could before.

Key words: human rights, judicial independence, courts, Latin America, prosecutions.

I. INTRODUCCIÓN¹

La literatura sobre las políticas de derechos humanos llevadas a cabo durante las transiciones democráticas se ha focalizado durante mucho tiempo en el Poder Ejecutivo. Sin embargo, ha llegado la hora de cambiar el foco de atención hacia otro actor importante: las cortes. Si bien muchos académicos han escrito en años recientes sobre éstas, los vínculos entre la independencia judicial y la justicia por pasadas violaciones de derechos humanos han permanecido mayoritariamente sin explorar. El argumento principal presentado en este artículo es que las reformas constitucionales han hecho a los jueces latinoamericanos más propensos a juzgar a los militares por pasadas violaciones de derechos humanos, ya que los jueces actualmente gozan de mayor independencia del fuerte Poder Ejecutivo y, además, la jerarquía del sistema judicial se ha suavizado, haciendo que los jueces de primeras instancias sean menos dependientes de sus superiores. Como resultado, los jueces —especialmente aquellos afines a la agenda de los derechos humanos— pueden promover procesos judiciales con más energía que antes.

El argumento teórico que aquí se realiza es fundamentalmente estructural. Sin embargo, desde el inicio, debe reconocerse que hay una serie de factores individuales, estructurales y contextuales que pueden influir el comportamiento de los jueces tanto a nivel nacional, como regional e internacional. Si se empieza por una perspectiva individual, los jueces son seres humanos con características personales diversas: cada juez tiene una educación determinada, pertenece a cierta clase social y tiene determinados valores religiosos, morales y éticos, todos los cuales probablemente tengan peso en cómo él o ella forma sus opiniones. Algunos jueces son descritos como conservadores y otros como liberales. Algunos jueces son considerados activistas, mientras que otros practican la restricción judicial. Estas características sugieren que el conocimiento de las convicciones e ideología personal de cada juez puede ayudar a predecir cómo ese juez decidirá en un caso particular².

1. La autora agradece a Daniel Brinks, Terje Einarsen, Jeff Staton y Bruce Wilson por sus útiles comentarios a versiones preliminares de este trabajo. Asimismo, la autora agradece los comentarios de los evaluadores anónimos de *América Latina Hoy*, *Revista de Ciencias Sociales*. Este artículo fue traducido al castellano por Amelia Brenes Barahona, Martha Liliana Gutiérrez Salazar y Juan Mario Solís Delgadillo.

2. Mucha de la literatura académica sobre las Cortes Supremas de Justicia, especialmente en Estados Unidos, ha tratado este tipo de características. Un buen ejemplo es J. SEGAL y H. SPAETH (2002).

Los jueces también pueden ser percibidos como actores racionales que actúan para maximizar sus propios intereses y preferencias, tal como lo hacen los políticos (Epstein y Knight: 1998)³. Según esta perspectiva, los jueces pueden preocuparse por preservar su poder, posición y privilegios, en cuyo caso un deseo de complacer a sus superiores –el Poder Ejecutivo u otros jueces– puede influir sus decisiones. De hecho algunos observadores han entendido que la tendencia a satisfacer al gobierno, en lugar de requerirle *accountability*, va en detrimento del funcionamiento adecuado de la judicatura. En algunos contextos, el Poder Judicial puede mostrar lealtad al gobierno anterior, lo cual genera el importante cuestionamiento sobre de quiénes son independientes. Incluso se puede mencionar otro giro interesante que ocurre cuando los jueces, en ciertos contextos políticos, en lugar de reaccionar ante el gobierno de turno, intentan ganarse el favor del gobierno entrante para maximizar sus posibilidades de mantener sus trabajos (Helmke 2002, 2005).

A esto hay que añadir que los jueces no son los únicos actores en escena. En este sentido el juez interactúa con los fiscales, la policía, los testigos y otros jueces nacionales; incluso con los medios de comunicación o jueces extranjeros. Al igual que los políticos, los jueces reaccionan a diversas formas de presión externa a la judicatura, donde se puede incluir la presión pública, a menudo expresada a través de los medios de comunicación o incentivos en forma de sobornos u otros alicientes corruptos.

Sin embargo, aun cuando los jueces se comportan como individuos, lo hacen en un contexto institucional: desarrollan su trabajo dentro de cortes que operan según reglas procedimentales que cambian según el país (derecho continental, *common law*) y están limitados por el mandato constitucional, la ley y los recursos. Es más, cada corte está situada en un contexto político y legal determinado y está moldeada por una cultura legal específica. Todos estos factores pueden delimitar o expandir el alcance del accionar de la corte y, por último, moldear los incentivos de los jueces. Éstas son las «estructuras de oportunidad» dentro de las cuales operan los jueces⁴.

En la arena internacional, las cortes nacionales son el grado más bajo de una jerarquía de tres niveles de cuerpos judiciales. Arriba de ellas están, primero, las cortes regionales, tales como la Corte Interamericana de Derechos Humanos y, después, la Corte Penal Internacional desde el 2002; estas dos cortes del más alto nivel desarrollan normas y pueden dictar decisiones a las que los jueces en las cortes nacionales deben responder. Una pregunta interesante respecto a América Latina es hasta qué punto los jueces

3. Para dos clásicos en el campo de la elección racional que estudian actores políticos de manera general, ver B. GEDDES (1994) y G. TSEBELIS (1990).

4. K. SIKKINK utiliza el término «estructura de oportunidades» para analizar el espacio creado para las acciones de los activistas de derechos humanos en América Latina. El concepto, que se origina en la teoría de los movimientos sociales (especialmente del trabajo de S. Tarrow), también puede ser útil para analizar otros actores, tales como las cortes. Actualmente hay una tendencia a usar este término para otros actores diferentes a la sociedad civil (K. SIKKINK 2005). Para un acercamiento más holístico al comportamiento judicial, que se enfoque tanto en la demanda como en la oferta en el sistema judicial, ver R. GARGARELLA, P. DOMINGO y T. ROUX (2006); S. GLOPPEN, R. GARGARELLA y E. SKAAR (2004); S. GLOPPEN *et al.* (2010).

han sido receptivos a la hora de modificar normas de derechos humanos regionales e internacionales y cómo esto, a su vez, puede haber afectado sus decisiones en casos particulares de violaciones de derechos humanos.

En síntesis, el comportamiento judicial –al igual que cualquier otro comportamiento humano– está moldeado y limitado por un conjunto infinitamente grande de factores. Cada una de las explicaciones para el comportamiento judicial que aquí brevemente se ha esbozado, si bien son incompletas por sí mismas, pueden brindar revelaciones valiosas que ayudan a explicar por qué los jueces se comportan de cierta manera en determinados escenarios. Examinar todos los factores que potencialmente pueden ser relevantes porque pueden influenciar el comportamiento judicial es una tarea monstruosa e incluso imposible. Sin embargo, sí es útil tener en mente que los diferentes grupos de factores brevemente señalados anteriormente puedan conjuntamente constituir un marco teórico multinivel para la acción judicial.

Este artículo examina una pequeña pero significativa parte de esta gran red de factores potencialmente explicativos. Desarrolla un modelo analítico para explorar teóricamente cómo la reforma judicial, al aumentar la independencia formal de los jueces, puede haber alterado las condiciones estructurales para el comportamiento judicial. Posteriormente, se observa cómo estos cambios pueden haber afectado al campo de los derechos humanos al influir la habilidad y voluntad de los jueces para responsabilizar a los militares por pasadas violaciones de derechos humanos. Como este artículo trata tanto de la independencia de las cortes como de la acción judicial individualmente considerada, me referiré tanto a las cortes como a los jueces. No haré referencia, sin embargo, a cómo las judicaturas responden frente violaciones de derechos humanos cometidas bajo gobiernos democráticos, tal como otros académicos ya han hecho⁵.

En primer lugar, este artículo brinda una definición de independencia judicial aún en desarrollo. Posteriormente examina los debates sobre la independencia judicial según se encuentran en la literatura de justicia transicional y justicia postransicional. Por «justicia postransicional» aquí se entiende el enjuiciamiento de graves violaciones de derechos humanos cometidas durante las dictaduras militares, ya sea a través de casos penales o demandas de derecho civil, realizado al menos un ciclo electoral después de la transición a la democracia⁶. Esta definición permite distinguir este tipo de justicia de aquellas medidas de justicia transicional implementadas por el primer gobierno en el poder durante la transición a la democracia. Para explicar el inicio de la justicia postransicional en los últimos años, el artículo continúa esbozando las precondiciones mínimas que permiten que se realicen juicios sobre violaciones de derechos humanos cometidas en el pasado. Estas precondiciones serán exploradas brevemente y empíricamente para el contexto latinoamericano. Debe notarse que este análisis no es exhaustivo, sino un examen somero de algunos de los argumentos centrales del modelo teórico. Finalmente, se ofrecen algunas conclusiones.

5. Un estudio importante de D. BRINKS (2008) analiza la continua aparición de casos de violencia policial en países posautoritarios como Argentina, Brasil y Uruguay.

6. Utilicé el término «justicia postransicional» por primera vez en mi trabajo doctoral en el 2002.

II. DEFINIENDO LA INDEPENDENCIA JUDICIAL

Las cortes latinoamericanas se han caracterizado durante décadas, si no siglos, por su falta de independencia judicial. Históricamente han sido serviles a un Poder Ejecutivo que en muchos países se ha determinado por un excesivo presidencialismo. Sin embargo, recientemente se está produciendo un cambio al respecto. Para comprender el cambio, esta sección presenta una definición minimalista de la independencia judicial, centrándose exclusivamente en las garantías constitucionales, antes de proveer una definición en desarrollo que es más exhaustiva.

Para este análisis se puede partir de la distinción entre independencia formal (*de jure*) y real (*de facto*). Hacer esta distinción no es siempre fácil (Ríos-Figueroa 2006) y algunos incluso lo consideran indeseable (Brinks 2005). Si bien es cierto que no hay garantía de que la independencia *de jure* se traduzca en una independencia real, hay muchas razones por las cuales dicha independencia es valiosa en sí misma. Es más, sin la garantía constitucional de independencia judicial, el ejercicio de la misma dependerá meramente de la voluntad que el gobierno y otras instituciones tengan de respetarla.

En el sentido más restringido, la independencia judicial *de jure* supone entonces garantías legales o constitucionales de la libertad de los jueces para evitar una influencia política indebida: la llamada independencia estructural. Así la medición de la independencia *de jure* se llevará a cabo a través de ciertas medidas estructurales y constitucionales. Aunque se pueden mencionar muchas de estas medidas, a efectos de este análisis se pueden considerar principalmente cinco variables institucionales observables que formalmente han aumentado los poderes y autonomía de las Cortes Supremas con respecto al Poder Ejecutivo⁷. Éstas son: (a) *duración del ejercicio de la titularidad o mandato* de los jueces de la Corte Suprema; (b) *procedimientos de nombramiento*; (c) el establecimiento de *consejos judiciales*; (d) medidas para aumentar los *poderes de revisión judicial* de la Corte Suprema a través de la creación de Cortes Constitucionales o por otros medios; y (e) garantías constitucionales de *independencia financiera* para las cortes⁸.

7. Otro factor importante que podría haber sido útilmente incluido en el análisis es la autonomía y la jurisdicción de los tribunales militares. L. KEITH (2002) encontró que ésta era una medida estadísticamente significativa para explicar el mejoramiento en el respeto a los derechos humanos.

8. Para más detalles sobre cada uno de estos factores y qué implicaciones tienen, ver E. SKAAR (2011, capítulo 2). Estos cinco indicadores fueron dominantes en la literatura de reforma judicial que trataba sobre el concepto de independencia judicial durante el período que será analizado en secciones posteriores de este artículo. Éstos coinciden parcialmente con la interpretación del Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas (CDHNU) del artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que tiene un gran peso en el trabajo internacional de los derechos humanos. En sus comentarios sobre el artículo 14, que refiere a una mezcla de medidas de *jure* y de *facto*, el CDHNU nota que «el requerimiento de independencia refiere, en particular, al procedimiento y requisitos para el nombramiento de jueces, así como las garantías relacionadas con la seguridad del ejercicio de la titularidad hasta una edad de retiro obligatorio o vencimiento de su período de nombramiento; cuando estas existan, a las condiciones que rigen la promoción, transferencia, suspensión y cese de sus funciones, y la independencia “real” de la judicatura de interferencia política por los poderes ejecutivo y legislativo» (CDHNU 2007, párrafo 19. El resaltado es de la autora). Los cinco indicadores coinciden parcialmente

Ya que se considera que las garantías constitucionales son un *requerimiento mínimo* o precondition para el ejercicio de la independencia judicial (real), el examinar un aumento en la independencia formal o *de jure* a lo largo de las cinco dimensiones anteriormente esbozadas provee un punto de partida importante a partir del cual evaluar los cambios en la independencia judicial real. Sin embargo, se sabe que estos mecanismos estructurales definidos en las constituciones latinoamericanas no han garantizado la autonomía de las decisiones de las cortes o la llamada independencia sustantiva: sólo han creado el marco para la acción judicial independiente⁹.

La pregunta empírica interesante sería entonces cuándo estas disposiciones constitucionales se traducen en una verdadera acción judicial independiente. Es decir, ¿cómo se puede reconocer la independencia judicial cuando la vemos? A veces es más fácil determinar la *ausencia* de independencia judicial que su presencia. La evidencia de la ausencia de independencia judicial podría incluir (1) imposibilidad de cumplir con la promulgación o respeto de garantías constitucionales de independencia judicial tal como se definió anteriormente; o (2) presión política indebida sobre la judicatura; o (3) presión indebida sobre jueces por parte de otros jueces; o (4) presión indebida de otros actores externos a la judicatura, tal como los militares. Reflexionemos sobre cada una de estas cuestiones.

