UNIVERSIDAD DE BUENOS AIRES

FACULTAD DE DERECHO

Maestría en Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

Las Defensorías Públicas y el derecho a contar con un defensor proporcionado por el Estado según los órganos del Sistema Interamericano de Derechos Humanos: el caso de la Defensoría Pública del Estado de Río de Janeiro y el de la Defensoría General de la Nación de la República Argentina

Alumno: Renata Tavares da Costa

Director: Prof. Luis M. García

Fecha de Presentación: Octubre, 2019

RESUMEN: Los tratados internacionales de derechos humanos reconocen entre el derecho de defensa, el derecho a contar con un abogado proporcionado por el Estado. Más, en el Sistema Interamericano ese es un derecho irrenunciable. La investigación se propone a estudiar los estándares interamericanos del derecho a contar con un abogado proporcionado por el Estado. La jurisprudencia del SIDH determina que no basta al Estado apuntar un defensor. La defensa debe ser diligente y eficaz. Más, esos son criterios que evalúan la actuación del defensor después del daño, muchas veces irreversible (como la aplicación de la pena de muerte), la investigación parte para estudiar los estándares referentes a los jueces a con fines de averiguar si se puede o no ser aplicables a los Defensores proporcionados por el Estado. La CADH determina que toda la persona tiene derecho a ser juzgado por un juez independiente e imparcial. El trabajo pasa a investigar en qué medida estos estándares pueden ser aplicados para los Defensores. Al final, reconociendo en el continente americano la política pública de Defensorías, se pasa a investigar si los estándares son observados en dos experiencias concretas: Ministerio Público de la Defensa y Defensoría Pública del Estado de Rio de Janeiro.

ÍNDICE

INTRODUCCION 6

CAPÍTULO I: DEL DERECHO A CONTAR CON UN DEFENSOR OFRECIDO POR EL ESTADO EN EL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS.

1. Marco teórico: el derecho a contar con defensor proporcionado por el Estado como corolario del Acceso a la Justicia……...12
2. El Derecho a contar con un defensor proporcionado por el Estado en los Sistemas Internacionales de Derechos Humanos……27
3. La Formación del Sistema Interamericano de Protección a Los Derechos Humanos.... 47
4. El Derecho a Contar con un defensor proporcionado por el Estado en segundo la Comisión Interamericana de Derechos Humanos……53
5. El Derecho a Contar con un Defensor proporcionado por el Estado segundo la Corte Interamericana de Derecho Humanos …… 70

CAPÍTULO II: EL CONTENIDO DE LA OBLIGACION DE LOS ESTADOS DE ASEGURAR UN DEFENSOR

1. De las garantías judiciales y el debido proceso legal. El reconocimiento del derecho contar con un defensor proporcionado por el Estado 88
2. El Derecho a ser juzgado por un juez independiente e imparcial en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos……91

3. Los presupuestos del derecho a contar con un Defensor proporcionado por el Estado según los órganos del Sistema Interamericano …….....116

CAPÍTULO III- DEFENSORIAS PÚBLICAS COMO MODO DE CUMPLIMENTO DE LA OBLIGACION DE LOS ESTADO DE OFRECER UN DEFENSOR

1. La Experiencia de las Defensorías Públicas en el SIDH..... 126
2. La Experiencia de la Defensoría Pública Rio de Janeiro 132
3. La Experiencia del Ministerio Público de la Defensa argentino……144

CONCLUSION: EL DERECHO DE TODA LA PERSONA A LA PROVISION POR EL ESTADO DE UN DEFENSOR Y LAS OBLIGACIONES DE LOS ESTADOS EN EL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS 154

REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS……167

ANEXOS……173

SIGLAS

AC- "Audiencias de Custodias"

AIDEF- Asociación Interamericana de Defensorías Públicas

CADH- Convención Americana sobre Derechos Humanos

CDH- Comité de Derechos Humanos

CIDH- Comisión Interamericana de Derechos Humanos

CJI-Comité Jurídico Interamericano

CSJ- Corte Suprema de Justicia Argentina

DADH-Declaración Americana de Derechos Humanos

DESCS- Derechos Económicos Sociales y Culturales

DIDH- Declaración Universal de Derechos Humanos

DGN-Defensoría General de la Nación

DPI- Defensor Público Interamericano

DPGE- Defensoría General del Estado

LOMPD- Ley de Organización del Ministerio Publico de la Defensa

MPD- Ministerio Público de la Defensa

OC- Opinión Consultiva

OEA- Organización de los Estados Americanos

ONU- Organización de las Naciones Unidas

PIDCP-Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

STF- Supremo Tribunal Federal de Brasil

UA-Unión Africana

UE-Unión Europea

UNDP-Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo

UNODC- Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito

INTRODUCCIÓN

> "Nunca un abogado ha tenido que ejercer su oficio en tan difíciles condiciones; nunca contra un acusado se había cometido tal cúmulo de abrumadoras irregularidades. Uno y otro, son en este caso la misma persona. Como abogado, no ha podido ni tan siquiera ver el sumario y, como acusado, hace hoy setenta y seis días que está encerrado en una celda solitaria, total y absolutamente incomunicado, por encima de todas las prescripciones humanas y legales". [1]

El líder de la Revolución Cubana así se expresaba en el día de su juicio después del Asalto al cuartel de Moncada, cuando fue privado de elegir a un defensor, de entrevistarse con él con confidencialidad y de tener acceso a los medios adecuados para su defensa. Su reclamo ejemplifica concretamente la importancia del derecho a contar con un abogado para acceder a la justicia.

Los sistemas internacionales de derechos humanos reconocen en determinados casos el deber que tienen los Estados de proporcionar un defensor. Sin embargo, es el Sistema Interamericano que cuenta con una provisión expresa sobre un "derecho irrenunciable" a contar con un defensor proporcionado por el Estado:

> "Derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna, si el inculpado no se defendiere por sí mismo ni nombrare defensor dentro del plazo establecido por la ley;"[2]

La idea inicial era investigar cómo la jurisprudencia del sistema interamericano de derechos humanos interpreta ese artículo, contestando preguntas como: ¿Cuándo es obligatorio?, ¿Desde qué momento empieza y hasta cuándo dura?, ¿se aplica en los procesos no penales?

---

[1]CASTRO, *La Historia me Absolverá*, p. 1

[2] Convención Americana de Derechos Humanos, art. 8, 2, "e".

Por otro lado, había el interés en investigar si las Defensorías Públicas cumplían o no con esos estándares. Interés ese basado en el hecho de que las Defensorías Públicas, una experiencia genuinamente latinoamericana, son, por lo menos en Brasil y en Argentina[3], responsables del acceso a la justicia de personas vulnerables. Actúan en acciones que pasan por la defensa penal, los derechos a la vivienda, a la salud y otras áreas.

Se parte del referencial teórico de la teoría del acceso a la justicia. Los estudios relacionados con el acceso inician con el Proyecto Florencia de Cappelletti y Garth que sistematizaron los esfuerzos de los Estados en "tres ollas de acceso a la justicia". La primera está relacionada con la asistencia jurídica a los pobres, en la que se encuadra la Defensoría Pública.

En Brasil, por ejemplo, desde la aprobación de la Constitución de 1988 (que inaugura el periodo democrático), hablar de asistencia jurídica prestada por el Estado es hablar de Defensoría Pública[4].

La hipótesis que se pretendía comprobar con esa investigación era de "que los Estados que tenían el instituto público como la Defensoría Pública de Rio de Janeiro" serían los que más poseían condiciones de cumplir la obligación internacional de asegurar el derecho irrenunciable de contar con un defensor proporcionado por el Estado. El camino ya estaba trazado y ya se sabía dónde iba a terminar. Pasa que, ¡todo cambió con la investigación!

[3] La hipótesis del trabajo se limita a la investigación sobre esos dos Estados que tienen estructuras de Defensorías Públicas lo que excluye aquellos donde la asignación de abogados es caso por caso, o de una lista de los colegios profesionales y que plantean problemas específicos que no son abarcados en este trabajo.

[4] Véase, por ejemplo, GARCIA, José Augusto. *O Destino de gaia e as Funções Constitucionais da Defensoria Pública: ainda faz sentido (sobretudo após a edição da lei complementar 132/2009) a visão individualista a respeito da Instituição*, pág. 299

Primero pues los sistemas internacionales tenían otras miradas. Las discusiones iban desde si fuera o no una obligación del Estado hacia cómo o de qué manera cumplirla. Los debates siguen y hoy se encuentran en la agenda "onusiana". Hasta ahora tres Conferencias Mundiales sobre Asistencia Jurídica prestada por los Estados en materia penal fueron realizadas por las Naciones Unidas.

La investigación sale de una equivocada premisa: la creencia de "la defensoría pública como un derecho humano"[5], para problematizar la cuestión de la obligación internacional o interamericana de asegurar un defensor y llegar a la conclusión de que se está delante de un "working in progress".

Para hacerlo, el proyecto parte del referencial teórico que reconoce el acceso a la justicia como un derecho de todos, expresión del Estado Democrático del Derecho, en las democracias constitucionales occidentales[6].

La metodología consistió en la revisión bibliográfica y la lectura de las sentencias y las opiniones consultivas de la Corte Interamericana, los informes temáticos, por países e individuales de la Comisión Interamericana para saber qué estos órganos determinaban a los Estados para considerar cumplida la obligación que surge del derecho "irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna, si el inculpado no se defendiere por sí mismo ni nombrare defensor dentro del plazo establecido por la ley". [7]

[5]ROCHA, *Defensoria Pública: Fundamentos, Organização e Funcionamento*. p. 44

[6] FERRAJOLI, *Democracia y Garantismo*, p. 25-42

[7] Los casos investigados constan en el ANEXO.

Pero durante la investigación, se concluyó que los órganos del SIDH interpretaban el derecho de forma a no proveer efectivo acceso a la justicia a las personas. Eso es pues, el estándar "defensa diligente y efectiva" era una evaluación hecha después del proceso, de la sentencia que imponía, por ejemplo, la pena de muerte[8]. Mientras que, para los jueces, la evaluación se constituía en una garantía previa.

Así que, en un segundo momento, la investigación se volvió hacia el estudio de la jurisprudencia del Sistema Interamericano sobre el derecho a contar con un:

> "**juez o tribunal competente, independiente e imparcial**, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter"

Después de establecer las obligaciones del Estado en relación con los jueces según la Jurisprudencia del Sistema Interamericano, se analiza en qué medida se puede aplicar estos estándares a los defensores y, partiendo de un compromiso con una acción transformadora[9], proponer estándares interamericanos para los "defensores proporcionados por el Estado".