Primero, la ausencia de independencia judicial puede ocurrir cuando las garantías constitucionales de independencia son violadas. Por ejemplo, las garantías constitucionales del ejercicio de la titularidad de por vida no cuentan mucho si los presidentes recién electos expulsan a la Corte Suprema para llenar las vacantes con los jueces de su preferencia. Los consejos judiciales pueden existir sobre el papel, pero nunca ser instalados, o bien, si se ponen en ejercicio pueden no cumplir sus funciones de manera satisfactoria. Las garantías constitucionales de independencia financiera tienen poco valor práctico si el dinero para las cortes no está asignado en el presupuesto estatal.

Segundo, una pregunta importante es quién será más dado a ejercer una presión *indebida* sobre los jueces de manera que pueda comprometer su buen juicio y por tanto su independencia judicial o, en palabras de Brinks (2005: 599), su independencia *decisional*. Se sabe que un juez no es independiente si él o ella es instruido por el Poder Ejecutivo en un caso particular. Si bien esto es principalmente una preocupación para los jueces de la Corte Suprema, potencialmente se puede aplicar a los jueces en todos los niveles. Este tipo de presión puede ser sutil (como en el incumplimiento de

con y difieren parcialmente de otros varios intentos de capturar la independencia de jure (J. RÍOS-FIGUEROA 2006), así como de diversas bases de datos descritas y analizadas por J. RÍOS-FIGUEROA y J. STATON (2009).

9. Ver, por ejemplo, a M. DAKOLIAS (1996); P. DOMINGO (1999); L. HAMMERGREN (1998); R. VAUGHN (1992). Algunos de los principales problemas que enfrentan las judicaturas latinoamericanas incluyen obstáculos políticos en la forma de Poderes Ejecutivos fuertes, inestabilidad institucional y corrupción, la cual inhibe la toma imparcial de decisiones; obstáculos institucionales y organizacionales, que están cercanamente conectados al mecanismo de nombramientos; el ejercicio de la titularidad y provisiones presupuestarias para la judicatura; y poderes de revisión judicial y prácticas que afectan el papel político de la judicatura.

promover o renombrar a un juez al final de su término) o directa (como en el despido de un juez de su cargo).

Tercero, más allá de la autonomía de la corte frente al Poder Ejecutivo, la *autonomía individual* de un juez tiene que ver con las relaciones colegiadas o el poder de un juez sobre otro. Tanto en países de tradición de derecho codificado como en los de *common law*, el control colegiado también puede ser ejercido sobre jueces de menor instancia a través de los procedimientos regulares de apelación, si bien la independencia judicial puede existir aun donde jueces de menor instancia deban tomar en consideración la decisión de los jueces de las altas cortes (Fiss 1993: 55). La falta de independencia llega cuando los jueces de las altas cortes *abusan de* —en lugar de «utilizar»— su poder sobre los jueces de menor instancia¹⁰. Por tanto, es razonable asumir que un juez de menor instancia no opera independientemente si él o ella siempre busca complacer a su superior y evita hacer declaraciones controversiales por temor a dificultar su propia seguridad laboral o impedir un ascenso. En razón de la estructura jerárquica de los sistemas de justicia latinoamericanos, los jueces de las altas cortes pueden ejercer una influencia indebida sobre los jueces de instancias menores al controlar los procedimientos de nominación, ascenso y remoción del cargo. En este sentido, es posible que los cambios en la composición de la corte o procedimientos de nominación que afecten la relación entre diversos niveles de los sistemas judiciales aumenten la independencia individual de los jueces de menor instancia. Una manera de medir esto formalmente sería examinar los cambios legales o constitucionales que eliminan o reduzcan el poder de los jueces de las altas cortes sobre los jueces de menor instancia. Otra manera sería observar las sanciones contra los jueces por no cumplir con los criterios dominantes. Tales sanciones podrían incluir, por ejemplo, el rechazo a promover jueces a posiciones más altas cuando han tomado decisiones impopulares o, peor aún, la remoción de jueces que decidan sobre casos controversiales.

Cuarto, los jueces pueden estar sujetos a presiones por parte de las partes en conflicto en un litigio determinado, lo cual puede afectar la neutralidad de sus decisiones. El soborno es quizás la forma más descarada de influenciar a un juez, pero también otras formas más sutiles de persuasión, tales como el uso de vínculos culturales o sociales, que pueden impedir el desapego de un juez respecto de las partes (Domingo 1999: 154). Ahí donde los militares sean parte en un caso (un punto central para este análisis), la neutralidad judicial es de suma importancia. Como una serie de académicos ya han señalado, la corrupción y las amenazas externas también pueden comprometer la acción judicial e impedir el ejercicio de la independencia judicial.

Como mínimo, un juez independiente debe decidir según el derecho y no debe dejar oscilar su propia convicción por presión indebida de actores internos o externos al sistema judicial. Sin embargo, no siempre es fácil señalar qué significa *presión indebida* en un contexto particular. Además de las obvias presiones indeseadas que fueron anteriormente señaladas, hay un acuerdo general de que los jueces no operan en el vacío, esto es, que están expuestos a los debates públicos y acontecimientos sociales al igual

10. Esto ha pasado, por ejemplo, en Colombia (L. HAMMERGREN 1998).

que todos los otros actores gubernamentales. Incluso los jueces son sensibles a los cambios en la sociedad para poder estar en sintonía con las personas a quienes deben servir. Encontrar el balance adecuado entre la autonomía judicial y la sensibilidad hacia las normas sociales cambiantes es, por tanto, un reto. De hecho, parte del argumento de este artículo parte de la premisa de que los jueces deben ser sensibles a las normas cambiantes para poder cumplir exitosamente con los estándares también cambiantes de derecho internacional en el campo de los derechos humanos.

Para concluir, la definición (aún en desarrollo) de la independencia judicial *de jure* que aquí se propone incluye garantías constitucionales de independencia judicial definidas según las cinco características claves de la independencia estructural esbozadas anteriormente. Avanzando hacia una definición más integral de la independencia *de facto*, propongo una definición compuesta que incluya (a) respeto por las garantías constitucionales de independencia a lo largo de las cinco dimensiones; (b) libertad respecto a la interferencia del Poder Ejecutivo en la toma de decisiones judiciales, especialmente para los jueces de la Corte Suprema; (c) libertad respecto a la interferencia indebida por parte de jueces de cortes superiores en la toma de decisiones judiciales, en relación a los jueces de menor instancia; y (d) libertad frente a las amenazas o sobornos o cualquier otra forma de presión indebida por parte de terceras partes, para jueces de todos los niveles.

Se sabe que el nivel de independencia (tanto *de jure* como *de facto*) ha variado en América Latina desde las transiciones hasta los gobiernos democráticos. Pero, ¿cómo se correlaciona esta variación con la tendencia de los jueces a enjuiciar a los militares?

III. DE LA JUSTICIA TRANSICIONAL A LA JUSTICIA POSTRANSICIONAL: LOS DEBATES EN AMÉRICA LATINA

El papel de la independencia judicial en contribuir a la justicia retributiva ha recibido, sorprendentemente, poca atención en trabajos académicos. Esto pese al hecho de que llegar a entender pasadas violaciones de derechos humanos ha sido considerado crucial para construir un Estado de derecho, contribuir a la democratización y fortalecer las instituciones democráticas, particularmente las cortes. Es más, la literatura en auge sobre justicia transicional ignora mayoritariamente la independencia judicial como un prerequisite para los juicios¹¹. Si la independencia judicial no fuera relevante, entonces ¿qué ha causado que los juicios se llevaran a cabo?

Las primeras explicaciones de justicia transicional se centraban en los actores nacionales y los argumentos de balance del poder. Los académicos inspirados por las transiciones latinoamericanas a inicios de la década de 1980 atribuyeron el fracaso de llevar a cabo juicios inmediatamente después de las transiciones a un balance poco favorable

11. Los primeros trabajos sobre justicia transicional que hoy en día resultan centrales incluyen aquellos de N. KRITZ (1995); J. MALAMUD-GOTTI (1990); J. MCADAMS (1997); F. PANIZZA (1995); D. PION-BERLIN (1994); B. WALSH (1996); N. ROHT-ARRIAZA (1995) y R. TEITEL (2000).

de poder: esto es, se creía que las herencias institucionales de la transición determinaban el alcance para la acción ejecutiva en el campo de los derechos humanos¹². Los juicios a los presuntos violadores de derechos humanos no se habrían llevado a cabo a menos que se hubiera dado un colapso total del régimen o que los militares hubieran sido vencidos en una guerra, tal como sucedió en Argentina (Correa Sutil 1997; Huntington 1991; Zalaquett 1992). Ahí donde los militares permanecieron como una amenaza para el nuevo régimen, el gobierno democrático sería cauteloso en perseguirlos judicialmente¹³. Sin embargo, como se asumía entonces que el balance del poder entre actores políticos prominentes (específicamente los militares y el gobierno entrante) era estático, estos académicos no tuvieron en cuenta el comienzo de juicios que se ha podido observar desde mediados de la década de 1990 en adelante.

En respuesta a esta debilidad en la teoría de la transición a la democracia, los académicos comenzaron a cambiar el enfoque para estudiar cómo los nuevos arreglos institucionales podían alterar el comportamiento de actores políticos clave, que ejercen influencia sobre los resultados de las políticas en el campo de los derechos humanos. Pion-Berlin y Arceneaux señalaron de manera importante que los resultados de las políticas son la consecuencia de cambios en la autonomía y autoridad ejecutiva o política (Pion-Berlin 1998). Presagiando discusiones posteriores sobre la importancia de los acontecimientos legales internacionales, Hunter (1998) argumentó convincentemente que los cambios en los ambientes internos e internacionales afectarán los cálculos políticos y el comportamiento de los actores militares y políticos en la mayoría de los países latinoamericanos que habían regresado a gobiernos civiles durante las décadas de 1980 y 1990. Estas perspectivas mejoraron mucho el entendimiento sobre cuándo es posible el enjuiciamiento. Sin embargo, principalmente porque estos académicos sobrestimaron los poderes del Ejecutivo para determinar los resultados de las políticas, también fallaron en predecir el comienzo tardío de los juicios a mediados de la década de 1990¹⁴.

Los académicos preocupados por las políticas de derechos humanos al momento de, o bien inmediatamente después de la transición, generalmente tenían un enfoque bastante restringido sobre los Poderes Ejecutivo y Legislativo. Hacia mediados de la década de 1990, pocos académicos habían prestado atención al potencial papel de la judicatura en determinar el resultado de casos particulares de derechos humanos. La

12. Hay literatura extensa sobre la transición a la democracia y su consolidación, conocida como la literatura de los modos de transición. Sobre América Latina se pueden ver L. DIAMOND (1993), GARRETÓN (1989), S. HUNTINGTON (1991), T. L. KARL y P. C. SCMITTER (1991) y S. MAINWARING (1992). Para un reporte sobre el papel de los militares ver A. STEPAN (1989).

13. En mi estudio previo de treinta países que experimentaban transiciones y estaban lidiando con la herencia de graves violaciones de derechos humanos, concluí que el gobierno, en el mejor de los casos, instalaría una comisión de la verdad, pero más comúnmente no haría nada. El bajo rendimiento en materia de derechos humanos era la norma en lugar de la excepción durante el período de la transición temprana (SKAAR 1999).

14. Interesantemente, W. HUNTER (1998: 314) admite que el enfoque estrecho sobre únicamente dos actores –gobierno civil y cúpula militar– significa que su propio análisis sobre Chile y Argentina se queda corto para explicar completamente las dinámicas de derechos humanos en estos dos casos.

independencia judicial simplemente no era un tema. Esto se debe, en parte, a que las judicaturas de muchos de estos países (particularmente en América Latina) eran serviles a la voluntad del Poder Ejecutivo y por tanto no funcionaban de manera independiente al momento de la transición. Sin embargo, con el surgimiento de la reforma judicial a inicios de la década de 1990 ya no era evidente que las cortes permanecerían como el abandonado tercer poder del gobierno. Tampoco era evidente que las cortes continuarían jugando un papel marginal en temas que debían ser estrictamente de su competencia: como el enjuiciamiento de aquellos que violaran la ley.

III.1. *El papel de las cortes y el impacto de la reforma judicial*

Con el inicio de la década de 1990 y la reforma judicial en América Latina, las cortes de pronto se convirtieron en el centro de la atención académica. Se esperaba que la reforma judicial hiciera a las cortes más independientes, más efectivas, más transparentes, más accesibles, más eficientes y con más *accountability*¹⁵. Como lo han señalado Kapiszewski y Taylor (2008: 741), «la última década ha traído un auge sin precedentes en el estudio de las cortes como actores políticos en América Latina», caracterizado por una «extraordinaria diversidad de investigación académica sobre *judicial politics*». Basándose en una combinación de expectativas normativas y prácticas sobre los impactos esperados o deseados de la reforma judicial, los académicos estudiaron una serie de temas parcialmente interrelacionados: el Estado de derecho, el papel de las cortes en la consolidación democrática, cortes y *accountability*, reforma judicial y buen gobierno, activismo judicial y judicialización de la política, entre otros.

La independencia judicial fue un hilo común a lo largo de todas estas discusiones. Algunos académicos sugirieron que para jugar un papel importante en la consolidación democrática las cortes que funcionaran debidamente necesitaban un grado de *accountability* horizontal que les permitiera ejercer una función de *checks-and-balance* en relación con los otros poderes del gobierno¹⁶. Además, para poder ejercer esa función de *accountability*, contribuir al buen gobierno y asegurar la protección de derechos, las cortes debían disfrutar de cierto grado de independencia judicial¹⁷. Hay un consenso general en que una democracia que funcione adecuadamente debería estar fundada en el

15. Muchos académicos se han centrado en la reforma judicial y sus fuerzas motoras, incluyendo a C. BIEBESHEIMER (2001); E. BUSCALGIA (1995); J. CORREA SUTIL (1999); M. DAKOLIAS (1995); P. DOMINGO (2001); J. FINKEL (2004, 2008); L. HAMMERGREN (1998); E. JARQUÍN (1998); M. SARLES (2001) y R. VAUGHN (1992).

16. Sobre la consolidación democrática, ver D. BECKER (1999); E. BOENINGER (1997); M. BRATTON (1997); L. DIAMOND (1997 y 1999); M. FRANKEL (1993); J. J. LINZ (1996); S. MAINWARING (1992); F. PANIZZA (1995); M. SCHOR (2000); I. STOTZKY (1993) y J. S. VALENZUELA (1992). Sobre la función de *accountability* de las cortes, ver G. O'DONNELL (1999a, 1999b); M. PLATTNER (1999b); P. SCHMITTER (1999); R. SKLAR (1999); S. GLOPPEN, R. GARGARELLA y E. SKAAR (2004); S. MAINWARING y C. WELNA (2003); A. SCHEDLER (1999); A. SCHEDLER, L. DIAMOND y M. F. PLATTNER (1999) y S. GLOPPEN *et al.* (2010).

17. Ver S. GLOPPEN, R. GARGARELLA y E. SKAAR (2004); S. GLOPPEN *et al.* (2010); A. SCHEDLER, L. DIAMOND y M. F. PLATTNER (1999).

Estado de derecho, en el cual la independencia de las cortes juega una parte esencial¹⁸. Otro pilar central del Estado de derecho ha sido la protección de los derechos humanos de los ciudadanos. En síntesis, se considera que cortes que funcionen adecuadamente y sean independientes son necesarias para la protección de derechos, de valores y de creencias democráticas (Gargarella, Domingo y Roux 2006).

Sin embargo, ¿qué se conoce del impacto de la reforma judicial en el campo de la protección de los derechos? Desafortunadamente no mucho. De hecho, tal como Brinks (2008: 12) ha señalado, «la mayoría de los análisis de los sistemas judiciales de América Latina están plagados por problemas de medición». La mayoría de los estudios que han intentado evaluar el impacto general de las reformas en la región han llegado a conclusiones pesimistas o categóricamente negativas¹⁹.

Pese a la creciente preocupación de cómo se pueden alcanzar de mejor manera la independencia judicial y la protección de los derechos constitucionales, sorprendentemente hay poca investigación empírica que examine si las disposiciones constitucionales de independencia judicial pueden tener un impacto real sobre el comportamiento de derechos humanos de una nación²⁰. Con algunos estudios notables (Correa Sutil 1997; McAdams 1997; Teitel 2000; Naciones Unidas 2004), los académicos se han preocupado principalmente de la protección de los derechos bajo un régimen democrático y, en un grado menor, por la justicia retributiva por pasadas violaciones de derechos humanos. Al día de hoy, la investigación se ha centrado en el impacto de la independencia judicial en niveles de violaciones de derechos humanos ampliamente entendidos (Keith 2002) o sobre un derecho particular, tal como el registro e incautación arbitrarios (Cross 1999) o sobre la ratificación de instrumentos de protección de derechos humanos (Powell y Staton 2009). También hay una grande y creciente literatura sobre la tendencia visible a lo largo de los países de América Latina de transferir ciertos temas de derechos humanos de la esfera política a las cortes: una «judicialización de la política» (Sieder 2005: 7)²¹.

18. Ver C. BIEBESHEIMER (2001); D. BRINKS (2008); J. CORREA SUTIL (1999); P. DOMINGO (2001); J. MÉNDEZ (1999); W. PRILLAMAN (2000); J. RÍOS-FIGUEROA y J. STATON (2009); C. WALKER (2007). Pese a este consenso general, un artículo reciente plantea la pregunta de si la independencia judicial realmente es un prerrequisito para el Estado de derecho (G. HELMKE y F. ROSENBLUTH, 2009).

19. Ver, por ejemplo, a E. BUSCALGIA (1995); M. DAKOLIAS (1995); P. DOMINGO (2001); H. FRÜHLING (1998); L. HAMMERGREN (2002); E. JARQUÍN (1998); M. POPKIN (2000); W. PRILLAMAN (2000); M. UNGAR (2002); J. CALLEROS (2009). El análisis comparativo de J. RÍOS-FIGUEROA (2006) del impacto de la independencia judicial sobre la corrupción en una selección de países latinoamericanos es una notable excepción.

20. L. Keith señala que ella ha encontrado «solamente un estudio empírico que sistemáticamente examina el impacto de las disposiciones constitucionales para la independencia judicial sobre el comportamiento de derechos humanos a lo largo de numerosos países». Utilizando un índice construido de nueve atributos de independencia judicial, un estudio realizado en 1996 por Blasi y Cingranelli encontró, en palabras de L. KEITH (2002: 196), que «las disposiciones constitucionales para estos atributos estaban asociadas tanto con la independencia judicial real como, a su vez, con la protección contra la tortura política, encarcelamiento y desapariciones».

21. Los jueces en países como Costa Rica y Colombia se han convertido en defensores de derechos de la salud, derechos relativos al HIV/SIDA y derechos de las minorías (M. ESPINOZA 2005). La

III.2. *Causas potenciales de la aparición de la justicia postransicional*

En suma, aunque el fortalecimiento de las Cortes mediante la reforma judicial coincide tanto con la justicia postransicional como con el creciente activismo de los jueces en la protección de derechos humanos en los Estados democráticos, todavía hay una brecha en el conocimiento de los vínculos entre reforma judicial y los cambios en el comportamiento judicial. Por otra parte, no muchos estudiosos han intentado explicar la justicia postransicional como un fenómeno distinto de los esfuerzos dirigidos a hacer frente a las violaciones de derechos humanos inmediatamente después de la transición. Algunas excepciones notables –y directamente relevantes para este estudio– son Domingo, quien examina en términos generales el impacto de la reforma judicial en los procesos de justicia transicional en América Latina (Domingo 2012 [en preparación]); Aguilar (2008), quien contrasta la ausencia de justicia transicional después del fin del régimen de Franco en España con los más recientes esfuerzos dirigidos a compensar a las víctimas de las violaciones cometidas en la década de 1970; Sikkink, quien examina la importancia de las redes internacionales de derechos humanos y la influencia de los juicios en el extranjero en la movilización de redes nacionales de ONG en América Latina (Sikkink 2005, 2008; Sikkink y Walling 2007); y el estudio de Collins sobre justicia postransicional en Chile y El Salvador, examinando el impacto de los niveles de activismo doméstico, actores y estrategias de *accountability*, cambios de postura del Poder Judicial y la presencia de iniciativas internacionales o transnacionales (Collins 2010).

IV. IDENTIFICANDO LAS CONDICIONES MÍNIMAS DE LA JUSTICIA POSTRANSICIONAL

Considerando la capacidad de respuesta del sistema legal a los clamores de verdad o justicia derivados de períodos dictatoriales, un punto de partida útil puede ser identificar los actores que están involucrados en lograr los juicios y explicar el comportamiento de los actores. La pregunta principal (y la variable dependiente para este estudio) es *cuándo y por qué* es posible el enjuiciamiento de militares por graves violaciones a los derechos humanos al menos un ciclo electoral después de la transición –fenómeno al que se refiere aquí como *justicia postransicional*–.

Estos juicios postransicionales ocurren en dos contextos distintos. En algunos países, principalmente Argentina, los juicios más tempranos se habían celebrado en el marco de la transición política a la democracia. En otros países, como Chile, los nuevos gobiernos democráticos inicialmente omitieron dar una respuesta legal a las graves violaciones a los derechos humanos ocurridas durante los regímenes autoritarios, y los

judicialización de la política es una tendencia mundial y no solo específica de América Latina. En este sentido ver C. LANDFRIED (1994); T. MOUSTAFA (2003); M. SUNKIN (1994); T. VALLINDER (1994). Para un análisis comparativo temprano de cómo el alcance de los derechos individuales se ha expandido a lo largo del mundo ver C. EPP (1998).

juicios se produjeron algunos años, o incluso décadas, después del regreso de la democracia. En ambos escenarios los juicios postransicionales están teniendo lugar en un contexto político-jurídico-social que es sin duda muy diferente del que prevalecía en el momento de la transición, además, la estrategia legal para hacer frente a las pasadas violaciones a los derechos humanos también ha cambiado. ¿Existe entonces alguna razón para creer que estos juicios tardíos están motivados por los mismos factores que produjeron juicios tempranos? ¿O requieren una explicación aparte? Es relativamente fácil determinar el número de casos judiciales y el número de condenas en los casos planteados contra los militares en un país determinado; pero por qué se producen es una cuestión diferente.

IV.1. Conexiones entre independencia judicial y juicios

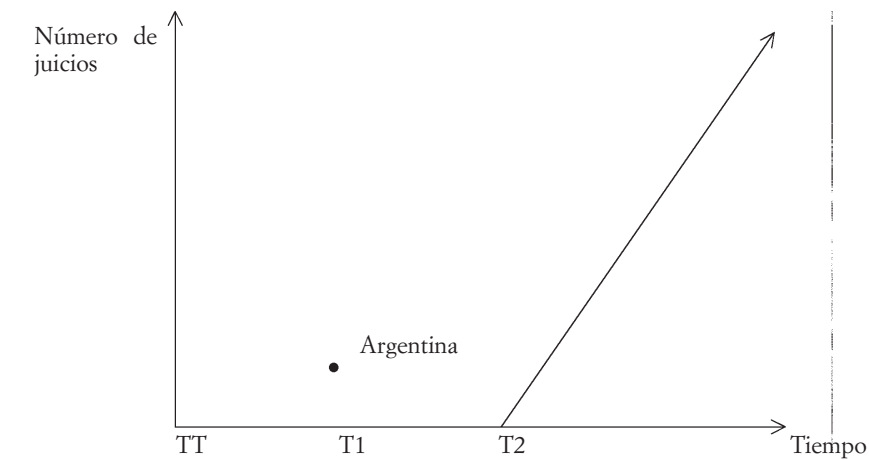
Para distinguir los juicios en el momento de la transición de los que tienen lugar en los años de la consolidación democrática, se necesita un marco teórico que explique las variaciones en la tendencia a enjuiciar a los militares por graves violaciones a los derechos humanos (es decir, el número de juicios) a través del tiempo y a través de los países. El primer paso consiste en determinar algunas de las principales precondiciones que se requieren para que los juicios tengan lugar.

La ausencia de juicios poco después de las transiciones a la democracia en América Latina en la década de 1980 puede ser atribuida a un desfavorable equilibrio de fuerzas y a la falta de compromiso del Poder Ejecutivo frente a los procesamientos –o simplemente a la ausencia de independencia judicial, como argumentaré más adelante–. Pero contabilizar el goteo de los juicios que se inició a mediados de la década de 1990 y que se convirtió en una cascada de justicia después del cambio de milenio requiere de un conjunto de explicaciones más matizadas. El argumento central que se explora aquí es que esta avalancha de juicios es impulsada principalmente por los tribunales, en parte porque han ganado independencia. La primera condición para los juicios es entonces la independencia judicial. Para ilustrar el argumento en su forma más simple, el grado de independencia del Poder Judicial a través del tiempo se representa en función del número de juicios en un país determinado (Gráfico 1).

En resumen, no hubo juicios en T0 (durante el período dictatorial), debido a la ausencia de un Poder Judicial independiente. En T1, inmediatamente después de la transición, las Cortes aún no habían sido reformadas, no eran independientes, y no hubo juicios –excepto en Argentina–. En T2 se iniciaron los juicios. Entre T1 y T2 un desarrollo importante tuvo lugar: la reforma judicial, que se puso en marcha con el fin de, entre otras cosas, aumentar la independencia (formal) de los tribunales²². Se

22. Téngase en cuenta que la reforma judicial no es, por supuesto, el único cambio que tiene lugar entre T1 y T2. Otros factores que también pueden ser importantes son los cambios generacionales en el Poder Judicial debido a las jubilaciones, defunciones y escándalos, el simple paso del tiempo, la expansión internacional de las normas de la justicia transicional y los casos de jurisdicción universal que presionan a los tribunales nacionales para hacer frente a los abusos del pasado.

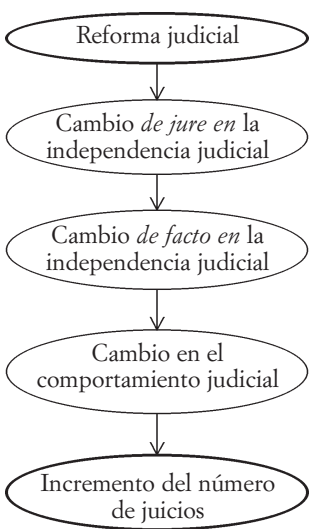
GRÁFICO I
JUICIOS A TRAVÉS DEL TIEMPO



Fuente: Elaboración propia.

sostiene que tienen más probabilidades de llevarse a cabo los juicios contra los responsables por violaciones de derechos humanos donde hay un Poder Judicial más independiente formalmente, permaneciendo iguales las demás condiciones. El Gráfico II muestra la relación simplificada.

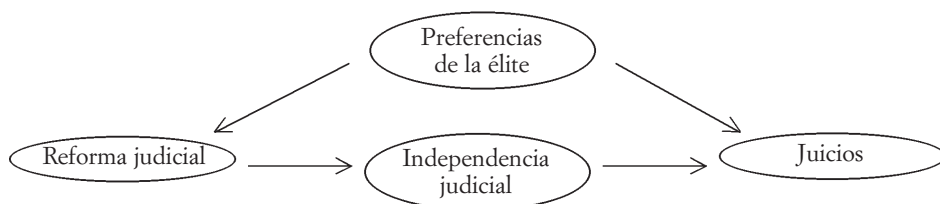
GRÁFICO II
REFORMA JUDICIAL Y JUICIOS



Fuente: Elaboración propia.