---

[8] La Corte determinó la responsabilidad internacional del Estado de Guatemala en relación con la Defensoría Pública ante la falta de garantía mínima para una adecuada defensa en el caso Martínez Coronado donde fue impuesta la pena de muerte. Corte IDH, "Caso Martínez Coronado vs. Guatemala".

[9] La tesina debería ser escrita en la primera persona. Lo digo eso pues la investigación sale desde un punto de vista que se queda claro: el hecho de ser defensora pública en Rio de Janeiro. Eso puede generar una desconfianza con relación a la imparcialidad. Mas, partiendo del hecho de que la universalización de la producción del saber hecha por el positivismo esconde un patrón de civilización europea (referenciales teóricos europeos, sistema de evaluación, supremacía del inglés, mercantilización del conocimiento científico, concentración de capital académico) y que subordina los saberes de las regiones colonizadas, **se optó por aclarar la posición de quien habla**. La historia del acceso a la justicia en América Latina es un buen ejemplo. La experiencia de acceso a la justicia no estuvo presente en el Proyecto Florencia. así que, esa investigación es guiada por la idea de "investigación militante" en lo que se refiere a la búsqueda de patrones alternativos de producción de conocimiento y reflexión sobre la producción teórica "para una ação transformadora". BRINGEL & VARELLA, "*A pesquisa militante na América Latina hoje: reflexões sobre as desigualdades e as possibilidades de produção de conhecimentos*".

Por fin, dando curso a este proceso, tomando en consideración los estándares propuestos, el punto final fue valorar si los estándares están siendo cumplidos por los Estados. Dos instituciones fueron elegidas para la medición: la Defensoría General de la Nación de la República Argentina y la Defensoría Pública de la Provincia de Rio de Janeiro. Por el hecho de la autora ser defensora pública y la voluntad de poner la Defensoría Pública bajo el escrutinio interamericano, se eligió la Defensoría Pública de Rio de Janeiro[10].

Por otro lado, el protagonismo de la Defensoría General de la Nación de la República Argentina [11] que elevó el reconocimiento de "la política pública de defensoría", enunciada por la Asamblea General de la OEA en Resoluciones Anuales desde 2011, fueron hechos que motivaron su elección[12].

Así que en el **primer capítulo** se presenta el marco teórico, cual sea, el derecho a contar con un defensor proporcionado por el Estado como consecuencia del a acceso a la justicia y la asistencia jurídica. Sale de la matriz teórica del garantismo de Ferrajoli, pasando por la crítica

[10] El modelo de Defensoría Pública que hay en Brasil hoy empieza con la organización de la Defensoría Pública en Rio de Janeiro. Siendo la institución más confiable en el sistema de justicia. Fundação Getúlio Vargas, *Estudo da imagem do judiciário brasileiro*, p.22

[11] Para una breve evolución de la actuación de la Defensoría Pública en el Sistema Interamericano, véase LANGEVIN, "*La Defensa Pública en la República Argentina y en el sistema interamericano de derechos humanos*".

[12] Por todas las resoluciones, véase, AG/RES. 2656 (XLI-O/11) "Garantías Para El Acceso A La Justica: El Rol De Los De Los Defensores Públicos Oficiales" (Aprobada en la cuarta sesión plenaria, celebrada el 7 de junio de 2011), *donde la Asamblea Generala, después de reconocer el acceso a la justicia, "alienta a los Estados que aún no cuenten con la institución de la defensa pública, que consideren la posibilidad de crearla en el marco de sus ordenamientos jurídicos".* De 2011 hasta 2019 casi todos los años la Asamblea General, cita las Defensorías Públicas. Pero es en la de 2011 que se ve claramente la opción de los Estados americanos por modelo público de las Defensorías.

Santos, hasta llegar a "la doctrina brasileña de acceso a la justicia[13]. Después, el objeto de investigación sigue sobre el Sistema Interamericano. A continuación, se hace una descripción sobre la formación y el funcionamiento del Sistema y, luego, entender cómo sus órganos interpretan el derecho previsto en el art. 8, 2, "e" de la CADH.

Luego de problematizar las fallas en la jurisprudencia en relación con los defensores, el **segundo capítulo**, investiga la jurisprudencia[14] del Sistema Interamericano en relación con los jueces para establecer en qué medida se puede extender también las obligaciones de los Estados en proporcionar un defensor, para, al final, fijar estándares mínimos de cumplimento de la obligación internacional.

Por fin, en el **tercer capítulo**, establecidos los estándares, la idea es averiguar la experiencia latinoamericana de Defensorías Públicas, como opción de política pública de acceso a la justica por parte de los Estados Latinoamericanos, a través del estudio de dos casos concretos: las Defensorías Pública de la Provincia de Rio de Janeiro y la del Ministerio Público de la Defensa de la Nación Argentina.

[13] En Brasil, la discusión sobre el acceso a la justicia empieza con el movimiento para incorporar la defensoría en la constitución de 1988. Mas no se hablaba del acceso, sino de la asistencia jurídica a los pobres. Por todos, véase SILVA, "*Memória e história da Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro*". El primer libro que trata del tema fue MORAES & SILVA, *Assistência judiciária: sua gênese, sua história e a função protetiva do estado*. Pero fueron Cleber Francisco Alves y José Augusto García que inauguraron un cambio de paradigma en el movimiento. La asistencia judiciaria da lugar a la asistencia jurídica como una consecuencia del acceso a la justicia. El cambio mira también el argumento del movimiento: la defensoría pasa a ser un derecho que debe ser asegurado por el Estado y no una "política asistencial" de gobierno. Dos obras son fundamentales para entender ese nuevo cambio: GARCIA, *O Destino de gaia e as Funções Constitucionais da Defensoria Pública*, ... y ALVES. *A estruturação dos serviços de assistência jurídica nos Estados Unidos, na França e no Brasil e sua contribuição para garantir a igualdade de todos no Acesso à Justiça*...

[14] Fueron analizados los casos (sentencias, informes, etc.) de la Corte y los casos de la Comisión, incluso los relacionados con su competencia consultiva, sobre el derecho a contar con un defensor proporcionado por el Estado.

CAPÍTULO I- DEL DERECHO A CONTAR CON UN ABOGADO OFRECIDO POR EL ESTADO EN EL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

> "Precisamos quebrar o fascínio do colonialismo mental ao qual ainda estamos submetidos e conceber a ideia, que ainda nos parece estranha, **de que nós podemos estar na frente do pensamento**. Pelo menos neste setor do pensamento jurídico, nós podemos estar na frente. Nós não precisamos e não devemos seguir os alemães, os americanos e os mistificadores do direito que agora estão no comando do pensamento jurídico mundo afora". [15]

1. MARCO TEÓRICO: EL DERECHO A CONTAR CON DEFENSOR PORPORCIONADO POR EL ESTADO COMO COROLARIO DEL ACCESO A LA JUSTICIA

En la tradición brasileña[16], el derecho a contar con un defensor es consecuencia de la idea de asistencia jurídica y del derecho al acceso a la justicia.

Es importante destacar que "acceso a la justicia", según Lauris, es una expresión de los años 70 del siglo XX, debido a la sistematización de los estudios coordinados por Cappelletti y Garth conocido por el "Proyecto Florencia"[17].

En el informe, los autores problematizaron la cuestión del acceso a la justicia a través del reconocimiento de "obstáculos". Tal vez por eso, no hay una definición del acceso, sino su finalidad. Según ellos, se buscaba, por un lado, la búsqueda de una accesibilidad universal al sistema de justicia y, por otro, la producción de resultados/sentencias justas. Partían de la

[15]UNGER, *Crítica ao Pensamento Jurídico Brasileiro*

[16] Sobre la "tradición brasileña" véase UNGER, Mangabeira *Crítica ao Pensamento Jurídico Brasileiro.*

[17]LAURIS, *Acesso para quem precisa, justiça para quem luta, direito para quem conhece (...),* p. 61.

premisa de que la justicia social presupone un acceso efectivo a la justica, asegurando el acceso, se aseguraba la justicia.[18]

Los estudios establecen una evolución del concepto teórico del acceso con una íntima relación con el tipo de Estado. Y esa es una discusión importante para entender en qué medida el acceso a la justicia pasa a ser una obligación de Estado.

Así que, en el Estado liberal burgués, la justicia, individualista y formal integrada para la solución de litigios, era incapaz de ofrecer una protección judicial efectiva a determinadas camadas de la población. Un Estado pasivo donde la cuestión de la pobreza no era mirada por el Sistema de Justicia. Un derecho formal, dogmático que no se preocupa por la realidad[19].

Hechos que cambian en la Posguerra con la idea del "Welfare State" que involucra un Estado activo y que garantiza los derechos para todos los ciudadanos. En ese sentido, escribía Berizonce:

> "El vasto programa del Estado del Bien Estar (Welfare State), arranca del ideal de la "igualdad de oportunidad", supone el explícito y puntual aseguramiento del acceso irrestricto a los bienes en general y a los niveles de salud, consumo, cultura, ocio y sobremanera, también de la justicia. Una estructuración, en síntesis, de la sociedad por el Estado a través de una política de reformas sociales en que la administración y técnicas eficaces son responsables por la procura existencial, para la instauración de un estado de justicia" [20]

Los "obstáculos" en aquellos entonces identificados fueron las costas judiciales, las barreras relacionadas con la defensa de los intereses difusos y, por fin, la posibilidad de las partes.[21]

---

[18] CAPPELLETTI & GARTH, *Acesso à Justiça*, p. 8

[19] CAPPELLETTI & GARTH, *Acesso à Justiça*, pp. 8-10

[20] BERIZONCE, *Efectivo Acceso a la Justicia*. p. 4

[21] CAPPELLETTI & GARTH, *Acesso à Justiça*, p. 15

En el estudio sobre la posibilidad de las partes, a su vez, identificaron tres dificultades: los recursos financieros (lo que diferencia los litigantes entre los que tienen la posibilidad, por ejemplo, de retrasar la decisión final); la capacidad de reconocer el derecho, sumamente vinculado a la persona, su estatus social y, por fin, la diferenciación entre litigantes habituales o eventuales[22].

En relación con los Estados, el estudio sistematizó sus esfuerzos para enfrentar esos obstáculos en "tres oleadas". La primera, los actos relacionados con el reconocimiento y la efectiva asistencia jurídica a las personas pobres. Después, los esfuerzos relacionados con los intereses difusos; por fin, "los múltiples intentos de obtener procedimientos más simples y racionales, económicos y eficientes, crear formas de solución de los conflictos más descentralizada y participatorias"[23], un efectivo acceso a la justicia.

El trabajo es, sobre todo, sobre la primera oleada: la **asistencia jurídica prestada por el Estado**.

La creencia en el derecho como herramienta de transformación social y el acceso a la justicia como una "metagarantía", o sea, un derecho para asegurar derecho está presente en el pensamiento de uno de los grandes intelectuales de nuestro tiempo que influenció generaciones y generaciones de pensadores jurídicos en América Latina: **Luigi Ferrajoli**.

[22] CAPPELLETTI & GARTH, *Acesso à Justiça*, pp. 8-10

[23] BERIZONCE. *Efectivo Acceso a la Justicia*. p.13

El autor contrapone dos conceptos importantes: la democracia plebiscitaria vs la democracia constitucional. La primera se caracteriza por la omnipotencia de la mayoría (soberanía popular) que autorizaría la violación de cualquier derecho delante del consenso de la mayoría.[24]

En contraposición esta concepción, Ferrajoli piensa una "Democracia Constitucional". Él asume que las democracias representan un sistema frágil y complejo de separación y equilibrio de poderes, defiende una Constitución que limite y regule su ejercicio. [25]

Según el autor, la Constitución sería el pacto de fundación de un Estado[26]. Tendría las reglas sustanciales y formales dirigidas a los poderes que traduciría el sentido común de una determinada comunidad. En un plan político, la Constitución sería un programa para el futuro pues la imposición a todos los poderes de imperativos negativos y positivos legitimaría o no su ejercicio. Las reglas sustanciales, defiende Ferrajoli, son los derechos fundamentales que no se pueden derogar ni con el consenso de la mayoría.[27]

La democracia constitucional entonces se caracteriza por la división de poderes y el reconocimiento de los derechos fundamentales en una Constitución rígida[28].

---

[24] FERRAJOLI, *Democracia y Garantismo*, p. 32

[25] FERRAJOLI, *Democracia y Garantismo*, p. 30

[26] El autor parte de la experiencia del constitucionalismo del período posguerra como la Constitución de Alemania, por ejemplo. Su teoría se basa en experiencias de hecho.

[27] FERRAJOLI, *Democracia y Garantismo*, p. 35

[28] La rigidez es determinada por los procedimientos de reforma y por el control de las leyes por tribunales constitucionales.

Sigue, afirmando que ella representa **un cambio de paradigma** pues las condiciones de validez de las leyes pasan por el respeto no solo a las normas procedimentales, sino también a normas sustanciales. La naturaleza de la jurisdicción cambia pues que no solo se sujeta a la Constitución, como también impone la crítica de las leyes inválidas a través de la interpretación. Cambia la democracia pues:

> "la constitucionalización rígida **de los derechos fundamentales**-imponiendo obligaciones y prohibiciones a los poderes públicos –ha insertado en la democracia una dimensión sustancial, que se agrega a la tradicional dimensión política, meramente formal o procedimental"[29]

La cuestión pasa a ser **la definición de los derechos fundamentales**. Según la teoría del derecho, son los que están "adscritos universalmente a todos los ciudadanos, previstos en normas constitucionales o internacionales, como la Declaración Universal de Derechos Humanos".[30]

La idea de un constitucionalismo democrático sigue el maestro italiano, es también un programa para el futuro pues no basta la incorporación de los derechos fundamentales por las constituciones, "los derechos deben ser garantizados y satisfechos concretamente: el garantismo, bajo este aspecto, es la otra cara del constitucionalismo", con fines de asegurar "el máximo grado de efectividad de los derechos constitucionalmente reconocidos"[31].

---

[29] FERRAJOLI. *Democracia y Garantismo*. p.32

[30] Pero, el autor sigue problematizando el concepto con la pregunta sobre "qué derechos deben ser considerados". Y, por fin, desde de una mirada político-filosófica, establece criterios "meta-éticos y meta-políticos" para la definición, tales cuales, el nexo entre derechos humanos y la paz, derechos humanos y las minorías, el rol de los derechos en alternativa a la ley de los más fuertes. FERRAJOLI. *Democracia y Garantismo*. p.32

[31] FERRRAJOLI, *Derecho y Razón*, p. 35.

Garantía en el pensamiento de Ferrajoli es un neologismo para "referirse a las técnicas de tutela de los derechos fundamentales"[32]. Su origen está vinculado a la cultura jurídica en Italia de izquierda en la segunda mitad de los años 70 para contestar un sistema débil de garantías procesales. Para el maestro italiano, tienen en común el hecho de que su previsión está relacionada con la violación de un derecho fundamental. [33]

Mucho antes, ya en "Derecho y Razón", pensando en los grados de efectividad del derecho, el autor trata del rol de garantía de la defensa en el proceso penal. En un sistema penal de bases acusatoria, la defesa debe ser dotada de los mismos poderes que la acusación, decía. Hecho que implica que el imputado sea asistido por un defensor de modo a competir con el Ministerio Público con "igualdad de armas".[34]

Ferrajoli entiende la defensa como un derecho del imputado, por un lado, y, por otro, reconoce "a obrigação do Estado de asegura-la gratuitamente se o imputado não puder pagar". [35]

Debate ese que es retomado en 2008 en la abertura del III Congreso de la Asociación Interamericana de Defensorías Públicas. En la Conferencia retoma el tema de la desigualdad y del acceso a la justicia de sujetos débiles, para hablar de dos garantías: una liberal clásica y otra social. La primera es representada por el Derecho de Defensa y otra, la social, los derechos sociales que se relacionan con políticas públicas de inclusión y tienen reflejos en la justicia criminal (criminalidad de sobrevivencia, por ejemplo).[36]

---

[32] FERRAJOLI, *Democracia y Garantismo,* p. 61

[33] FERRAJOLI, *Democracia y Garantismo,* p. 61

[34] Ferrajoli, *Derecho y Razón,* p. 537

[35] Ferrajoli, *Derecho y Razón,* p. 565

[36] FERRAJOLI, "La desigualdad ante la justicia penal y la garantía de la defensa pública", p.77

Partiendo del carácter de derecho fundamental, defiende el maestro italiano que la falta de defensa "tornan vanas las otras garantías". Añade también que es en el terreno de la defensa que se mide, más que cualquier otro, la vigencia de las garantías penales y procesales bien como la desigualdad de los ciudadanos frente a la ley penal y, por fin, la propia democracia[37].

Para Ferrajoli la defensa criminal debe ser una obligación del Estado y está plasmada en la garantía de "igualdad de armas". En ese sentido, solo cumple, el Estado que asegura las mismas condiciones de acción a los órganos que acusan y a los que defienden[38].

Tanto en "Derecho y Razón" como en "La desigualdad de la justicia criminal y la Defensa Pública", Ferrajoli hace una crítica al Estado Italiano que no piensa en una política pública de acceso a la justicia. Y defiende la creación de un instituto público autónomo, como la Defensoría Pública, para el ejercicio del derecho de defensa.[39]

Por fin, entiende Ferrajoli, al contraponer la teoría con la realidad, que las democracias constitucionales tienen un gran desafío: combatir la desigualdad creciente en todo el mundo. Y, para tanto, es necesario reconocer **el carácter supralegal de los derechos fundamentales,** desarrollando en sede internacional sistemas, garantías idóneas para el titular.[40]

---

[37] FERRAJOLI, "La desigualdad ante la justicia penal y la garantía de la defensa pública", p.77

[38] FERRAJOLI, *Derecho y Razón*, pp. 537, 564.

[39] Para critica al sistema italiano, vea-se FERRAJOLI, *Derecho y Razón*, p. 538

[40]FERRAJOLI, *Democracia y Garantismo*, p. 32

Ferrajoli representa toda una tradición de pensar la democracia con una fe en el derecho, o sea, en el potencial emancipatorio del derecho y, como consecuencia, del sistema de justicia. Su pensamiento corresponde a las esperanzas alcanzadas con las constituciones aprobadas en el Posguerra[41].

Pero, esa promesa de igualdad no se cumplió y, debido a eso, ¿se puede concluir que el derecho no es más útil, no es más una herramienta de protección? Por eso, un análisis necesario para este trabajo es la que hace otro importante pensador de nuestro tiempo: Boaventura de Souza Santos. En "Para uma Revolução Democrática da Justiça", el maestro de Coímbra hace un examen sobre la crisis del sistema democrático, el rol del sistema judicial y, al final, propone una discusión sobre el acceso a la justicia a partir de experiencias concretas más allá del continente europeo.[42]

Santos empieza con lo que llama de "sociedades fascizantes". El hecho de que en los espacios democráticos los índices de desarrollo son acompañado por índices de "gritante desigualdade social". [43]

Avanza, defendiendo que las "respuestas", el liberalismo y el socialismo, no fueron capaces de resolver el problema. Y se pregunta: ¿debemos buscar reconciliar la sociedad con lo que ya existe o someterla a una crítica radical con fines de cumplir la promesa de emancipación de la modernidad?[44].

---

[41] Expresamente cita el quinquenio 1945-1949, la declaración Universal de Derechos Humanos y la Constitución alemana de 1948 como hitos iniciales del constitucionalismo contemporáneo. FERRAJOLI, *Democracia y Garantismo*, p. 28

[42]SANTOS, *Para uma Revolução Democrática da Justiça*, p. 26

[43] SANTOS, *Para uma Revolução Democrática da Justiça*, p. 26

[44]SANTOS, *Para uma Revolução Democrática da Justiça*, p.13

Al adherir a la segunda estrategia, parte de tres premisas: una crítica al monopolio estatal y científico del derecho, una crítica al carácter despolitizado del derecho y de la administración de la justicia. Por fin, la construcción de un "novo senso comum jurídico", una legalidad cosmopolita o subalterna que se firma en el recurso al derecho por parte de grupos socialmente oprimidos[45].

La búsqueda por ampliar los horizontes de posibilidades en el Derecho y en la justicia representa para Santos la "revolución democrática de la justicia", sin olvidar de la revolución democrática de la sociedad y representa un esfuerzo para que las frustraciones con la democracia no lleven a la desistencia de ella.[46]

Para su revolución democrática, Santos analiza el proceso de expansión global del poder judiciario y del sistema de justicia como factores decisivos en la vida colectiva moderna. Por otro lado, apunta para el conservadorismo de los tribunales en el siglo XX en relación con la agenda política (o demandas estructurales y derechos colectivos de grupos vulnerables). Y, por fin, de cómo tanto la derecha como la izquierda no se preocupaban con el fortalecimiento del sistema de justicia.[47]

---

[45]SANTOS, *Para uma Revolução Democrática da Justiça*, p.13

[46]SANTOS, *Para uma Revolução Democrática da Justiça*, p.14

[47]SANTOS, *Para uma Revolução Democrática da Justiça*, p.13

Hechos que cambian teniendo en cuenta la necesidad de un hito jurídico para estabilizar las transacciones comerciales. Para Santos, se buscaba un sistema judicial que garantizase la certeza y la previsibilidad de las relaciones jurídicas[48].