Cabe hacer la advertencia de que, como señala Prillaman (2000: 7), un proceso de reforma judicial es, «para bien o para mal, una tarea inherentemente política». Un Ejecutivo favorable a los juicios también puede favorecer las reformas constitucionales que mejoren *de jure* y *de facto* la independencia judicial. Si es así, tendríamos la relación mostrada en el Gráfico III.

GRÁFICO III
PREFERENCIAS DE LA ÉLITE, REFORMA JUDICIAL Y JUICIOS



Fuente: Elaboración propia.

Tal modelo, por supuesto, es plausible. Sin embargo, cuando se aplique será difícil desenmascarar las relaciones causales; la preferencia de la élite será una variable interviniente entre la reforma y los juicios²³. Las investigaciones han demostrado que los Poderes Ejecutivos de América Latina han llevado a cabo reformas judiciales, incluidas las que apuntan específicamente a aumentar la independencia de los jueces, por todo tipo de razones distintas a las que conciernen a la protección de los derechos humanos, en particular consideraciones relativas a las políticas económicas y la inversión extranjera han impulsado muchos programas de reforma (Finkel 2004; Prillaman 2000). Determinar si existe o no una relación entre las preferencias de la élite, la reforma judicial y los juicios en un determinado país requiere por lo tanto de un análisis empírico. Del mismo modo, cuándo y bajo qué circunstancias la independencia *de jure* se traduce en verdadera independencia, es también materia de análisis empírico. Nótese que ambos análisis quedan fuera del alcance del presente artículo.

IV. 2. Dinámicas Ejecutivo-cortes

Para evaluar la posibilidad de que los juicios se lleven a cabo, se centra la atención en dos posibles protagonistas: el Ejecutivo y los tribunales. Tanto el Poder Ejecutivo como el Judicial pueden influir para que los militares presuntamente responsables sean sometidos, o no, a juicio. Sólo cuando el Poder Judicial sea realmente independiente,

23. Agradezco a Jeff Staton por señalarme esto (comunicación personal, 4 de septiembre de 2009).

de facto, como se vio al principio de este artículo, se puede esperar que haya un previsible aumento de juicios imparciales contra los militares (y/o líderes políticos), siempre que se den otras condiciones mínimas, como por ejemplo una base jurídica suficiente para la acusación.

Si se consideran T1 y T2 en la línea temporal mostrada en el Gráfico I, los avances en los países de América Latina en las últimas tres décadas sugieren que las políticas de derechos humanos y mecanismos de justicia transicional aplicados en el momento de la transición pueden ser alterados después, o complementados, en términos de su alcance y contenido. Mientras que muy pocos juicios tienen lugar en T1, la imagen es radicalmente distinta en T2. En Pion-Berlin y Arceneaux tiene lugar la crítica a la visión estática de las instituciones en la literatura inicial sobre las transiciones, «los resultados de la política están íntimamente ligados a los niveles de concentración y autonomía institucional del *Poder Ejecutivo*. Los avances en derechos humanos se producen cuando la autoridad encargada de formular políticas se centra en unas pocas manos y el presidente puede utilizar canales institucionales para bloquear la influencia militar. Así, bajos niveles de concentración y autonomía devienen reveses políticos; y niveles medios conducen a un éxito moderado». Las instituciones, señalan también Pion-Berlin y Arceneaux, «intervienen entre la expresión de preferencias, por un lado, y la creación de programas efectivos, por el otro lado» (Pion-Berlin y Arceneaux 1998: 633-635).

La formulación de políticas, en particular en la esfera de los derechos humanos, puede ser vista como un ejemplo de negociación de la élite, en la que el resultado depende de: (a) la autoridad de quienes toman las decisiones (su poder sobre el resultado) y (b) la autonomía de quienes toman las decisiones (ausencia de influencia proveniente de otros actores). El núcleo del argumento de Pion-Berlin y Arceneaux es que mientras menor sea el número de actores con capacidad de veto (es decir, entre menos actores tienen que ser consultados), más fácil es conseguir resultados de política en congruencia con las preferencias del Poder Ejecutivo²⁴. Estos autores señalan que cuando el Poder Judicial ejerce su función de forma independiente, y por lo tanto se constituye un jugador con veto a la par con las estructuras ejecutiva-legislativa-militar, *se reduce* al mismo tiempo la posibilidad de llegar a un consenso sobre cuestiones de derechos humanos.

En este estudio se desafía el argumento anterior. Es evidente que si se quiere entender los resultados específicos de políticas, se tiene que buscar en el marco institucional que rodea la toma de decisiones. Es menos evidente que, como Pion-Berlin y Arceneaux sostienen, «los resultados de la política están íntimamente ligados a los niveles de concentración institucional y autonomía de la rama ejecutiva» (Pion-Berlin y Arceneaux 1998: 633). En lugar de ver la independencia judicial como un posible obstáculo a los esfuerzos del Poder Ejecutivo para impulsar sus preferencias políticas, porque el número de actores de veto se incrementa, se argumenta en cambio que un Poder Judicial independiente puede *reemplazar* al Poder Ejecutivo como actor de veto en la formulación de políticas de derechos humanos. Se propone que los juicios son más propensos

24. Acerca de la clásica discusión de actores de veto, ver G. TSABELIS (1990).

a tener lugar *en los países y durante los períodos en que la judicatura es más independiente*, al pasar un ciclo electoral o más después de las transiciones a la democracia. En otras palabras, cuando un juez estima que un determinado caso de derechos humanos merece ser juzgado sobre la base de los hechos presentados, el juez llevará a cabo el juicio si es capaz de actuar de manera independiente, es decir, sin la interferencia del Poder Ejecutivo (que podrá oponerse a los juicios), de los jueces superiores (que pueden ser leales al Ejecutivo o al Ejército) o de los militares (que pueden amenazar con usar la fuerza y por lo tanto estorbar los procedimientos democráticos).

La principal hipótesis alternativa proviene de la literatura sobre transiciones, así como de sus señalamientos de que es el Poder Ejecutivo (junto con el Legislativo) el responsable de la formulación de políticas en materia de derechos humanos. El «Ejecutivo» (aquí significa el Poder Ejecutivo junto con el Legislativo) llega a una posición sobre políticas después de responder o negociar con los diferentes grupos de presión. Se espera que los líderes políticos en sistemas democráticos respondan a las presiones y los retos para su supervivencia en medio de las diversas fuerzas sociales. Las presiones y retos relevantes para los derechos humanos son: (a) *la presión militar* a favor de la inmunidad y en contra del enjuiciamiento, (b) *la presión interna* por «justicia» (por parte del sector de los derechos humanos, otras organizaciones con intereses específicos, y posiblemente también por parte de la población en general); y (c) *la presión internacional* para que se respeten los derechos humanos y se cumplan los procedimientos de buen gobierno. El «Ejecutivo» no es una estructura monolítica, ya que puede haber muchos conflictos internos y opiniones divergentes dentro de un gobierno (entre los diferentes partidos políticos, o entre el presidente y el Congreso) o dentro de la burocracia con respecto a cómo lidiar con las pasadas violaciones a los derechos humanos. Sin embargo, es conveniente utilizar el término «Ejecutivo» para denotar la posición formal del gobierno en estos asuntos.

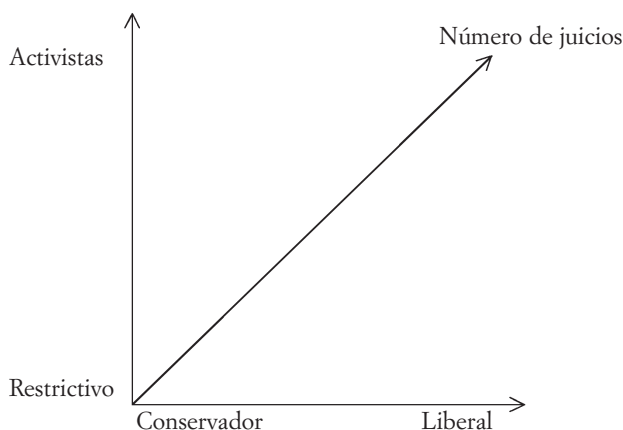
En resumen, la literatura de las transiciones a la democracia ha atribuido la ausencia de juicios al fracaso de los Ejecutivos para procesar a los militares inmediatamente después de la transición, debido a que los Ejecutivos perciben la demanda militar de impunidad como más poderosa y amenazante que la demanda pública de justicia. Militares poderosos podrían reforzar sus reclamos con la fuerza, mediante la organización de un golpe de Estado si se sintieran lo suficientemente amenazados. Los críticos de la teoría de la transición, asumiendo que los resultados de políticas aún dependen del Poder Ejecutivo, han argumentado que los cambios en las relaciones cívico-militares han hecho posibles algunos cambios en las políticas en materia de derechos humanos. Aquí se quiere marcar un punto diferente, a saber, que los resultados de políticas de derechos humanos se rigen por las preferencias del Ejecutivo sólo cuando hay un Poder Judicial dependiente. *Cuando el Poder Judicial es libre de actuar con mayor independencia, las preferencias del Ejecutivo con respecto a los juicios deben tener menos impacto sobre los resultados, en casos de derechos humanos.*

Se considera a los dos protagonistas principales que tienen el poder de decidir si los juicios se llevarán o no a cabo: el Poder Ejecutivo (respondiendo a la negociación con los grupos de presión) y el Poder Judicial. Cada uno de estos dos actores puede

tener una de dos posiciones, ya sea a favor o en contra de los juicios. La posición política del Ejecutivo tiene la etiqueta «a favor de los juicios» si el Ejecutivo oficialmente presiona o directamente ordena juicios en contra de los militares. Un ejemplo clásico es la postura del presidente Alfonsín en Argentina, que prometió en su campaña electoral que se haría justicia y que los juicios tendrían lugar, y que «ordenó» el procesamiento de las juntas militares luego de la transición a la democracia en 1983. Por el contrario, la posición política del Ejecutivo tiene la etiqueta «contrario a los juicios» si el Ejecutivo no favorece abiertamente el enjuiciamiento de los militares e incluso toma medidas para prevenir que los juicios sucedan. Por ejemplo, el presidente Sanguinetti, en Uruguay, aprobó una virtual ley de amnistía protegiendo a los militares después de la transición a la democracia.

Al igual que los políticos, los jueces no hacen juicios de valor gratuitos. Su proceso de toma de decisiones se ve influido por su ideología personal y sus preferencias políticas²⁵. Con respecto a la ideología política, los jueces se ponen a menudo a lo largo de un eje liberal-conservador. Los jueces también pueden ser caracterizados según su manera de ver e interpretar la ley y según si creen que los tribunales deben desempeñar un papel conservador o ser impulsores del cambio social. Aquellos que optan por la aplicación estricta de la ley se dice que actúan con «restricción judicial», mientras que aquellos que tienen una posición activa con respecto a la revisión judicial pueden cambiar la ley a través de interpretaciones más dinámicas e innovadoras del texto legal y, por lo tanto, convertirse en motores del cambio social (Gráfico IV)²⁶. Se les llama «activistas».

GRÁFICO IV
JUECES LIBERALES-ACTIVISTAS VERSUS CONSERVADORES-RESTRICTIVOS



Fuente: Elaboración propia.

25. D. BRINKS (2005) distingue entre independencia «de las preferencias» e independencia «decisional», que refleja lo plasmado en estas líneas.

26. Agradezco a Terje Einarsen, juez de la Corte de Apelaciones de Bergen, Noruega, por señalar estas distinciones o dicotomías (comunicación personal, 3 de enero de 2010).

Se puede esperar que los jueces liberales y los activistas estén a favor del enjuiciamiento de los autores de violaciones de derechos humanos, pero partiendo de diferentes puntos de vista. Aunque a menudo hay una superposición entre los jueces que apoyan los derechos humanos y aquellos jueces que creen en los tribunales como agentes de cambio social, esto no es siempre el caso. Un juez puede ser conservador, pero activista. Un juez también puede ser liberal, pero restrictivo en la aplicación de la ley. De acuerdo con el Gráfico 4, se espera que los jueces que son a la vez liberales y activistas sean los más propensos a favorecer el enjuiciamiento de los militares. La Tabla I muestra los dos tipos ideales de posiciones del Ejecutivo, frente a los cuatro tipos ideales de posiciones del Judicial. En aras de la simplicidad, se representa la posición del juez como «no independiente» o «independiente», a pesar de que la independencia no está sujeta a las dicotomías en la vida real.

TABLA I
POSICIONES POLÍTICAS DEL EJECUTIVO Y EL JUDICIAL Y GRADO DE INDEPENDENCIA JUDICIAL

		JUEZ			
		No independiente		Independiente	
		A favor de los juicios	Contrario a los juicios	A favor de los juicios	Contrario a los juicios
EJECUTIVO	A favor de los juicios	JUICIOS	JUICIOS	JUICIOS	NO JUICIOS
	Contrario a los juicios	NO JUICIOS	NO JUICIOS	JUICIOS	NO JUICIOS

Fuente: Elaboración propia.