Ese es el momento de intervención de las agencias internacionales que pasan a dar prioridad a programas de reformas del Judiciario. Sociedades que se asientan en el primado del derecho no funcionan eficazmente sin un sistema judicial eficiente[49].

Esa creencia en el primado del derecho, por otro lado, sigue el maestro, genera un "*campo contra-hegemônico*", cual sea, el ciudadano que toma consciencia de que los procesos de cambio constitucional les dieron derechos y, por eso, ven en el Judiciario una importante institución para hacer valer sus derechos[50].

Volviendo al concepto de Fascismo Social, Santos identifica un sistema social extremadamente injusto y que deja los más vulnerables a merced de violencias extremas que pueden generarse o no por el Estado.[51]

Ese es el contexto de emergencia de una "legalidad cosmopolita o subalterna". Y acá se hace una importante diferenciación:

> "No âmbito da legalidade cosmopolita, uma coisa é utilizar um instrumento hegemônico, outra coisa é utilizá-lo de maneira hegemônica. Sobressaem-se, aqui, duas ideias interligadas: é possível utilizar instrumentos hegemônicos para fins não hegemônicos sempre e quando a

[48] SANTOS, *Para uma Revolução Democrática da Justiça*, p.21

[49] SANTOS, *Para uma Revolução Democrática da Justiça*, p.32

[50] SANTOS, *Para uma Revolução Democrática da Justiça*, p.34

[51] SANTOS, *Para uma Revolução Democrática da Justiça*, p.35

> ambiguidade conceptual que é própria de tais instrumentos seja mobilizada por grupos sociais para dar credibilidade a concepções alternativas que aproveitem as brechas e as contradições do sistema jurídico e judiciário"[52]

Así que, para Santos, la propia idea de derecho es contradictoria y puede ser usada por las clases subalternas tanto en el sistema judicial como en un infinito número de acciones no judiciales. Concluye el maestro: si las soluciones históricamente presentadas (el liberalismo y el socialismo) no resolvieron y la salida revolucionaria está bloqueada, lo que resta es llevar los derechos en serio.[53]

Muchos grupos vulnerables percibieron eso y empezaron a judicializar sus demandas, sigue Santos. Ocurre que hay una "demanda suprimida". O sea, ciudadanos que tienen consciencia de su derecho, pero son impotentes para reivindicarlos cuando de su violación. No quieren la filantropía ni la caridad de las organizaciones no-gubernamentales. Son personas que se quedan intimidadas por la "presencia arrogante" y el "lenguaje esotérico" de las autoridades judiciales. Por eso, son detenedores de una "búsqueda invisibilizada" y que:

> "Para reconhecer a sua presença, precisamos daquilo que noutros trabalhos tenho designado por uma **sociologia das ausências**". A procura suprimida é uma área da sociologia das ausências, isto é, é uma **ausência que é socialmente produzida**, algo ativamente construído como não existente. A procura por direitos da grande maioria dos cidadãos das classes populares é procura suprimida". [54]

Santos defiende que es sumamente necesario para satisfacer esa cultura jurídica, una profunda modificación en el sistema de justicia, no bastando el cambio del derecho procesal o substantivo, pero una **nueva cultura jurídica**[55]. Y, el punto inicial para esa revolución

---

[52] SANTOS, *Para uma Revolução Democrática da Justiça*, p.37

[53] SANTOS, *Para uma Revolução Democrática da Justiça*, p.37

[54] SANTOS, *Para uma Revolução Democrática da Justiça*, p.38

[55] El propone repensar la enseñanza de derecho, la formación de los profesionales, entre otras medidas. SANTOS, *Para uma Revolução Democrática da Justiça*, p. 39

democrática es una nueva concepción del acceso a la justicia y de la justicia: "*o acceso irá mudar a justiça a que se tem acesso"* [56].

Y termina por identificar vectores principales de la transformación, como las reformas procesales, nuevos protagonismos y mecanismos de acceso a la justicia, el pluralismo jurídico, organización y gestión judiciarias socialmente responsables; formación jurídica; nuevas concepciones de independencia judicial; una relación más transparente del poder judicial con el político, los medios de comunicación y los movimientos sociales.[57]

En relación con el acceso a la justicia, Santos reconoce en la asistencia judicial una evolución que sale de una mirada asistencialista hacia una política pública de efectivo acceso a la justicia patrocinada por el Estado, partiendo del analices de las Defensorías Públicas en Brasil[58].

Criticando la opción de Portugal bien como la influencia del Colegio de los Abogados en rechazar la experiencia latinoamericana, enumera las ventajas de una institución como la Defensoría Pública en Brasil: universalización del acceso, asistencia jurídica especializada; diversificación entre consulta y de la atención hacia la resolución extrajudicial de los conflictos; actuación en la educación en derechos.[59]

---

[56] SANTOS, *Para uma Revolução Democrática da Justiça*, p.38

[57] SANTOS, *Para uma Revolução Democrática da Justiça*, p.40

[58] SANTOS, *Para uma Revolução Democrática da Justiça*, p.52

[59] SANTOS, *Para uma Revolução Democrática da Justiça*, p.53

Los estudios sobre el acceso a la justicia que empezar con el Proyecto Florencia y llegan hasta la crítica de Santos, tiene en común la necesidad de garantizar la asesoría jurídica a las personas que no tienen condiciones de pagar.

En Brasil, Sadek afirma que el acceso a justicia es uno de los derechos más básicos de la ciudadanía[60]. No se confunde y no se limita al ingreso en el Poder Judicial, caracterizándose por abarcar una pluralidad de derechos que va desde el reconocimiento del derecho en sí mismo hasta la información sobre las diferentes formas de reclamarlos. Para la profesora de la Universidad de San Pablo, su reconocimiento y efectividad provocan impactos en la realidad, como, por ejemplo, la disminución de los grados de desigualdad social, o la reducción de los niveles de exclusión social[61].

Tal vez por eso, Carvalho **<u>considera un derecho social</u>**:

> "[...] a garantia da justiça exige a interferência do poder de Estado, assim como o exige a política de bem-estar. Ela não representa uma reação ao Estado, um direito negativo. Corresponde a um momento da sociedade liberal em que o Estado já foi convocado para garantir, pela intervenção, um direito inicialmente estendido a parcela limitada da população"[62].

De acuerdo con Gryszpan, más aún, la cuestión del acceso involucra la noción de democracia. Concepto que parte de la idea de que la democracia se hace con y para ciudadanos. Estos, por

[60] Es importante aclarar que existen varios enfoques sobre el concepto de ciudadanía. Uno, la relaciona con la titularidad de derechos contra el Estado. Otra, conocida como "republicanismo clásico", es la virtud que debe tener el ciudadano para involucrarse directamente en la tarea de gobernar la colectividad. Por fin, una visión comunitaria que se preocupa menos por los individuos y más por los derechos- lo que importa es el sentimiento de pertenecer a una comunidad. El concepto de ciudadanía en este trabajo tiene que ver con la primera opción, o sea, la capacidad de ejercer derechos. Derechos conquistados a lo largo de los siglos como, por ejemplo, los derechos civiles (sig. XVIII), los políticos (XIX). Los sociales (XX). La idea entonces es saber cómo los ciudadanos (sean nacionales o no) puedan ejercer tales derechos y cómo el acceso a la justicia es un punto importante para asegurar su ejercicio. MOTTA, *Acesso À Justiça, Cidadania E Judicialização No Brasil*.

[61] SADEK, "Defensoria Pública: a conquista da cidadania", p. 21

[62] CARVALHO. "Cultura Política, capital social e a questão do déficit democrático no Brasil", p.206

su vez, deben ser considerados a partir de la contraposición a la idea de privilegio en conjunto con la generalización de los derechos a partir de la democratización del acceso a ellos y una justicia que sea capaz de salvaguardarlos[63].

La idea de acceso a la justicia tiene por base la legitimidad del Poder Judicial en dirimir los conflictos. Tal vez por eso, no existan tratados internacionales que traten directamente del derecho al acceso a la justicia. ALVES, por ejemplo, lo concibe como el conjunto de acciones y procedimientos destinados a la resolución de los conflictos que comprometan la paz social. Según el Profesor, la resolución del conflicto en definitiva va a depender de la capacidad de representación de las partes y la certeza de la relación jurídica. Apunta como base normativa internacional el art. VII de la DIDH bien como el art. 14 del PIDCP. También registra que la correcta comprensión del acceso no puede limitarse a la mera existencia de normas jurídicas formales[64]. Por fin, como los sistemas jurídicos adoptan cada vez formas más sofisticadas, resulta indispensable la existencia de profesionales calificados. En este sentido, tienen los Estados la obligación de remover los obstáculos al acceso a la justicia y de proveer el instrumental apropiado, incluso la asistencia jurídica, para que los pobres puedan tener acceso a prestaciones jurisdiccionales[65].

[63] GRYNSZPAN, "Acesso e recurso à justiça no Brasil: algumas questões", p. 101.

[64] Se debe hacer una importante aclaración. Hay una discusión sobre la naturaleza jurídica del acceso a la justicia. De acuerdo con Alves, que, no obstante, reafirmar la interdependencia de los derechos humanos, reconoce la importancia de la discusión sobre la naturaleza del derecho una vez está presente en muchas decisiones de los tribunales. Para el profesor, es un derecho civil y político. Mas, señala otras opiniones como los que defienden que es un derecho híbrido pues impone una obligación positiva de financiamiento por parte del Estado semejante a un DESC. La diferencia es importante pues si es un DESC no tiene aplicabilidad inmediata, habiendo que observar su implementación de forma progresiva. ALVES, "A Natureza do Direitos à Assistencia Jurídica: Direito Civil ou Social? Possíves Implicações sob o Princípio da Vedação ao Retrocesso, *Defensoria Pública no Século XXI: Novos Horizontes e Desafios*, (1ª ed., Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2017) 131-146.

[65]ALVES. "Pobreza y Derechos Humanos: El Papel de la Defensoría Pública en la Lucha para la erradicación de la pobreza", *Defensa Pública: garantía de acceso a la justicia*, (1ª ed.- Buenos Aires: 2008) 153.

Para Despouy, antiguo Relator Especial de las Naciones Unidas para la Independencia de Magistrados y Abogados, el acceso a la justicia es el derecho humano fundamental una vez que se traduce en el medio para exigir el goce o restablecimiento de otros derechos[66]. Según él, no se agota con el ingreso en el poder judicial ni se extingue a lo largo del proceso y se prolonga en la ejecución de la sentencia, implicando condiciones de igualdad, accesibilidad y efectividad de su ejercicio.

Por todo eso, se puede concluir que el derecho a contar con un defensor proporcionado por el Estado tiene sus razones de existir en la promesa de la modernidad del derecho como instrumento de pacificación social. De la era de las declaraciones de los derechos (siglos XVIII, XIX y XX), pasando por las era de las Constituciones (del Posguerra), a la etapa actual (debate sobre el estado mínimo y máximo), los Estados- Constitucionales se firmaron como el gran garante de la estabilidad política, económica y social (al menos en el sentido común). El sistema jurídico es el brazo estatal que determina en muchos casos, esa estabilidad.

Si eso es cierto, si los Estados deben garantizar el pleno gozo de los derechos fundamentales, si es cierto que apenas la enumeración de los derechos no garantizó su ejercicio, si después de más de 60 años aún seguimos en sociedades extremamente desiguales, los Estados deben (si ya no existe más la salida revolucionaria) asegurar la existencia de una institución que sea capaz de reequilibrar las fuerzas que disputan los derechos.

De hecho, es necesario reconocer que no bastó tener una Constitución con el rol de los Derechos Fundamentales, no bastó un Poder Judicial independiente, nada eso fue suficiente para asegurar

[66] ONU. Consejo de Derechos Humanos, A/HRC/8/4.

el goce de los derechos de los grupos vulnerables históricamente excluidos de la esfera del debate público.

Garantizar el acceso a la justicia, es entonces, garantizar el goce de todos los otros derechos. Y si la "arena" de la disputa por reconocimiento es el poder judicial, tiene el Estado la obligación de garantizar asesoría para reequilibrar las disputas. Así que el derecho a contar un defensor proporcionado por el Estado debe tener en cuenta que es el Estado el garante de los derechos fundamentales, que no basta reconocer el derecho, que debe haber una actitud positiva por parte del Estado, o sea, pensar en formas de efectivar el acceso de forma seria. Hechos que involucran o solo aquellas personas que no tienen situación económica para sostener una demanda judicial, pero, otras personas en situación de vulnerabilidad[67], que se encuentren en un contexto que no pueden nombrar un abogado o que no quieren[68].

Por eso, el trabajo se propone a hacer: investigar cómo los órganos del Sistema Interamericano interpretan el derecho irrenunciable a contar con un defensor proporcionado por el Estado, o sea, el derecho a tener derechos.

[67] Asegurar el acceso a la justicia a las personas en alguna condición de vulnerabilidad es el nuevo desafío, según la Cumbre Judicial Iberoamericana, de los sistemas de justicia. Partiendo de la "dificultad de garantizar la eficacia de los derechos afecta con carácter general a todos los ámbitos de la política pública, es aún mayor cuando se trata de personas en condición de vulnerabilidad dado que éstas encuentran obstáculos mayores para su ejercicio", y establecen los obstáculos y "recomendaciones para los órganos públicos y para quienes prestan sus servicios en el sistema judicial", que involucran "la promoción de políticas públicas que garanticen el acceso a la justicia de estas personas" como también "trabajo cotidiano de todos los servidores y operadores del sistema judicial y quienes intervienen de una u otra forma en su funcionamiento". La Cumbre de los poderes judiciales de Iberoamérica acaba por reconocer que hay personas que solo por pertenecer a un determinado grupo social, tiene sus derechos violados y dificultados, incluso para acceder a la justicia. Así la regla nº 3: "(3) Una persona o grupo de personas se encuentran en condición de vulnerabilidad, cuando su capacidad para prevenir, resistir o sobreponerse a un impacto que les sitúe en situación de riesgo, no está desarrollada o se encuentra limitada por circunstancias diversas, para ejercitar con plenitud ante el sistema de justicia los derechos reconocidos por el ordenamiento jurídico. En este contexto se consideran en condición de vulnerabilidad aquellas personas quienes, por razón de su edad, género, orientación sexual e identidad de género, estado físico o mental, o por circunstancias sociales, económicas, étnicas y/o culturales, o relacionadas con sus creencias y/o prácticas religiosas, o la ausencia de estas encuentran especiales dificultades para ejercitar con plenitud ante el sistema de justicia los derechos reconocidos por el ordenamiento jurídico". Cumbre Judicial Iberoamericana, *Las Novas 100 Reglas de Acceso a la Justicia*.

[68] Como fue el caso del juzgamiento de Videla que negó a designar un abogado para su juicio y por eso, la Corte lo nombró.

2. EL DERECHO A CONTAR CON DEFENSOR PROPORCIONADO POR EL ESTADO EN LOS SISTEMAS INTERNACIONALES DE DERECHOS HUMANOS

En homenaje a Ferrajoli y su idea de una democracia cosmopolita, o a Santos, y su "legalidad cosmopolita", se parte de un panorama[69] de cómo fue concebido el derecho a contar con un abogado en otros sistemas internacionales de derechos humanos. Pero, el objeto de la investigación es el Sistema Interamericano de Derechos Humanos pues es la Convención Americana la única que reconoce un derecho "irrenunciable" a contar con un defensor proporcionado por el Estado.

Se funda el Sistema ONU[70] con la Carta de las Naciones Unidas y conformado por Estados comprometidos a reconocer y a respetar derechos humanos que están previstos en la Declaración Universal de Derechos Humanos. La declaración, por su vez, no prevé expresamente un derecho a contar con un defensor proporcionado por el Estado. Mas reconoce, en su art. 11, que:

[69]Panorama ese limitado al tiempo de investigación para la maestría. Así que este capítulo se limita a la evaluación de los casos emblemáticos que citan el estándar adoptado por el órgano de monitoreo.

[70] El Sistema ONU o el Sistema Universal comprende lo que se conoce como La Carta Internacional de Los Derechos Humanos, o sea, una serie de tratados internacionales para la protección de los derechos humanos. Según RAMOS, fue la Declaración Universal de Derechos Humanos elaborada por la extinta Comisión de Derechos Humanos que inauguró el Sistema Universal, pero como una etapa anterior a la aprobación de los Pactos (de Derechos Civiles y Políticos e de los Derechos Económicos, Sociales Y Culturales). Hacen parte de la Carta Internacional de los Derechos Humanos: la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Pacto Internacional De Los Derechos Económicos, Sociales Y Culturales. Después de la adopción de estos dos pactos, otros tratados fueron adoptados como la Convención Universal Para La Eliminación De Todas Las Formas De Discriminación Racial, La Convención Sobre Todas Las Formas De Discriminación Contra La Mujer, la Convención contra la Tortura, La Convención sobre los Derechos del Niño y la Convención Para La Protección De Los Trabajadores Migrantes Y Miembros De Su Familia. Cada tratado posee su órgano de monitoreo y las Naciones Unidas aun cuentan con otros mecanismos de protección de Derechos Humanos, como las Relatorías Especiales o el Alto Comisariado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. RAMOS, *Curso de Direitos Humano,* pp. 147-159.

> 1. Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas **las garantías necesarias para su defensa**.

Esas garantías serán discriminadas, por su vez, en el Pacto Civil de Derechos Civiles y Políticos[71]. Sobre la obligación de asegurar un defensor, prescribe el art. 14:

> *d*) A hallarse presente en el proceso y a defenderse personalmente o ser asistida por un defensor de su elección; a ser informada, si no tuviera defensor, del derecho que le asiste a tenerlo, y, **siempre que el interés de la justicia lo exija**, **a que se le nombre defensor de oficio, gratuitamente, si careciere de medios suficientes para pagarlo**;

El Comité de Derechos Humanos, órgano de monitoreo de los derechos previstos en el PIDCP, considera el derecho a contar con un abogado como garantía judicial de juzgamiento justo, corolario del principio de igualdad de armas[72].

Reafirma el derecho a defenderse personalmente o a través de un defensor de su propia elección[73] bien de ser informado[74] de este derecho, por un lado. Pero, por otro, como está en el Pacto, cuando la persona no lo nombra, la obligación solamente existe en los casos en que el "interés de la justicia lo exija". En este sentido, véase, por ejemplo, la observación en el caso Lindon v. Australia:

> "The Committee notes that the proceedings concerned the author's interlocutory applications regarding his defense against a trespassing charge **where the penalty was a fine,** and in the circumstances, the Committee finds that the author, for purposes of admissibility, **has failed**

---

[71] Necesario aclarar que el PIDCP y la Carta son tratados internacionales que generan responsabilización internacional.

[72] ONU. Comité de Derechos Humanos. "Kolaleva v. Bielorussia: párr. 11.5

[73] ONU. Comité de Derechos Humanos. "Shawn v. Jamaica", Párr. 7.5

[74] Según GARCÍA, la jurisprudencia del Comité "parecen dar preeminencia a la voluntad del imputado aun cuando su decisión pudiese acarrearle riesgos de indefensión". GARCÍA, "De defensores ad hoc, orden sagrado y la observancia del sábado ¿o sobre el derecho del imputado a la provisión de asistencia legal*?"*, p.9.

> **to substantiate his claim that the interests of justice required the assignment of legal aid**[75].

Según García, el proyecto inicial del PIDCP hacía depender de una situación fáctica capaz de impedir el nombramiento. Pero, el texto final se aprueba con la redacción que limita la obligación del Estado a la existencia de "interés de la justicia":

> "En el marco del PIDCP **no se establecen diferencias acerca de la razón por la cual una persona no tiene defensor**. Sea esta económica, por dificultades fácticas o de otra índole o por la simple decisión del imputado de exigir un defensor de su confianza, el derecho a la provisión de uno de oficio está reconocido de modo general, aunque, como se verá, sujeto a un estándar discrecional, pues se condiciona a la provisión 'siempre que el interés de la justicia lo exija'."[76]

En la Observación General n.º 32, el Comité recoge esta jurisprudencia, aunque recomienda a los Estados que excluyan cualquier posibilidad de que la persona se defienda en un proceso penal sin la asistencia de abogado y, por otro lado, alienta (no obliga) a los Estados a proporcionar la asistencia en casos no penales:

> "§ 10. El que se disponga o no de asistencia letrada determina con frecuencia que una persona pueda tener o no tener acceso a las actuaciones judiciales pertinentes o participar en ellas de un modo válido. Si bien en el apartado d) del párrafo 3 del artículo 14 se aborda explícitamente la garantía de la asistencia letrada en el proceso penal, **se alienta a los Estados a proporcionar asistencia letrada gratuita también en otros casos, cuando las personas carezcan de medios suficientes para pagarla**. En algunos casos, **pueden estar incluso obligados a hacerlo**". [77]

[75] ONU. Comité de Derechos Humanos. "Lindon v Australia", Párr. 6.5.

[76] GARCÍA, "El derecho del imputado a la Asistencia legal en los instrumentos internacionales de derechos humanos", 466

[77]De acuerdo con Barberis, las Observaciones Generales son actos unilaterales dictados por el Comité de Derechos Humanos, órgano de monitoreo e interpretación del PIDCP, lo que hace sus resoluciones obligatorias para los estados signatarios del Pacto. BARBERIS, *Formación del Derecho Internacional*, p.156-163.