Hay ocho posibles resultados: cuatro situaciones en las cuales se puede esperar que se produzcan los juicios y cuatro situaciones en las que los juicios no se esperan. Cabe destacar que, como se indica en la fila inferior, quinta columna, si el juez es favorable a los juicios *y además* es libre para actuar de forma independiente, es probable que los juicios tengan lugar *incluso cuando el Poder Ejecutivo no esté a favor de ellos*. Igualmente importante, se puede encontrar (al menos teóricamente) situaciones en las que el Ejecutivo esté oficialmente a favor del juzgamiento de los militares, pero un tribunal/juez independiente se niegue a adelantar este tipo de casos, citando argumentos legales. El resultado sería que entonces no habría juicios, a pesar de que el Ejecutivo esté a favor de ellos. Estos dos escenarios se constituyen en casos prueba de la independencia judicial. Cuando el Ejecutivo está a favor de los juicios y el Poder Judicial es independiente, sería difícil atribuir los resultados de política a favor de los juicios a la influencia de uno sobre el otro, sin un estudio en profundidad del juicio o juicios en cuestión.

Hay una deducción más importante que puede extraerse de la Tabla I: no se puede esperar, lógicamente, que los jueces independientes se muestren siempre en favor de los juicios. La independencia debe ser distinguida de las preferencias políticas y de la

convicción personal sobre el papel que deben tener los tribunales y los jueces en una sociedad dada. Sin embargo, el punto principal es que un cierto grado de independencia judicial permite a los jueces un mínimo *espacio para la acción independiente*, que ellos pueden o no aprovechar. A pesar de que corresponde a los poderes Ejecutivo y Legislativo hacer las leyes con las que se ve obligado a fallar el Poder Judicial, puede haber casos en los que el Judicial modifica la interpretación de la ley mediante la revisión judicial y la declaración de inconstitucionalidad de las leyes. Se espera que jueces activistas actúen más de esta manera, que jueces que se rigen por el principio de autorrestricción. Por el contrario, como se sugiere en la Tabla I, un juez independiente bien puede aplicar una ley de amnistía vigente con el argumento de que, legalmente, sus manos están atadas en estos asuntos. No se puede, por tanto, esperar que los jueces independientes tengan, de forma automática, un comportamiento diferente de los jueces dependientes, en temas de derechos humanos. Pero la existencia de la independencia judicial amplía el espacio para la acción judicial.

IV.3. Las bases legales para los enjuiciamientos

La independencia judicial, entonces, puede ser una condición necesaria para los juicios, pero ciertamente no es una condición suficiente. Dado que se trata de casos legales, es en última instancia el juez quien se pronuncia en estos asuntos. Sin embargo, un juez no siempre es libre para interpretar y aplicar la ley a conciencia. Además, hay casos en los que los jueces en principio son independientes, pero en la práctica, el material o las bases legales de sus acciones están restringidos. Como se ha mencionado, el Ejecutivo o el Legislativo efectivamente pueden dificultar el procesamiento legal de los presuntos violadores de derechos humanos mediante el establecimiento de leyes de amnistía u otra legislación que restrinja el tipo de casos en los que un juez puede actuar. Por ello es crucial que los tribunales tengan *bases jurídicas suficientes* para los procesamientos. Los delitos en cuestión deben ser punibles y por lo tanto perseguibles en virtud de la legislación nacional. Si los delitos violan el derecho internacional (como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos), el estatus constitucional del derecho internacional en la legislación nacional será importante (como en Argentina después de 1994). Un último aspecto jurídico: los actos delictivos están sujetos a la prescripción en la mayoría de las leyes nacionales²⁷. Eso significa que el procesamiento puede ser obstaculizado

27. Una limitación en los sistemas del *common law* define el tiempo máximo después de un evento en el que los procesamientos judiciales basados en él pueden ser iniciados. En los sistemas de derecho continental, tales disposiciones son a menudo conocidas como «períodos de prescripción». Esto significa que en los países de tradición codificadora, el ministerio público deberá actuar dentro de un plazo determinado en los casos penales. El plazo varía de país a país, y aumenta con la gravedad del presunto delito. En la mayoría de las jurisdicciones, el asesinato, el delito más grave, tiene el plazo más alto (en algunos casos, indefinido). De acuerdo con el derecho consuetudinario, el genocidio, los crímenes de lesa humanidad y los crímenes de guerra no suelen estar sujetos a limitaciones, ni a prescripción.

pasados un cierto número de años (por lo general de 15 a 25 años, dependiendo del país y el tipo de delito). Esto es de particular relevancia para los casos de derechos humanos donde las violaciones pueden haber tenido lugar en el pasado distante. En resumen, si hay base jurídica suficiente y el juez es libre de aplicar la ley, habrá juicios, en el supuesto de que haya pruebas suficientes para procesar al delincuente.

Si mi hipótesis es correcta, cabe esperar más juicios y sentencias en contra de los autores de violaciones a los derechos humanos en los países y períodos donde hay una mayor independencia judicial y donde hay una base legal para la acusación, mientras otros factores permanecen constantes. También se puede esperar ver nuevas interpretaciones de las leyes de amnistía en los países y en los años donde hay una mayor independencia judicial y donde al menos algunos de los jueces son liberales, activistas, o ambas cosas, en estos asuntos. Estas reinterpretaciones deberían extender el alcance de los casos de derechos humanos en los que el Poder Judicial puede fallar.

V. TRES PROTAGONISTAS DE LOS JUICIOS DE DERECHOS HUMANOS

Tomando como premisa que la independencia de los jueces importa, se puede limitar el enfoque a la interacción entre tres protagonistas en los juicios de derechos humanos: a) los jueces (que dirigen, y en su caso deciden los resultados), b) las Fuerzas Armadas (el acusado) y c) las víctimas de violaciones a los derechos humanos²⁸.

He sugerido que no se puede entender el comportamiento de los jueces sin comprender el entorno político y las limitaciones institucionales con las que los jueces trabajan. A pesar de que los jueces en América Latina no son elegidos por el pueblo (como lo son algunos jueces, por ejemplo, en Estados Unidos), éstos son nombrados o alternativamente contratados y despedidos por personas o entidades que, al menos idealmente, son democráticamente elegidas. Al igual que los políticos, los jueces, como personas, y los tribunales como órganos colectivos, responden a presiones externas e influencias. La total independencia no es deseable, ni posible, sino la indebida libertad de influencia externa.

28. Algunos pueden objetar el hecho de que el fiscal quede fuera de la ecuación. Los fiscales ciertamente pueden desempeñar un papel importante, incluso crucial, en los procesos penales en algunos países. Sin embargo, dado que los países examinados en este artículo pertenecen a la tradición del derecho codificado en el período examinado (1995-2000), los jueces de instrucción son los que tradicionalmente han tenido el papel principal en la recolección de pruebas en un caso y decidir si éste debe ser atendido en virtud de las pruebas. Los fiscales, donde existían, jugaban en su mayor parte un papel marginal, incluso después de la promulgación de la reforma judicial. Ha habido cambios importantes en el sistema inquisitorio ya que los procedimientos penales se han reformado en muchos países después del año 2000 para aproximarse más al modelo anglosajón (acusatorio), donde el fiscal es independiente del Poder Judicial (L. HAMMERGREN 2007: 26-41). Esto sugiere que se puede esperar un papel más activo por parte de los fiscales en el tiempo. Un modelo para después del cambio de milenio es posible que incluya a los fiscales entre los protagonistas de estos juicios sobre derechos humanos. Actualmente existen distintos modelos y divisiones de trabajo en diferentes países de América Latina, cuyos detalles no pueden ser discutidos aquí.

Asumamos, por el bien del argumento, que la reforma judicial que incrementa la independencia judicial inclina el equilibrio de poder entre el Ejecutivo y el Judicial más hacia este último, y, posiblemente, también regula el funcionamiento interno del Poder Judicial, perdiendo su estructura jerárquica y haciendo el ejercicio de la independencia judicial más probable en todos los niveles. Otro actor político de peso en el contexto latinoamericano que ha sido ampliamente ignorado en la literatura teórica sobre la independencia judicial es el Ejército. En América Latina, el Poder Judicial, al igual que el Poder Ejecutivo, han sido vulnerables a la amenaza militar. Los jueces podrían encontrarse sin trabajo si asumen casos impopulares que amenacen la integridad y reputación de las Fuerzas Armadas durante o después de los regímenes militares; en el caso de un golpe de Estado, toda la corte podría ser sustituida.

En un análisis de los cambios en los acuerdos institucionales y el cambio de las relaciones cívico-militares en la etapa postransicional, puede ser razonable evaluar la presencia de los militares en la política. Podríamos esperar un Poder Judicial reformado para regir independientemente sólo cuando los militares se consideren a salvo en los cuarteles²⁹. Esta condición puede ser reformulada en una afirmación comprobable: la ausencia de una amenaza militar creíble es necesaria para que el Poder Judicial opere de manera independiente. Más específicamente, se podría esperar que un juez esté más dispuesto a asumir casos de violaciones a los derechos humanos cuando el Ejército es más débil.

El hecho de no enjuiciar a los militares por las violaciones a los derechos humanos inmediatamente después de la transición puede ser atribuido a la existencia de amenazas militares creíbles para desestabilizar a la nueva democracia y no a la dominación del Poder Ejecutivo sobre el Judicial en sí. Si esta explicación fuera correcta, se podría esperar jueces más independientes, y la posibilidad de juzgar al personal militar incrementaría a medida que la influencia de los militares en la política se desvanece con el tiempo. Aunque muchos sistemas judiciales en América Latina fueron conocidos en el pasado por ser conservadores y partidarios de los regímenes militares, se puede asegurar que, en la actualidad, la mayoría de los jueces en casi todos los países de la región apoyan la democracia. Si se asume que la preservación de la democracia es una preocupación primordial para el Poder Judicial, entonces los jueces pueden ser susceptibles a la influencia militar si piensan que las decisiones tomadas pueden provocar un golpe de Estado. En última instancia, todos los jueces no partidistas podrían condenar a las Fuerzas Armadas como una manera de hacer cumplir el Estado de derecho, dado que existe una base jurídica el enjuiciamiento y pruebas suficientes.

Debido a la forma en que operan los sistemas de justicia en América Latina, los jueces sólo pueden pronunciarse sobre los asuntos que se presentan ante ellos, y no pueden iniciar los casos por su cuenta³⁰. Un elemento clave de las violaciones a los derechos

29. Si los jueces en un sistema reformado o no reformado siguen siendo simpatizantes de los militares es un punto diferente.

30. Esto plantea la importante cuestión de la posición, es decir, la cuestión de quién puede iniciar los procesos judiciales (individuos, colectivos, la policía, los fiscales, entre otros).

humanos derivadas de los regímenes autoritarios, que las distinguen de los crímenes ordinarios cometidos durante el régimen democrático, es que se tratan de casos antiguos: han pasado años desde que los delitos se perpetraron. Gran parte de las pruebas de estas violaciones pueden haber sido registradas durante las dictaduras. En muchos casos, estas causas ya han sido denunciadas ante la policía y rechazadas. Puede que incluso hayan sido llevadas a los tribunales y hayan sido desestimadas por los jueces (a menudo debido a una supuesta falta de pruebas) durante el período de las dictaduras. Para que estos casos sean tratados por los tribunales después del retorno a la democracia, alguien necesita activarlos o reactivarlos y presentar una demanda y pruebas al tribunal competente. En América Latina, las organizaciones de derechos humanos y sus abogados han sido en gran medida los que han presentado casos en nombre de las víctimas y sus familiares ante los tribunales.

Esto da pie a una segunda afirmación comprobable: *Una demanda sostenida de justicia es necesaria para que un Poder Judicial independiente acepte llevar casos de violaciones a los derechos humanos*³¹. Asumiendo que esto es correcto, se puede esperar que los Poderes Judiciales asuman los casos de derechos humanos solamente cuando haya una sostenida, aunque posiblemente latente, demanda interna de juicios desde sectores tales como las ONG de derechos humanos, las asociaciones de abogados y el público en general. Eso significa que los países que tienen una sociedad civil fuerte y activa deberían ser más propensos a desarrollar juicios que los países que no lo hacen. En resumen, he identificado algunas condiciones mínimas que deben estar presentes a fin de que los juicios se realicen en un escenario postransicional. La hipótesis planteada es que, cuando los jueces muestran un grado relativamente alto de independencia del Poder Ejecutivo (y, en el caso de los jueces de primera instancia, la independencia de sus superiores), éstos deberían ser capaces de enjuiciar a los militares, independientemente de que el Ejecutivo, que crea las políticas públicas en respuesta a la presión pública, esté a favor o no de los juicios. Esto sucede siempre que se dé la condición de que exista una base legal jurídica para llevar a cabo los juicios y una evidencia objetiva de dichas actuaciones. Los países donde los jueces son libres de respetar el Estado de derecho sin injerencias del Poder Ejecutivo son más propensos a tener juicios que aquellos en donde no lo son. Dos condiciones previas más deben estar presentes: dado que los jueces también pueden estar sujetos a las presiones de los militares, que quieren protegerse de los procesamientos, éstos sólo pueden actuar independientemente en los asuntos de derechos humanos cuando la amenaza militar es baja. Por último, los jueces sólo pueden pronunciarse en los casos que les presentan, lo que significa que debe haber un cierto grado de actividad en la presentación de casos de violaciones de derechos humanos durante los regímenes militares en los tribunales incluso años después de que ocurrieran dichas violaciones.

Pasamos ahora a una simple prueba empírica sobre cómo las reformas constitucionales que aumentaron la independencia estructural del Poder Judicial en América Latina se correlacionan con la presencia o ausencia de juicios por las graves violaciones a los derechos humanos en la etapa postransicional.