Para confirmar la excepción, ejemplifica con los casos de pena de muerte donde el Estado está obligado a suministrar la asistencia jurídica para el recurso constitucional contra las irregularidades del juicio.[78]

La contradicción está clara: al mismo tiempo que afirma el derecho a la asistencia jurídica como un corolario del juzgamiento justo, una garantía judicial de igualdad de armas bien como una condición *sine qua non* de éxito en la demanda, para los casos en que la persona no nombra defensor, la obligación del Estado solamente surge cuando está comprobado el interés de la justicia[79].

El Comité profundizó en el tema, en los casos individuales cuando aclara las condiciones que debe tener un abogado para cumplir con la obligación internacional.

Así que el "interés de la justicia" empieza a tomar cuerpo con los casos de *pena de muerte*. De esta manera, en el caso Currie v. Jamaica, el Comité decidió:

> "In the present case **the absence of legal aid has denied to the author the opportunity to test the regularities of his criminal** trial in the Constitutional Court in a fair hearing, and is thus a violation of article 14, paragraph 1, juncto article 2, paragraph 3".[80]

En el caso Henry v. Trinidad y Tobago que el Comité aclaró su posición en relación con la obligación del Estado de asegurar asistencia legal:

> "The Committee considers that in the specific circumstances of the author's case, taking into account that he was in detention on death row, that he had no possibility to present a

[78] ONU. Comité De Derechos Humanos. Observación General n.º 32 Artículo 14. El derecho a un juicio imparcial y a la igualdad ante los tribunales y cortes de justicia. Párr. 10.

[79] GARCÍA, "El derecho del imputado a la Asistencia legal en los instrumentos internacionales de derechos humanos", p. 474.

[80] ONU. Comité de Derechos Humanos, "Currie v. Jamaica", párr. 13.4.

> constitutional motion in person, and that the subject of the constitutional motion was the constitutionality of his execution, that is, directly **affected his right to life, the State party should have taken measures to allow the author access to court, for instance through the provision of legal aid.** The State party's failure to do so, was therefore in violation of article 14, paragraph 1".[81]

En este mismo sentido, fue el caso Aliboeva v. Tajikistan:

> "6.4 The Committee notes the author's claim that her husband was not represented by a lawyer until after his indictment, i.e. during a period when he was subjected to beatings and torture, and that the State party has not refuted this allegation. **The Committee recalls its jurisprudence that, particularly in capital cases, it is axiomatic that the accused must be effectively assisted by a lawyer at all stages of the proceedings5**. In the present case, the author's husband **faced capital charges, and was without any legal defense during the preliminary investigation**. It remains unclear from the material before the Committee whether the author or her husband requested legal assistance, or sought to engage a private lawyer. The State party, however, has not presented any explanation on this issue. **Accordingly, the Committee is of the view that the facts before it reveal a violation of Mr. Aliboev's right under article 14, paragraphs 3 (d), of the Covenant**."[82]

Se puede afirmar entonces que uno de los criterios para determinar si el interés de la justicia exige la provisión de un abogado es la gravedad de la consecuencia penal, como los casos de la pena de muerte.

Otro criterio importante es la **complejidad del caso**. Hecho este que fue decidido en el caso Kennedy c. Trinidad y Tobago, cuando el Comité afirmó la necesidad de asistencia letrada para los recursos constitucionales en los casos de pena de muerte:

> "The Committee notes that the Covenant does not contain an express obligation as such for any State party to provide legal aid to individuals in *all* cases but **only in the determination of a criminal charge where the interests of justice so require (article 14(3)(d))**. It is further aware that the role of the Constitutional Court is not to determine the criminal charge itself, but to ensure that applicants receive a fair trial. The **State party has an obligation, under article 2, paragraph 3, of the Covenant, to make the remedies in the Constitutional Court**, provided for under Section 14(1) of the Trinidadian Constitution, available and effective in relation to claims of violations of Covenant rights**. As no legal aid was available to the author before the Constitutional Court**, in relation to his claim of a violation of his right to a fair trial, the Committee considers that the **denial of legal aid**

[81] ONU. Comité de Derechos Humanos, "Henry v. Trinidad y Tobago", párr. 7.6. En este mismo sentido, véase, "Caso Brown v. Jamaica".

[82] ONU. Comité de Derechos Humanos. "Aliboeva v. Tajikistan", párr. 6.4.

> **constituted a violation of article 14, paragraph** 1, in conjunction with article 2, paragraph 3." [83]

Obsérvese que el Comité reafirma que el PIDCP no asegura el derecho a contar con un abogado ofrecido por el Estado en todos los casos. No obstante, asevera que es obligación de los Estados parte tener un recurso constitucional a la máxima Corte Nacional a fin de que se asegure el monitoreo de los derechos del Pacto. Y luego afirma que hubo violación del artículo 14, § 1, o sea el acceso a los tribunales.

La doctrina internacional apunta el surgimiento de otro requisito del interés de la justicia: **la vulnerabilidad de los imputados**. Es el caso de los niños, de los portadores de sufrimiento mental, de los extranjeros y otros. A este respecto, los "Principios Básicos sobre la Función de los Abogados" declaran:

> "3. Los gobiernos velarán por que se faciliten fondos y otros recursos suficientes para **asistencia jurídica a las personas pobres, y, en caso necesario, a otras personas desfavorecidas**. Las asociaciones profesionales de abogados colaborarán en la organización y prestación de servicios, medios materiales y otros recursos."[84]

El Consejo Económico Social, por su vez, hace tiempo que alimenta un cambio de perspectiva sobre el deber de los Estados de prestar asistencia jurídica. En la Resolución 2007/24, reafirma el derecho de toda persona acusada de un delito de tener acceso a un abogado. Idea esta que es reforzada por la Resolución 15/2014 que recomienda a la Asamblea General la adopción de los "Principios y Directrices de las Naciones Unidas sobre el acceso a la Asistencia Jurídica en los Sistemas de Justicia Penal", luego aprobados por la Resolución 67/187 de este mismo órgano[85].

---

[83] ONU. Comité de Derechos Humanos, "Kennedy v. Trinidad y Tobado", párr. 7.10. Véase, también, el fallo "Henry c. Trinidad y Tobago", párr. 7.6.

[84] ONU. A/CONF.144/28/Rev.1 p. 118

[85] ONU. Consejo Económico y Social. Resoluciones 24/2007 e 15/2014.

El derecho a contar con un Defensor está previsto en el Estatuto del TPI, que considera la defensa como un derecho que asegura la igualdad de armas, y que se inicia desde el momento de la investigación por la Fiscalía. En el art. 67.1. "d" del Estatuto, siguiendo la directriz del Comité, el derecho a contar con un abogado proporcionado por la Corte solo existe si la persona no tiene como pagar en los casos que el interés de la justicia lo obligue.

La fórmula adoptada hasta ahora, o sea, la existencia concomitante del interés de la justicia y la imposibilidad de costear un abogado puede, según Langevin, producir injusticias gravísimas o incluso violaciones graves de derechos humanos consagrados en estos mismos tratados[86].

Primero pues al permitir la autodefensa en los casos de alta complejidad, el imputado rico siempre será asistido por un abogado de su confianza, pero al pobre, solo cuando el interés de la justicia lo exija.

Después porque, al admitir la autodefensa limitando el acceso a un abogado cuando lo exijan los intereses de la justicia, la normativa acaba por producir un juicio injusto consecuencia de la desigualdad de armas entre acusación y defensa. Piénsese, por ejemplo, en ¿cómo podrá un imputado encarcelado preventivamente hacer la prueba de defensa?

Últimamente parece que en **la ONU se señala una nueva dirección**. El Comité Contra la Tortura, por ejemplo, en el Informe sobre Japón demostró preocupación por:

[86] LANGEVIN, "La Defensa Ante el Tribunal Penal Internacional", 80.

> "La carencia de un sistema de abogados de oficio para todos los sospechosos antes de la formulación de acusación, con independencia del tipo de delito imputado. Solo en los casos de delitos graves se designa un abogado de oficio."[87]

La misma dirección sigue en el Informe de Turquía:

> "Al Comité le preocupan las limitaciones impuestas al disfrute de las salvaguardias legales fundamentales contra la tortura y los malos tratos a raíz de la introducción de nuevas leyes y de enmiendas al Código de Procedimiento Penal de 2005. En particular, al Comité le preocupa: a**) que se pueda denegar a un sospechoso el derecho a ponerse en contacto con un abogado durante las 24 horas siguientes a la detención**, en virtud de la Ley contra el terrorismo (Ley N.º 3713); b) **que se deniegue la asistencia letrada a los acusados sospechosos de haber cometido delitos punibles con una pena de prisión inferior a cinco años (Ley N.º 5560)**"[88]

Al contrario del CDH, el Comité contra la Tortura no hace diferencia entre los casos para dar lugar al derecho a ser defendido por un abogado. En este sentido, a todos los imputados en un proceso penal que estén en prisión preventiva deben ser defendidos por abogados, incluso con fines de evitar la incomunicación, período en que es más común la práctica de tortura.

Otro importante órgano de las Naciones Unidas, el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, recomendó que:

> "7. Con objeto de facilitar a las **víctimas de racismo el acceso a la justicia**, los Estados Parte deberían hacer todo lo posible por facilitar la información jurídica necesaria a las personas pertenecientes a los grupos sociales más vulnerables, que con frecuencia desconocen sus derechos.
>
> 8. A este respecto, los Estados Parte deberían promover, en los lugares en que viven esas personas, **servicios como permanencias gratuitas de asistencia y asesoramiento jurídicos,** centros de información jurídica, servicios jurídicos o consultorías jurídicas al servicio de todos[89].

[87] ONU. Comité Contra la Tortura. Examen de los informes presentados por los Estados partes en virtud del artículo 19 de la Convención. Japón, párr. 15. G.

[88] ONU. Comité Contra la Tortura. Examen de los informes presentados por los Estados partes en virtud del artículo 19 de la Convención. Turquía, párr. 11

[89] Hay una importante cuestión terminológica sobre asistencia jurídica, asistencia judiciaria y asistencia letrada. Todos los términos guardan relación directa con el concepto de "acceso a la justicia". La asistencia jurídica es el término que engloba desde el asesoramiento jurídico hasta la representación judicial; la asistencia judiciaria es la representación judicial; la asistencia letrada puede ser traducida por asistencia judiciaria/representatividad judicial.

> 9. Asimismo, los **Estados deberían desarrollar en esta esfera la cooperación con asociaciones de abogados, instituciones universitarias**, centros de información jurídica y ONG especializadas en la defensa de los derechos de las comunidades marginadas y en la prevención de la discriminación."[90]

Los ya citados "Principios y Directrices de la Asistencia Jurídica en los Sistemas de Justicia Penal", aprobados en 2012 por la Asamblea General, definen la Asistencia Jurídica del siguiente modo:

> " 'asistencia jurídica' comprende el **asesoramiento jurídico y la asistencia y representación letrada de las personas detenidas**, arrestadas o presas, sospechosas o acusadas o inculpadas de un delito penal, y de las víctimas y los testigos en el proceso de justicia penal, **prestados de forma gratuita a quienes carecen de medios suficientes o cuando el interés de la justicia así lo exige**. Además, la "asistencia jurídica" abarca los conceptos de capacitación jurídica, acceso a la información jurídica y otros servicios que se prestan a las personas mediante los mecanismos alternativos de solución de controversias y los procesos de justicia restaurativa"[91].

En el Informe de la, entonces, Relatora Especial[92] sobre la independencia de los Magistrados y Abogados, Gabriela Knaul, discutiendo la asistencia jurídica, la definió como "un componente

---

Estas discusiones terminológicas van a importar para este trabajo en la medida que sean usadas por los órganos de interpretación y monitoreo del Sistema Interamericano. ONU. "Global Study on Legal Aid".

[90] ONU. El Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial. Recomendación General N.º XXXI: sobre la prevención de la discriminación racial en la administración y el funcionamiento de la justicia penal l

[91] ONU. Asamblea General. Resolución n.° 67/187, Párr. 8.

[92] Los sistemas internacionales de derechos humanos poseen una serie de mecanismos de protección que, por lo general, resultan de la función de protección y de promoción de los derechos humanos. Así son las Relatorías Especiales, que, en el Sistema ONU, empezaron con la Comisión de Derechos Humanos, hoy Consejo de Derechos Humanos, tratando el monitoreo por países o por temas específicos. La Relatoría apuntada fue creada en 1994 por la antigua Comisión de Derechos Humanos y aprobada por el Consejo Económico y Social con el siguiente mandato: "La Comisión de Derechos Humanos, en su resolución 1994/41 aprobada el 4 de marzo de 1994 durante su 50º período de sesiones, tomó nota de los atentados a la independencia de que eran víctimas con frecuencia cada vez mayor los magistrados y los abogados, así como el personal y los auxiliares de justicia, y de la relación que existía entre el menoscabo de las garantías del poder judicial y de la abogacía y la intensidad y frecuencia de las violaciones de los derechos humanos, y rogó al Presidente de la Comisión que nombrara un relator especial por un período de tres años cuyo mandato consistiría en: a) investigar toda denuncia que se transmitiera al relator especial e informar sobre sus contribuciones al respecto; b) identificar y registrar no solamente los atentados a la independencia del poder judicial, de los abogados y del personal y auxiliares de la policía, sino también los progresos realizados en la protección y el fomento de esa independencia, y hacer recomendaciones concretas, incluso sobre asistencia técnica o servicios de asesoramiento a los Estados interesados cuando éstos lo solicitaran; c) estudiar, por su actualidad y por su importancia, y con miras a formular propuestas, algunas cuestiones de principio con el fin de proteger y afianzar la independencia del poder judicial y de la abogacía. ONU. Consejo de Derechos Humanos. Informe del Relator Especial sobre la Independencia de los Magistrados y abogados, Sr. Param Cumaraswamy, presentado de conformidad con la resolución 1994/41 de la Comisión de Derechos Humanos. Presentado en 6 de febrero de 1995. 1

esencial para un sistema de justicia imparcial y eficiente que se base en la primacía del derecho[93]", siendo un derecho en sí mismo y una condición para el ejercicio de otros derechos.

La Relatoría lo entiende como una garantía procesal imprescindible para el ejercicio efectivo de otros derechos humanos como el recurso efectivo, libertad, seguridad, igualdad ante los tribunales.

Idea reforzada por la misma Relatoría en el año de 2016, cuando la entonces relatora afirmó que los Estados deberían "facilitar el acceso universal a la justicia" a través de la creación de **sistemas institucionalizados de asistencia letrada** gratuita para personas carentes de recursos.[94]

La discusión sobre asistencia jurídica asciende en la agenda de las Naciones Unidas. Prueba de ello es la Conferencia Internacional sobre "Asistencia Jurídica en Los Sistemas de Justicia Penal" realizada en Johannesburgo en junio de 2014. Las conclusiones están en la "Declaración de Johannesburgo", donde se recomendó incluir el acceso a la justicia en la Agenda del Desarrollo de 2015"[95].

En 2014, las Naciones Unidas, a través del UNODC y UNDP iniciaron un estudio global para establecer la situación de la asistencia jurídica en el mundo. Contando con las informaciones

---

[93] ONU. Consejo de Derechos Humanos. Informe del Relator Especial Sobre la Independencia de los Magistrados y abogados, Gabriela Knaul. A/HRC/23/ 43DE 15/03/2013, p. 5

[94] ONU. Consejo de Derechos Humanos. Informe del Relator Especial Sobre la Independencia de los Magistrados y abogados, Mónica Pinto. A/HRC/32/34 DE 05/04/2016, P.12

[95] ONU. Declaración de Johannesburgo sobre la Implementación de los Principios y Directrices de las Naciones Unidas sobre el Acceso a la Asistencia Jurídica en los Sistemas de Justicia Penal Johannesburgo, Sudáfrica 24 – 26 de junio, 2014.

prestadas por los Estados miembros y por expertos nacionales y, observando la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible de la Asamblea General de las Naciones Unidas. El informe fue lanzado en la 2ª Conferencia Internacional sobre "La Asistencia Jurídica en los Sistemas Penales". Desde el inicio, se refuerza la importancia del acceso a la asistencia letrada que empodera a las personas y a las comunidades, contribuyendo a la reducción de la pobreza, promoviendo la protección de los derechos humanos.[96]

Es este estudio para el UNDP y UNODC una manera de entender cómo los Estados conciben y establecen la asistencia jurídica, o sea, cómo cumplen con las obligaciones internacionales contraídas en los tratados internacionales de derechos humanos. El proceso empieza con el establecimiento de las necesidades para fijar las prioridades y entonces, organizar los servicios que son prestados por diversos mecanismos. Por lo general, se establecieron tres sistemas (Defensores Públicos, de designación de abogados *ex officio* y los sistemas de contratos), que pueden mezclarse y poseen las siguientes características:

> "-Public defender systems – The public defender model involves government salaried lawyers dedicated to providing legal aid services organised through the State or an independent authority.
>
> -Assigned counsel/panel lawyers or ex-officio systems – The assigned counsel model, also called the "judicare" model in some countries, involves the assignment of legal aid cases to private lawyers on either a systematic or an ad hoc basis.
>
> -Contract services systems – The contract service model involves a contract with a lawyer, a group of lawyers, a bar association, or a non-State-affiliated organisation (such as NGOs, community-based paralegals, university legal aid clinics, etc.) which provides legal aid services in particular jursidictions and is funded by the State."[97]

El debate sigue en la agenda onusiana. La asistencia legal prestada por los Estados aun fue tema de la Conferencia de Tbilisi en la Georgia[98].

[96] ONU. "Global Study on Legal Aid", p.1

[97] ONU. "Global Study on Legal Aid", p.44

[98] UNODOC. "The Tbilisi Declaration"

Se puede concluir que en el Sistema Onusiano hay un *working in progress* en relación con las condiciones en que los Estados deben asegurar la asistencia jurídica. Si, por un lado, el derecho a contar con un abogado en las esferas penales es manifestación del juicio justo, por otro, la obligación de los Estados solo existe cuando hay interés de la justicia.

El sistema europeo[99] no está muy distante del sistema universal. La situación no es muy diferente cuando la causa es penal siendo aplicable el § 3º, letra c, del art. 6º del Convenio Europeo de Derechos Humanos:

> "3. **Todo acusado tiene**, como mínimo, los siguientes derechos: a ser informado, en el más breve plazo, en una lengua que comprenda y detalladamente, de la naturaleza y de la causa de la acusación formulada contra él; b a disponer del tiempo y de las facilidades necesarias para la preparación de su defensa; **c** a defenderse por sí mismo o a ser asistido por un defensor de su elección **y, si no tiene medios para remunerarlo, poder ser asistido gratuitamente por un abogado de oficio, cuando los intereses de la justicia lo exijan**; d a interrogar o hacer interrogar a los testigos de cargo y a obtener la comparecencia e interrogatorio de los testigos que declaren en su favor en las mismas condiciones que los testigos de cargo; a ser asistido gratuitamente por un intérprete, si no comprende o no habla la lengua empleada en la audiencia"[100]

---

[99] En Europa coexisten dos sistemas de protección de Derechos Humanos. Uno, es el Sistema Europeo, basado en el Consejo de Europa creado por el Tratado de Bruselas en 1949. Según el Estatuto del Consejo, sus miembros reconocen el principio de la preeminencia del derecho y que las personas tienen derecho a gozar de sus derechos humanos y de sus libertades fundamentales. Para ser miembro del Consejo, el Estado debe respetar las obligaciones previstas en la Convención Europea y otros instrumentos anexos. De acuerdo con CABRAL el Consejo de Europa tiene dos funciones: una relacionada a la promoción y protección de los derechos humanos y la otra es la cooperación internacional en diversas aéreas. Tiene como órgano la Asamblea Parlamentar, el Comité de Ministros, El Comisario de Derechos Humanos y el Secretariado. Porque el Estatuto del Consejo de Europa hacia referencias vagas sobre los derechos humanos, el Movimiento Europeo de Derechos Humanos empieza la movilización para la aprobación de la Convención Europea de DDHH. El Sistema Europeo entonces está conformado por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, responsable por el monitoreo do los derechos de la Convención y por el Comité de Ministros y hasta cierto punto al Secretario General. El otro sistema, más nuevo, está basado en el tratado de Maastricht que crea la Unión Europea- un ente político con las mismas características de un Estado. CABRAL, *A Convenção Européia dos Direitos do Homem Anotada*, pp. 24-28.

[100]Es necesario aclarar que hay un problema con la traducción al español que no es el texto de la Convención. En inglés: "to defend himself in person or through legal assistance of his own choosing or, if he has not sufficient means to pay for legal assistance, to be given it free when the interests of justice so require;" En francês: "se défendre lui-même ou avoir l'assistance d'un défenseur de son choix et, s'il n'a pas les moyens de rémunérer un défenseur, pouvoir être assisté gratuitement par un avocat d'office, lorsque les intérêts de la justice l'exigent." Así que la previsión de un abogado de oficio solo existe en el texto en francés.

Son tres garantías: de defenderse a sí mismo, de ser asistido por un abogado de su elección y, por fin, ser asistido por defensor ofrecido por el Estado cuando no tenga medios para soportar los gastos de uno.