31. Esto está en consonancia con los escritos de C. EPP (1998).

VI. EVALUANDO ALGUNAS CONDICIONES NECESARIAS PARA LOS JUICIOS
EN EL CONTEXTO LATINOAMERICANO

Casi todos los países de América Latina que han pasado por transiciones del autoritarismo a la democracia desde la década de 1970 tuvieron brutales regímenes militares que cometieron graves violaciones a los derechos humanos contra sus propias poblaciones. Sólo Argentina pudo someter a juicio a un grupo de generales inmediatamente después de la transición. Si mi argumento es válido, podríamos esperar que la justicia posttransicional, en forma de juicios, se lleve a cabo en países donde el Poder Judicial se ha vuelto más independiente con el tiempo, donde el Ejército esté (más o menos) confinado en los cuarteles, donde exista una demanda bastante fuerte de justicia retributiva y donde existan las bases legales para enjuiciar.

En esta sección se examinarán las tres primeras de estas condiciones en el contexto de América Latina para el período 1995-2000, que se define aquí como el inicio de la justicia posttransicional expresada en juicios a militares tomando en cuenta todos aquellos juicios contra oficiales de alto y bajo nivel³². Mientras algunos juicios han producido sentencias condenatorias, otros han terminado en absoluciones. Incluyendo ambos tipos se puede distinguir entre la capacidad del Poder Judicial y su disposición por conocer los casos, por una parte, y el fondo de los asuntos examinados, por el otro. Los casos que han sido aceptados por la Corte Suprema de Justicia pero son turnados a los tribunales militares por falta de pruebas no son contados como juicios ni tampoco los casos que fueron tomados por los tribunales, pero que se han estancado durante años, incluso décadas³³. También se excluyen de este análisis otras políticas de derechos humanos implementadas para hacer frente a los abusos de los últimos regímenes autoritarios, tales como las Comisiones de la Verdad, medidas de reparación y proyectos conmemorativos. Aunque se puede argumentar que estas políticas también contribuyen a la justicia, por razones de tiempo y espacio se opta por centrar el análisis en los procesos legales de acción penal donde el resultado final son juicios.

Cuando se evalúen los indicadores de independencia judicial, sólo se analizarán los cambios constitucionales que afecten al grado formal de la misma debido a dos

32. Aquí el número de pruebas se utiliza como un *proxy* de la asertividad judicial en el enjuiciamiento de los crímenes contra los derechos humanos. Una posible objeción es que esta medida no distingue entre los órganos jurisdiccionales en el país A, que persigue a cientos de militares de bajo nivel, pero fracasa después al ir por los generales de alto rango, y aquellos del país B, que van solamente por los generales de alto nivel y dejan al resto sin juzgar.

33. El nivel en el que comienza un caso de derechos humanos en los tribunales varía de país a país. En algunos países, los antiguos jefes de Estado pueden ser procesados en el tribunal de apelación o a nivel de la Corte Suprema, mientras que en otros casos el juicio se iniciará en los juzgados de primera instancia para luego seguir la ruta de la apelación. El alcance de la jurisdicción de los tribunales militares también importa. Nótese, por ejemplo, que los primeros juicios a las Juntas Militares en Argentina, inmediatamente después de la transición a la democracia en la década de 1980, comenzaron en los juzgados militares, pero fueron trasladados a los tribunales civiles cuando los primeros se negaron a actuar en estos casos.

razones: en primer lugar, se considera que la independencia judicial *de jure* es un prerequisite para una independencia *de facto*. En segundo lugar, para el objetivo de un estudio preliminar comparado de alcance medio, es importante elegir un concepto de trabajo aplicable a todos los países sin una excesiva evaluación subjetiva.

Los cinco criterios que se utilizan al respecto son los procedimientos de nombramiento³⁴, la duración en el cargo de los magistrados de la Corte Suprema³⁵, el establecimiento de los Consejos de la Judicatura³⁶, la expansión de los poderes de revisión judicial de la Corte Suprema³⁷ y las garantías constitucionales de la independencia judicial³⁸ (como se ha definido previamente). Se han examinado las constituciones de cada país y se han registrado los cambios en los artículos que han afectado la independencia judicial a lo largo de cualquiera de las cinco dimensiones. Se ha utilizado esta información en combinación con fuentes secundarias para clasificar los países en una escala de 0 a 5. Un cambio constitucional con relación a cualquiera de estas cinco dimensiones en cada país entre la fecha de transición y diciembre de 1999 recibirá un punto. Los puntos se resumen a continuación. Si los cambios constitucionales a lo largo de estas cinco dimensiones reciben una puntuación total de 0-2 se considera que la independencia judicial es «baja». Una puntuación de 3-5 se considera «alta»³⁹.

Pasando a la primera de las dos condiciones para los juicios examinados aquí, es decir, evaluar el grado de la amenaza militar, podemos indicar que ésta dependería de la longevidad de supervivencia de un régimen democrático y de la presencia o ausencia de intentos de golpes de Estado durante ese tiempo. El número de años que han transcurrido desde la transición, o desde el último intento o intervención de los militares, sirve como un indicador del nivel de amenaza militar creíble. Esto es, porque cuanto más tiempo mantiene el país un régimen democrático sin interrupciones, es menos probable que los militares vuelvan a tratar de intervenir en la política por la fuerza. Se puede suponer que a medida que los viejos generales se retiran y los nuevos oficiales entran con una mejor formación entre sus filas, gradualmente se vuelven menos proclives a interferir en la política interna. En particular, conforme pasa el tiempo, son cada vez menos los oficiales que quedan en el poder que podrían ser potencialmente

34. Las reformas pueden incluir la introducción de los órganos de control en el proceso de nombramiento, que garantizan elementos de transparencia y controles de equilibrio entre los diferentes órganos del Estado (u otras entidades) involucradas en los procedimientos de nombramiento.

35. Las reformas incluyen el nombramiento vitalicio de los magistrados de la Corte Suprema, algo que se considera más deseable que los plazos más cortos en el puesto, ya que de la otra manera se garantiza una prórroga de los jueces de administración en administración.

36. Dado que estos consejos en algunos países asumen el poder de la Corte Suprema para nombrar, cesar y sancionar a los jueces de los tribunales inferiores –en esencia, para controlar su trayectoria profesional–, pueden aumentar la independencia interna.

37. La ampliación de facultades de revisión de la legislación (tanto *a priori* como *a posteriori*) se considera un eficaz control sobre el Poder Ejecutivo, ya que permite a la Corte Suprema o al Tribunal Constitucional anular las leyes inconstitucionales aprobadas por la legislatura, así como acciones inconstitucionales cometidas por el Ejecutivo (J. C. CALLEROS 2009: 96).

38. Esto incluye las garantías constitucionales de independencia financiera.

39. Para más detalles y resultados de cada país ver E. SKAAR (2011), apéndice 2.

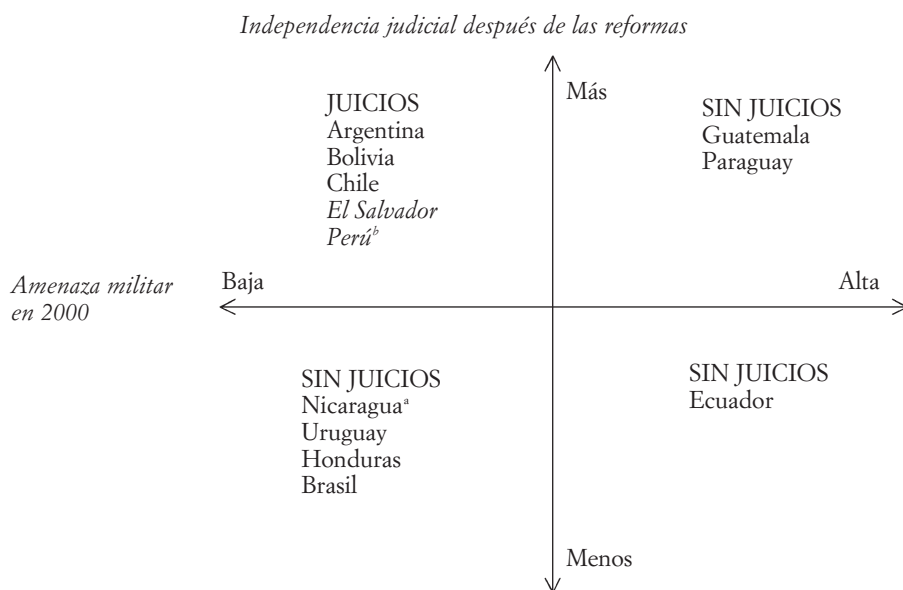
acusados por violaciones a los derechos humanos. La muerte de Pinochet y su efecto en el Ejército chileno es un ejemplo de ello. La sabiduría popular dice que en la mayoría, aunque no todos, de los países de América Latina, el Ejército está ahora a salvo en los cuarteles, y es relativamente poco probable que intenten un golpe de Estado.

Usando esta definición de amenaza militar, se ha registrado el nivel de amenaza en el año 2000 como «alto» en tres países donde se podría decir que los militares aún jugaban un papel destacado en la política en ese momento: Ecuador, donde un golpe de Estado en enero de 2000 interrumpió brevemente 22 años de gobierno civil; Guatemala, donde las amenazas en contra de las iniciativas de derechos humanos eran comunes (y el obispo Juan Gerardi fue asesinado después de que dio a conocer un informe sobre derechos humanos en 1998); y Paraguay, donde era demasiado pronto para saber si el nuevo gobierno era estable desde el derrocamiento de la dictadura de Stroessner en 1993. Por el contrario, aunque El Salvador y Chile tenían sólo ocho y diez años de gobierno democrático respectivamente cuando se recogieron los datos, los expertos coincidieron en que sus ejércitos estaban de vuelta en los cuarteles y que la probabilidad de una intervención militar en la política era muy pequeña. Todos los demás países de América Latina habían disfrutado de gobiernos democráticos ininterrumpidos de entre 15 y 35 años, y por lo tanto se considera que tienen una amenaza militar «baja».

En cuanto a la segunda condición se excluirá por el momento la información acerca del reclamo de la sociedad civil por justicia, ya que esto requiere un detallado análisis empírico para cada país. En cambio, se ha utilizado la extensión de los graves abusos a los derechos humanos (incluidas las ejecuciones extrajudiciales, las desapariciones forzadas y la tortura) como un indicador de la demanda pública de justicia. Se parte del supuesto de que, para la mayoría de las violaciones, la mayoría de las víctimas y sus familiares exigen justicia, y en la mayoría de los casos pueden ser llevados a los tribunales. Sin embargo, esta medida no es muy clara ya que se podría sostener que donde las violaciones han sido más extensivas, el miedo es probablemente el que evita que la gente demande justicia —como en efecto ocurre, por ejemplo, en Guatemala—. Al mismo tiempo, donde las violaciones son más amplias, es probable que se generalice la ira, y ésta puede impulsar más demandas. Estas limitaciones pueden ser tenidas en cuenta al analizar la situación de los países latinoamericanos a finales de la década de 1990.

Como una primera aproximación de corte evaluativo, el Gráfico V proporciona una visión general de la evidencia en América Latina de nuestro argumento: los juicios tienen más probabilidad de ocurrir en los países que han fortalecido sus sistemas judiciales mediante una reforma constitucional, en donde se considera que el Ejército no representa o representa en menor medida una amenaza y donde hay una demanda bastante fuerte por la justicia (en este caso con la extensión de las violaciones a los derechos humanos, como una medida aproximada). Se incluyen sólo los países que tienen tanto a) la transición de un pasado autoritario hacia un régimen democrático (esto excluye a Costa Rica, Venezuela y México); y b) haber experimentado serias violaciones a los derechos humanos en el pasado (esto excluye a República Dominicana y Panamá). Esto deja a doce países. Las expectativas de juzgar o no juzgar están marcadas en mayúscula.

GRÁFICO V
EXPECTATIVAS DE JUICIOS CON BASE EN LA AMENAZA MILITAR Y
LA INDEPENDENCIA JUDICIAL



Elaboración propia. Todos los países incluidos en el gráfico han sufrido graves violaciones a los derechos humanos⁴⁰. Para más detalles ver W. HUNTER (1997).

El gráfico sugiere que todos los países concuerdan con las predicciones a excepción de dos: El Salvador y Perú. Un análisis preliminar basado principalmente en las puntuaciones altas en la independencia judicial formal (*de jure*) en combinación con la baja amenaza militar sugiere juicios para Argentina, Bolivia, Chile, El Salvador y Perú en una etapa posttransicional. De acuerdo con la predicción se habían celebrado juicios en Argentina, Chile y Bolivia en el año 2000. En contraposición a lo esperado, no se habían celebrado juicios en ese momento en El Salvador o Perú. Una mirada más de

40. Fuentes: Para Argentina, Chile, Uruguay, Honduras, El Salvador y Guatemala, las cifras brutas de violaciones de derechos humanos se han tomado de los informes de las Comisiones de la Verdad. Ver P. HAYNER (1994, 2001) para las pruebas sumarias. Para todos los demás países se ha basado en fuentes secundarias que describen los períodos autoritarios y los abusos que tuvieron lugar.

a) La transición en Nicaragua aquí referida es el fin del régimen de Somoza.

b) En Perú las violaciones de derechos humanos fueron peores después del retorno del gobierno civil en 1980 que las ocurridas durante la dictadura militar (1968-1980). El número de muertos y desaparecidos registrados a partir de mediados de 1985 hasta 1987 durante el gobierno de Alan García se redujo a un tercio de los niveles para el período 1983-1984 durante el gobierno de Belaúnde.

cerca a estos dos países explica por qué. En El Salvador, muy pocas de las reformas judiciales incluidas en la Constitución de 1983 o la aprobada en la década de 1990 se habían implementado. Esto significa que aunque en el papel existía la independencia judicial, no existía en la práctica. Por otra parte, el movimiento de derechos humanos en El Salvador, después del fin de la guerra civil y la firma del acuerdo de paz en 1992, fue excepcionalmente débil y fue incapaz de promover una demanda fuerte de justicia en el aparato judicial⁴¹. Del mismo modo, las reformas judiciales llevadas a cabo en Perú bajo la presidencia de Fujimori en la década de 1990 fueron principalmente de exhibición. Los jueces eran contratados y despedidos por capricho del presidente, y se informó que el sistema judicial estaba lejos de ser independiente (Lawyers Committee for Human Rights 2000). Esto ilustra bien la potencial discrepancia entre la independencia *de facto* y *de jure*, discutida anteriormente en este artículo. En suma, a pesar del aparente aumento de la independencia judicial formal, no es de extrañar que los jueces en estos dos países continúen negándose a tomar casos de graves violaciones a los derechos humanos en los albores del siglo. Se sabe que Perú, Bolivia y El Salvador han tenido juicios en los años más recientes, como los predichos en el modelo⁴². Esto plantea importantes cuestiones acerca de si el horizonte de tiempo para evaluar el impacto de la reforma ha sido simplemente demasiado corto, en el que los efectos positivos de la reforma pueden ser proyectados a una etapa posterior. El hecho de que países como Guatemala, Paraguay y Uruguay hayan tenido juicios en los últimos años (que no fue predicho por el modelo), sugiere que otros factores también pueden haber influido en la aparición de la justicia posttransicional.

Una necesidad fundamental, por lo tanto (que queda fuera del alcance de este artículo), es determinar si los cambios constitucionales se han aplicado y si han tenido efectos —para identificar y evaluar con más detalles los factores externos e internos al sistema judicial que pueden haber afectado la propensión de los jueces a asumir casos de derechos humanos y darles un juicio justo—. Por ejemplo, la base jurídica para la acción judicial no se ha examinado aquí. El hecho de que la mayoría de países de América Latina durante el período objeto de estudio contara con efectivas leyes de amnistía podría haber sido un obstáculo para la acción judicial en los casos de derechos humanos⁴³. En el caso de Uruguay, por ejemplo, la ley de amnistía recientemente se ha hecho ineficaz, lo que ha ampliado la base jurídica para el enjuiciamiento. Es evidente que el argumento anterior está simplificado, haciendo caso omiso de muchos de los factores y buena parte del contexto en el que los jueces están dispuestos a responder o por el que están

41. M. POPKIN (2000) ofrece un análisis del proceso de reforma judicial en El Salvador.

42. En los últimos años Perú ha hecho progresos espectaculares en términos legales de celebrar juicios a los exfuncionarios estatales para tomar en cuenta. El juicio al expresidente Fujimori, que produjo una sentencia en abril de 2009, no es sino uno de los muchos casos judiciales que se ocupan de las violaciones de los regímenes pasados. Los recientes avances legales en Perú han sido discutidos en detalle por otros autores (E. LUTZ y C. RIEGER 2009) y no se abordarán aquí. Creo que algunas de las reformas judiciales llevadas a cabo en la década de 1990, finalmente, pueden tener un impacto en Perú junto con cambios importantes en el contexto regional e internacional.

43. Para un análisis comparado de las amnistías en la región, véase L. MALLINDER (2008).

limitados. Sin embargo, se han identificado algunas condiciones mínimas importantes para que los juicios tengan lugar, y éstas pueden servir como punto de partida para examinar con más detalle las causas de la justicia posttransicional en el contexto específico de un país. Para este tipo de investigación empírica profunda, el análisis en el horizonte debería extenderse para cubrir el período 2000-2012, lo que permitiría examinar los efectos a largo plazo de la reforma sobre el comportamiento judicial y evaluar si las hipótesis presentadas aquí se mantienen con el paso del tiempo⁴⁴. Dado que los jueces no actúan en un vacío, sino en un complicado contexto social, económico, político e institucional, el análisis empírico ampliado también debe tratar de tomar en cuenta parte de esta complejidad.

VII. CONCLUSIONES PRELIMINARES

La hipótesis presentada en este artículo argumenta que, dadas la reducción de la amenaza militar, la presión sostenida de justicia por parte de los activistas de derechos humanos no gubernamentales y las suficientes bases legales para el enjuiciamiento, es más probable que la justicia posttransicional en forma de juicios tenga lugar *en los países y durante los períodos en que el Poder Judicial es más independiente*. A partir de esta hipótesis principal, se extraen tres condiciones previas comprobables: a) la ausencia de una amenaza militar creíble es necesaria para que el Poder Judicial opere independientemente; b) una demanda sostenida de justicia es necesaria para que un Poder Judicial independiente asuma los casos de las violaciones a los derechos humanos; y c) una base legal para el enjuiciamiento de las violaciones a los derechos humanos debe existir (ya sea en la legislación nacional o en el derecho internacional) para que el Poder Judicial actúe en estos casos. Es probable que las primeras dos condiciones sean producto del tiempo, mientras que la tercera está estrechamente vinculada a la toma de decisiones políticas y la elaboración de leyes. Una explicación alternativa sería que el Poder Ejecutivo, negociando con la presión de grupos tales como las Fuerzas Armadas y los organismos de derechos humanos, indicara si los juicios se realizan o no. Al aplicar este marco a un contexto particular de país, el análisis empírico tendrá que tratar de determinar si los juicios de la postransición son principalmente el resultado de la formulación de políticas del Ejecutivo o producto del comportamiento judicial alterado en respuesta a la reforma judicial y los cambios en la estructura de oportunidad de los jueces. Aunque éste es un punto de partida útil para el análisis empírico, la realidad política obviamente es mucho más compleja de lo que se indica en este artículo.

El modelo teórico presentado aquí podría mejorarse si se incluyeran no sólo los cambios en las «estructuras de oportunidad» de los jueces (aquí definidas estrictamente como reformas estructurales), sino también los cambios en la estructura legal (donde la revisión de los códigos de procedimientos penales y el estatus de las leyes de amnistía serían cruciales). Por otra parte, un análisis empírico que quiera ampliar el horizonte temporal

44. Para un análisis global comparado de Argentina, Chile y Uruguay, ver E. SKAAR (2011).

para evaluar la actual implementación de la reforma judicial, debe tomar en cuenta los cambios generacionales en el Poder Judicial, así como los cambios generacionales dentro de las Fuerzas Armadas y la rotación en el Ejecutivo. La presión de la sociedad civil por justicia es otra variable importante. Un último factor contextual que ha ganado importancia en la última década es el desarrollo de las normas internacionales de derechos humanos, en los cuerpos normativos y en la práctica. El análisis empírico de los países latinoamericanos, por lo tanto, debería tomar en cuenta el papel de las sentencias y la normativa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, así como la presión legal ejercida sobre los gobiernos nacionales por haber dejado de responder adecuadamente a las violaciones de derechos humanos cometidas en el pasado por los regímenes represivos. En resumen, este artículo ha explorado el espacio constitucional para la acción judicial independiente. Un marco teórico más refinado podría tomar en cuenta algunos de los múltiples factores que también pueden influir en la creación de las decisiones judiciales en los casos de derechos humanos derivadas de un pasado dictatorial.

VIII. BIBLIOGRAFÍA

- AGUILAR, Paloma. Transitional or Post-transitional Justice? Recent Developments in the Spanish Case. *South European Society and Politics*, 2008, 13 (4): 417-433.
- BECKER, David G. Latin America: Beyond 'Democratic Consolidation'. *Journal of Democracy*, 1999, vol. 10 (2): 138-151.
- BIEBESHEIMER, Christina. Justice reform in Latin America and the Caribbean: the IDB perspective. En DOMINGO, Pilar y SIEDER, Rachel (eds.). *Rule of Law in Latin America: The International Promotion of Judicial Reform*. London: Institute of Latin American Studies, University of London, 2001: 99-141.
- BOENINGER, Edgardo. Latin America's multiple challenges. En DIAMOND, Larry; PLATTNER, Marc F. y TIEN, Hung-mao. *Consolidating the Third Wave Democracies*. Baltimore: The Johns Hopkins University Press, 1997.
- BRATTON, Michael and VAN DE WALLE, Nicolas. *Democratic Experiments in Africa: Regime Transitions in Comparative Perspective*. Cambridge: Cambridge University Press, 1997.
- BRINKS, Daniel. Judicial Reform and Independence in Brazil and Argentina: The Beginning of a New Millennium? *Texas International Law Journal*, 2005, vol. 40 (3): 595-622.
- BRINKS, Daniel. *The Judicial Response to Police Killings in Latin America: Inequality and the Rule of Law*. New York: Cambridge University Press, 2008.
- BUSCALGIA, Edgardo; DAKOLIAS, Maria y RATCLIFF, William. *Judicial Reform in Latin America: A Framework for National Development*. Stanford, California: Stanford University Press, 1995.
- CALLEROS, Juan Carlos. *The Unfinished Transition to Democracy in Latin America*. New York: Routledge, 2009.
- COLLINS, Cath. *Post-Transitional Justice: Human Rights Trials in Chile and El Salvador*. Pennsylvania: Pennsylvania State University Press, 2010.
- CORREA SUTIL, Jorge. 'No Victorious Army Has Ever Been Prosecuted...': The Unsettled Story of Transitional Justice in Chile. En MCADAMS, A. James (ed.). *Transitional Justice and the Rule of Law in New Democracies*. Notre Dame, IN: University of Notre Dame Press, 1997: 123-154.

- CORREA SUTIL, Jorge. Judicial Reforms in Latin America: Good News for the Underprivileged? En MÉNDEZ, Juan E.; O'DONNELL, Guillermo y PINHEIRO, Paulo Sérgio. *The (Un)Rule of Law & the Unprivileged in Latin America*. Notre Dame, IN: University of Notre Dame Press, 1999: 255-277.
- CROSS, Frank B. The relevance of law in human rights protection. *International Review of Law and Economics*, 1999, vol. 19 (1): 87-98.
- DAKOLIAS, Maria. A Strategy for Judicial Reform: The Experience in Latin America. *Virginia Journal of International Law*, 1995, vol. 36 (1): 167-231.
- DAKOLIAS, Maria. *The Judicial Sector in Latin America and the Caribbean. Elements of Reform*. Washington, D.C.: The World Bank, 1996.
- DIAMOND, Larry. *Developing Democracy: Toward Consolidation*. Baltimore: John Hopkins University Press, 1999.
- DIAMOND, Larry; PLATTNER, Marc F. y TIEN, Hung-mao (eds.). *Consolidating the Third Wave Democracies*. Baltimore: The Johns Hopkins University Press, 1997.
- DOMINGO, Pilar. Judicial Independence and Judicial Reform in Latin America. En SCHEDLER, Andreas; DIAMOND, Larry y PLATTNER, Marc F. *The Self Restraining State: Power and Accountability in New Democracies*. Boulder, Col.: Lynne Rienner Publishers, Inc., 1999: 151-175.
- DOMINGO, Pilar. Rule of law, judicial reform and transitional justice in Latin America. En POPOVSKI, Vesselin y SERRANO, Mónica (eds.). *Transitional Justice and Democratic Consolidation: Comparing the Effectiveness of the Accountability Mechanisms in Eastern Europe and Latin America*. UNU Press, 2012 (forthcoming).
- DOMINGO, Pilar y SIEDER, Rachel (eds.). *Rule of Law in Latin America: The International Promotion of Judicial Reform*. London: Institute of Latin American Studies, University of London, 2001.
- EPP, Charles. *The Rights Revolution: Lawyers, Activists, and Supreme Courts in Comparative Perspective*. Chicago: University of Chicago Press, 1998.
- EPSTEIN, Lee y KNIGHT, Jack. *The Choices Justices Make*. Washington, D.C.: Congressional Quarterly Press, 1998.
- ESPINOZA CEPEDA, Manuel José. The Judicialization of Politics in Colombia: The Old and the New. En SIEDER, Rachel; SCHJOLDEN, Line y ANGELL, Alan. *The Judicialization of Politics in Latin America*. New York: Palgrave Macmillan, 2005: 67-103.
- FINKEL, Jodi S. Judicial Reform in Argentina in the 1990s: How Electoral Incentives Shape Institutional Change. *Latin American Research Review*, 2004, vol. 39 (3): 56-80.
- FINKEL, Jodi S. *Judicial Reform as a Political Insurance: Argentina, Peru, and México in the 1990s*. Notre Dame: University of Notre Dame Press, 2008.
- FISS, Owen M. The Right Degree of Independence. En STOTZKY, Irwin P. (ed.). *Transition to Democracy in Latin America: The Role of the Judiciary*. Boulder, Colorado: Westview Press, 1993: 55-72.
- FRANKEL, Marvin E. Concerning the Role the Judiciary May Serve in the Proper Functioning of a Democracy. En STOTZKY, Irwin P. (ed.). *Transition to Democracy in Latin America: The Role of the Judiciary*. Boulder, Colorado: Westview Press, 1993: 23-33.
- FRÜHLING, Hugo. Judicial Reform and Democratization in Latin America. En AGÜERO, Felipe y STARK, Jeffrey. *Fault Lines of Democracy in Post-Transitional Latin America*. Miami: North-South Center Press of the University of Miami, 1998: 237-262.
- GARGARELLA, Roberto; DOMINGO, Pilar y ROUX, Theunis (eds.). *Courts and Social Transformation in New Democracies: An Institutional Voice for the Poor?* Burlington: Ashgate Publishing, Ltd, 2006.
- GARRETÓN, Manuel Antonio. *The Chilean Political Process*. Boston: Unwin Hyman, Inc., 1989.

- GEDDES, Barbara. *Politician's Dilemma. Building State Capacity in Latin America*. Berkeley y Los Angeles, CA: University of California Press, 1994.
- GLOPPEN, Siri; GARGARELLA, Roberto y SKAAR, Elin (eds.). *Democratization and the Judiciary: The Accountability Function of Courts in New Democracies*. London: Frank Cass, 2004.
- GLOPPEN, Siri; WILSON, Bruce; GARGARELLA, Roberto; SKAAR, Elin y KINANDER, Morten. *Courts and Power in Latin America and Africa*. New York: Palgrave MacMillan, 2010.
- HAMMERGREN, Linn. *The Politics of Justice and Justice Reform in Latin America*. Boulder, Colorado: Westview Press, 1998.
- HAMMERGREN, Linn. Fifteen Years of Judicial Reform in Latin America: Where We Are And Why We Haven't Made More Progress, 2002. Disponible en: <http://www.undp-pogar.org/publications/judiciary/linn2/index.html#top>. Fecha de consulta: 15 enero 2004.
- HAMMERGREN, Linn. *Envisioning Reform. Improving Judicial Performance in Latin America*. Pennsylvania: The Pennsylvania State University Press, 2007.
- HAYNER, Patricia B. Fifteen Truth Commissions - 1974 to 1994: A Comparative Study. *Human Rights Quarterly*, 1994, vol. 16 (4): 597-655.
- HAYNER, Patricia B. *Unspeakable Truths. Confronting State Terror and Atrocity*. New York and London: Routledge, 2001.
- HELMKE, Gretchen. The Logic of Strategic Defection: Court-Executive Relations in Argentina Under Dictatorship and Democracy. *American Political Science Review*, 2002, vol. 96 (2): 291-303.
- HELMKE, Gretchen. *Courts Under Constraints: Judges, Generals And Presidents In Argentina*. Cambridge, UK: Cambridge University Press, 2005.
- HELMKE, Gretchen y ROSENBLUTH, Frances. Regimes and the Rule of Law: Judicial Independence in Comparative Perspective. *Annual Review of Political Science*, 2009, vol. 12: 345-366.
- HUNTER, Wendy. Continuity or Change? Civil-Military Relations in Democratic Argentina, Chile, and Peru. *Political Science Quarterly*, 1997, vol. 112 (3): 435-475.
- HUNTER, Wendy. Negotiating civil-military relations in post-authoritarian Argentina and Chile. *International Studies Quarterly*, 1998, vol. 42 (2): 295-317.
- HUNTINGTON, Samuel P. *The Third Wave: Democratization in the Late Twentieth Century*. New York and London: Cambridge University Press, 1991.
- JARQUÍN, Edmundo y CARRILLO, Fernando (eds.). *Justice Delayed: Judicial Reform in Latin America*. Washington, D.C.: Inter-American Development Bank, 1998.
- KAPISZEWSKI, Diana y TAYLOR, Matthew M. Doing Courts Justice? Studying Judicial Politics in Latin America. *Perspectives on Politics*, 2008, (6): 741-767.
- KARL, Terry Lynn y SCHMITTER, Philippe C. Modes of transition in Latin America, Southern and Eastern Europe. *International Social Science Journal*, 1991, vol. 128: 269-289.
- KEITH, Linda Camp. Judicial Independence and Human Rights Protection around the World. *Judicature*, 2002, vol. 85 (4): 195-200.
- KRITZ, Neil (ed.). *Transitional Justice. How Emerging Democracies Reckon With Former Regimes*, vols. I-III. Washington D.C.: United States Institute of Peace Press, 1995.
- LANDFRIED, Christine. The Judicialization of Politics in Germany. *International Political Science Review/Revue internationale de science politique*, 1994, vol. 15 (2): 113.
- LAWYERS COMMITTEE FOR HUMAN RIGHTS. *Building on quicksand: The collapse of the World Bank's judicial reform project in Peru*, 2000. Disponible en: <http://www.lchr.org/pubs/Perubuilding.htm>.
- LINZ, Juan José y STEPAN, Alfred (eds.). *Problems of Democratic Transitions and Consolidation. Southern Europe, South America and Post-Communist Europe*. Baltimore/London: Johns Hopkins University Press, 1996.

- LUTZ, Ellen y REIGER, Caitlin (eds.). *Prosecuting Heads of State*. New York: Cambridge University Press, 2009.
- MAINWARING, Scott; O'DONNELL, Guillermo y VALENZUELA, J. Samuel (eds.). *Issues in Democratic Consolidation. The New South American Democracies in Comparative Perspective*. Notre Dame, IN: University of Notre Dame Press, 1992.
- MAINWARING, Scott y WELNA, Christopher (eds.). *Democratic Accountability in Latin America, Oxford Studies in Democratization*. Oxford: Oxford University Press, 2003.
- MALAMUD-GOTTI, Jaime. Transitional Governments in the Breach: Why Punish State Criminals? *Human Rights Quarterly*, 1990, vol. 12 (1): 1-16.
- MALLINDER, Louise. *Amnesty, Human Rights and Political Transitions: Bridging the Peace and Justice Divide*. Oxford and Portland: Hart Publishing, 2008.
- MCADAMS, James A. (ed.). *Transitional Justice and the Rule of Law in New Democracies*. Notre Dame, IN: University of Notre Dame Press, 1997.
- MÉNDEZ, Juan E.; O'DONNELL, Guillermo y PINHEIRO, Paulo Sérgio (eds.). *The (Un) Rule of Law & the Unprivileged in Latin America*. Notre Dame: University of Notre Dame Press, 1999.
- MOUSTAFA, Tamir. Law versus the state: the judicialization of politics in Egypt. *Law and Social Inquiry*, 2003: 883-930.
- O'DONNELL, Guillermo. Horizontal Accountability in New Democracies. En SCHEDLER, Andreas; DIAMOND, Larry y PLATTNER, Marc F. *The Self-Restraining State. Power and Accountability in New Democracies*. Boulder, Col.: Lynne Rienner Publishers, Inc., 1999a: 29-51.
- O'DONNELL, Guillermo. Polyarchies and the (Un) Rule of Law in Latin America: A Partial Conclusion. MÉNDEZ, Juan E.; O'DONNELL, Guillermo y PINHEIRO, Paulo Sérgio (eds.). *The (Un) Rule of Law & the Unprivileged in Latin America*. Notre Dame: University of Notre Dame Press, 1999b: 303-337.
- PANIZZA, Francisco. Human Rights in the Process of Transition and Consolidation of Democracy in Latin America. *Political Studies*, 1995, XLIII: 168-188.
- PION-BERLIN, David. To Prosecute or to Pardon? Human Rights Decision in the Latin American Southern Cone. *Human Rights Quarterly*, 1994, vol. 16 (1): 105-130.
- PION-BERLIN, David y ARCENEUX, Craig. Tipping the Civil-Military Balance. Institutions and Human Rights Policy in Democratic Argentina and Chile. *Comparative Political Studies*, 1998, vol. 31 (5): 633-661.
- PLATTNER, Marc F. Traditions of Accountability. En SCHEDLER, Andreas; DIAMOND, Larry y PLATTNER, Marc F. *The Self-Restraining State. Power and Accountability in New Democracies*. Boulder, Col.: Lynne Rienner Publishers, Inc., 1999: 63-67.
- POPKIN, Margaret. *Peace without justice: obstacles to building the rule of law in El Salvador*. Pennsylvania: The Pennsylvania State University Press, 2000.
- POWELL, Emilia Justyna y STATON, Jeffrey K. Domestic Judicial Institutions and Human Rights Treaty Violation. *International Studies Quarterly*, 2009, (53): 149-174.
- PRILLAMAN, William C. *The Judiciary and Democratic Decay in Latin America: Declining Confidence in the Rule of Law*. Westport, CT: Praeger, 2000.
- RÍOS-FIGUEROA, Julio. *Judicial Independence: Definition, Measurement, and Its Effects on Corruption. An Analysis of Latin America*. PhD thesis New York University, 2006.
- RÍOS-FIGUEROA, Julio y STATON, Jeffrey K. Unpacking the Rule of Law: A Review of Judicial Independence Measures. División de Estudios Políticos, CIDE/Emory University. Working paper series. Presentado en la 4.ª Conferencia Anual sobre Estudios Legales Empíricos, 26 abril 2009.
- ROHT-ARRIAZA, Naomi (ed.). *Impunity and Human Rights in International Law and Practice*. New York & Oxford: Oxford University Press, 1995.

- SARLES, Margaret. USAID's support of justice reform in Latin America. En DOMINGO, Pilar y SIEDER, Rachel. *Rule of Law in Latin America: The International Promotion of Judicial Reform*. London: Institute of Latin American Studies, University of London, 2001: 47-79.
- SCHEDLER, Andreas. Conceptualising Accountability. En SCHEDLER, Andreas; DIAMOND, Larry y PLATTNER, Marc F. *The Self-Restraining State. Power and Accountability in New Democracies*. Boulder, Col.: Lynne Rienner Publishers, Inc., 1999: 13-28.
- SCHEDLER, Andreas; DIAMOND, Larry y PLATTNER, Marc F. *The Self-Restraining State. Power and Accountability in New Democracies*. Boulder, Col.: Lynne Rienner Publishers, Inc., 1999.
- SCHMITTER, Philippe C. The Limits of Horizontal Accountability. En SCHEDLER, Andreas; DIAMOND, Larry y PLATTNER, Marc F. *The Self-Restraining State. Power and Accountability in New Democracies*. Boulder, Col.: Lynne Rienner Publishers, Inc., 1999: 59-62.
- SCHOR, Miguel. The Rule of Law and Democratic Consolidation in Latin America. Paper presentado en el Congreso de la Latin American Studies Association, Dallas, Texas, 27-29 marzo 2003.
- SEGAL, Jeffrey Allan y SPAETH, Harold J. *The Supreme Court and the Attitudinal Model Revisited*. Cambridge: Cambridge University Press, 2002.
- SIEDER, Rachel; SCHJOLDEN, Line y ANGELL, Alan (eds.). *The Judicialization of Politics in Latin America*. New York: Palgrave Macmillan, 2005.
- SIKKINK, Kathryn. The Transnational Dimension of the Judicialization of Politics in Latin America. En SIEDER, Rachel; SCHJOLDEN, Line y ANGELL, Alan (eds.). *The Judicialization of Politics in Latin America*. New York: Palgrave Macmillan, 2005: 263-292.
- SIKKINK, Kathryn. From Pariah State to Global Protagonist: Argentina and the Struggle for International Human Rights. *Latin American Politics and Society*, 2008, vol. 50 (1): 1-29.
- SIKKINK, Kathryn y WALLING, Carrie Booth. The Impact of Human Rights Trials in Latin America. *Journal of Peace Research*, 2007, vol. 44 (4): 379-384.
- SKAAR, Elin. Truth commissions, trials - or nothing? Policy options in democratic transitions. *Third World Quarterly*, 1999, vol. 20 (6): 1109-1128.
- SKAAR, Elin. *Judicial Independence and Human Rights in Latin-America: Violations, Politics and Prosecution*. New York: Palgrave Macmillan, 2011.
- SKLAR, Richard L. Democracy and Constitutionalism. En SCHEDLER, Andreas; DIAMOND, Larry y PLATTNER, Marc F. *The Self-Restraining State. Power and Accountability in New Democracies*. Boulder, Col.: Lynne Rienner Publishers, Inc., 1999: 53-58.
- STEPAN, Alfred (ed.). *Democratizing Brazil. Problems of Transition and Consolidation*. New York: Oxford University Press, 1989.
- STOTZKY, Irwin P. (ed.). *Transition to Democracy in Latin America: The Role of the Judiciary*. Boulder, Colorado: Westview Press, 1993.
- SUNKIN, Maurice. Judicialization of Politics in the United Kingdom. *International Political Science Review/Revue internationale de science politique*, 1994, vol. 15 (2): 125.
- TEITEL, Ruti. *Transitional Justice*. New York: Oxford University Press, 2000.
- TSEBELIS, George. *Nested Games. Rational Choice in Comparative Politics*. Berkeley and Los Angeles, CA: University of California Press, 1990.
- UNGAR, Mark. *Elusive Reform. Democracy and the Rule of Law in Latin America*. Boulder, Colorado: Lynne Rienner Publishers, Inc, 2002.
- UNITED NATIONS. *The Rule of Law and Transitional Justice in Conflict and Post-Conflict Societies: Report of the Secretary-General*, UN document S/2004/616, 2004.
- UNITED NATIONS HUMAN RIGHTS COMMITTEE. General Comment n.º 32 to International covenant on civil and political rights, Article 14: Right to equality before courts and tribunals and to a fair trial, CCPR/C/GC/32, 2007.

- VALENZUELA, J. Samuel. Democratic Consolidation in Post-Transitional Settings. En MAINWARING, Scott; O'DONNELL, Guillermo y VALENZUELA, J. Samuel (eds.). *Issues in Democratic Consolidation. The New South American Democracies in Comparative Perspective*. Notre Dame, IN: University of Notre Dame Press, 1992.
- VALLINDER, Torbjörn. The Judicialization of Politics -A World-wide Phenomenon: Introduction. *International Political Science Review/Revue internationale de science politique*, 1994, vol. 15 (2): 91.
- VAUGHN, Robert G. Proposals for judicial reform in Chile. *Fordham International Law Journal*, 1992, vol. 16 (3): 577-607.
- WALKER, Christopher J. Judicial Independence and the Rule of Law: Lessons from Post-Menem Argentina. *Southwestern Journal of Law and Trade in the Americas*, 2007, vol. 14: 89-118.
- WALSH, Brian. Resolving the Human Rights Violations of a Previous Regime. *World Affairs*, 1996, vol. 158 (3): 111-135.
- WILSON, Bruce M. Institutional Reform and Rights Revolutions in Latin America: The Cases of Costa Rica and Colombia. *Journal of Politics in Latin America*, 2009, 2: 59-85.
- ZALAQUETT, José. Balancing Ethical Imperatives and Political Constraints: The Dilemma of New Democracies Confronting Past Human Rights Violations. *Hastings Law Journal*, 1992, vol. 42 (6): 1425-1438.