También la Corte Europea ha declarado que el derecho a contar con un abogado hace parte del concepto de juicio justo[101]. Un derecho que, aunque pueda ser renunciado, solo podrá serlo si el acto de voluntad fue hecho con toda la información posible y no se viole el interés público[102].

Por otro lado, en Alimena vs. Italy, se responsabilizó el Estado por la ausencia de representante legal, aunque los peticionarios hubieren sido absueltos:

> "The Court notes in the first place that a violation of the Convention is conceivable **even where no damage arises** (see, inter alia, the Artico judgment of 13 May 1980, Series A no. 37, p. 18, para. 35). It observes further that the competent Italian authorities were under a **duty to take steps to ensure that the applicant enjoyed effectively the right to which they had recognised he was entitled, namely the possibility of being represented by a lawyer at the examination of his appeal** (ibid., p. 18, para. 36). **They in fact deprived him of legal assistance which could have helped him in his attempt to secure an unqualified acquittal**. Accordingly, there has been a violation of Article 6 para. 3 (c) (art. 6-3-c).

Un derecho no puede ser al mismo tiempo renunciable y tan fundamental a punto de justificar su existencia aun cuando no se produce el daño contra el que protegía.

Para poder exigir el nombramiento de un abogado costeado por el Estado deben coexistir dos requisitos: la falta de medios financieros y el interés de la justicia.

---

[101] "The Court observes that in the Convention system the right of a person charged with a criminal offence to free legal assistance is one element, amongst others, of the concept of a fair trial in criminal proceedings." Corte Europea de Derechos Humanos, "Caso Pham Hom vs. Francia", párr. 39

[102]"The Court considered that a **person may waive,** of his own free will, either expressly or tacitly, entitlement to the guarantees of a fair trial as neither the letter nor the spirit of Article 6 of the Convention prevents a person from doing so (see *Talat Tunç v. Turkey*, no. 32432/96, § 59, 27 March 2007). Such a waiver must be **established unequivocall**y, however, and must **not run counter to any important public interest** (see *Sejdovic v. Italy* [GC], no. 56581/00, § 86, ECHR 2006-...; *Aleksandr Dementyev v. Russia*, no. 43095/05, §§ 41, 49-50, 28 November 2013", Corte Europea de Derechos Humanos, "Caso Volkov and Adamskiy vs. Rusia", Párr. 54

La Corte no hace una exigencia muy estricta a fin de caracterizar la necesidad financiera:

> "Admittedly, these particulars **are not sufficient to prove beyond all doubt that the applicant was indigent** at the relevant time; however, having regard to his offer to the Federal Court to prove his lack of means and in **the absence of clear indications to the contrary**, they lead the Court to regard the first of the two conditions contained in Article 6 para. 3 (c) (art. 6-3-c) as satisfied".[103]

La palabra "indigent" posee un significado muy fuerte para justificar la no intervención del Estado. Según MACMILLAN English Dictionary es un adjetivo que significa "very poor", o sea, muy pobre. Hecho que excluye la responsabilidad del Estado sobre las personas que, aunque no muy pobres, no tienen condiciones financieras de afrontar los gastos de los procedimientos judiciales. A esto se les suma, el hecho de que la Convención europea no utiliza este término sino para los imputados que carezcan de los medios necesarios para tomar a su cargo los costos que correspondan a la Defensa.

El otro requisito es el interés de la justicia. Como es un concepto jurídico indeterminado, fue la Corte que asentó su contenido, muy parecido a las decisiones del Comité del PIDCP. Para Cabral esta indeterminación viene del hecho de que la Convención deja a la margen de apreciación de los Estados la manera cómo van a organizar sus servicios de asistencia letrada, o sea, cuáles serán los requisitos para que la persona sea destinataria de los servicios[104]. En este sentido, el Tribunal Europeo ha declarado:

> "Nevertheless, Article 6 § 3 (c) **does not specify the manner in which this right should be exercised.** It thus leaves to the Contracting States the choice of the means of ensuring that it is secured in their judicial systems, **the Court's task being only to ascertain whether the method they have chosen is consistent with the requirements of a fair trial**. In this connection, it must be remembered that the Convention is designed to "guarantee not rights that are theoretical or illusory but rights that are practical and effective" and that assigning

[103] Corte Europea de Derechos Humanos, "Caso Pakelli vs. Alemania", párr. 34.

[104]CABRAL, *A Convenção Européia dos Direitos do Homem Anotada*, p. 211

> counsel does not in itself ensure the effectiveness of the assistance such counsel may afford an accused (see *Imbrioscia*, cited above, § 38, and *Salduz*, cited above, § 51)"[105].

Aun así, en su jurisprudencia, estableció casos en que la existencia del interés de la justicia hace indispensable la presencia de un abogado. Decisiones muy parecidas a las que se registran en el sistema universal.

En primer lugar, hay interés de la justicia en los casos de la **severidad de la acusación**. En Twalib v. Grecia, la acusación versaba sobre tráfico de estupefacientes, lo que hizo la Corte decidir que había interés de la justicia:

> "In view of the **seriousness of the offence** for which he was convicted and the severity of the sentence imposed on him there can be no doubt that the interests of justice required that he be granted free legal assistance to pursue an appeal on points of law."[106]

La severidad de la condena también se encuadra en el concepto de interés de la justicia:

> "As to whether the interests of justice required that the applicant be granted free legal assistance, the Court observes that the lower courts had found him guilty and had sentenced him to two years and nine months' imprisonment (see paragraphs 18 and 26 above). **Where deprivation of liberty is at stake, the interests of justice in principle call for legal assistance** (see *Benham v. the United Kingdom*, 10 June 1996, § 61, *Reports* 1996-III; *Shabelnik v. Ukraine*, no. 16404/03, § 58, 19 February 2009; and *Tsonyo Tsonev (no. 2)*, cited above, § 40)."[107]

Hecho que es confirmado por la decisión en Gutfreund v. Francia, cuando el Tribunal decidió que la aplicación de una multa al fin no genera el derecho a contar con un abogado[108].

---

[105] Corte Europea de Derechos Humanos, "Caso Kuralić v. Croacia", párr. 47

[106] Corte Europea de Derechos Humanos, "Caso Twalib v. Grecia", Párr. 52

[107] Corte Europea de Derechos Humanos, "Caso Tonyo Tsonev v. Bulgaria", párr. 52

[108] O'BOYLE Y WARBRICK, *Law of de European Convention on Human Rights*, p. 318.

Otra hipótesis es la **complejidad del caso**. Generalmente son los casos de recurso a las cortes de apelación que exigirían una argumentación más técnica. Por ejemplo, en Krylov v. Rusia, siendo la jurisdicción de la Corte de Apelación limitada a argumentos legales, la asistencia de un abogado tanto para preparar los alegatos, como para hacerlos en la audiencia, sería imprescindible:

> "In the present case, the applicant was tried by jury and the jurisdiction of the appellate court was therefore limited to legal issues (see paragraphs 20 and 24 above). The **legal issues in the applicant's case were particularly complex**, involving the determination of the constituent elements of a number of aggravated criminal offences, an assessment of the degree of liability of two co-defendants, including their level of personal culpability and the establishment of various mitigating and aggravating factors. The Court also attaches weight to the fact that the applicant was assisted by a lawyer when formulating the grounds for his appeal (see paragraph 14 above). It is therefore of the view that, **without the services of a legal practitioner, he was not in a position to articulate the arguments raised in the appeal statement and could not competently address the court on the legal issues involved, and thus was unable to defend himself effectivel**y. Moreover, the **appellate court had wide powers in determining his appeal and its decision was final**. Of even greater relevance is the fact that the applicant had been sentenced to twenty-three years' imprisonment. For the applicant therefore, the issue at stake was an extremely important one (see, for similar reasoning, Shilbergs, cited above, § 122, and Maxwell v. the United Kingdom, 28 October 1994, §§ 38-41, Series A no. 300-C)."[109]

En otro caso ruso, el Tribunal estableció que hay interés de la justicia cuando las audiencias son hechas por videoconferencias:

> "Moreover, the applicant appeared before the appeal court by videoconference from the prison facility and the prosecutor appeared in the courtroom in person, hence the applicant's communication with the court without any representation in the courtroom was at a certain disadvantage ."[110]

Hay interés de la justica también en los casos en que la actuación del abogado haría toda la diferencia en la decisión final:

> "Lastly, it cannot be overlooked that a qualified lawyer would have been able to clarify the grounds set out by the applicant in his appeal and effectively counter the pleadings of the public prosecutor at the hearing"[111]

[109] Corte Europea de Derechos Humanos, "Caso Krylov v. Rusia", párr. 46.

[110] Corte Europea de Derechos Humanos, "Caso Shulepov v. Rusia", párr. 35.

[111] Corte Europea de Derechos Humanos. "Caso Tsonyo Tsonev v. Bulgaria", párr. 52.

En estrecha analogía con la jurisprudencia del sistema universal está la jurisprudencia de la Corte Europea cuando apunta que hay interés de la justicia en asegurar un abogado para algunos casos relacionados con la especial situación de la persona.

> "40. Moreover, although it is not in dispute that the applicant had a university degree, there is no suggestion that he had any legal training, and while the proceedings were not of the highest level of complexity, the relevant issues included the rules on admissibility of evidence, the rules of procedure, and the meaning of intent. In addition, the Court notes that the applicant was charged with a criminal offence which involved the impugnment of a senior member of the judiciary and which called into question the integrity of the judicial process in Bulgaria. Furthermore, the domestic courts appear to have dealt with the civil claims for damages in the course of the criminal proceedings. As such, a qualified lawyer would undoubtedly have been in a position to plead the case with greater clarity and to counter more effectively the arguments raised by the prosecution (see Artico v. Italy, 13 May 1980, § 34, Series A no. 37). **The fact that the applicant, as an educated man, might have been able to understand the proceedings does not alter the fact that without the services of a legal practitioner he was almost certainly unable to defend himself effectivel**y". [112]

Derecho éste que encuentra limitaciones. Por ejemplo, para la Corte, si la persona tuvo un juicio justo, el Estado no está automáticamente obligado a ofrecer un abogado para recurrir:

> "**The interests of justice cannot, however, be taken to require an automatic grant of legal aid** whenever a convicted person, with no objective likelihood of success, wishes to appeal after having received a fair trial at first instance in accordance with Article 6 (art. 6). Each applicant, it is to be noted, benefited from free legal assistance both at his trial and in being advised as to whether he had any arguable grounds of appeal (see paragraphs 10, 11 and 18 above). In the Court's view, the issue to be decided in relation to section 29(1) of the Criminal Appeal Act 1968 did not call, as a matter of fairness, for oral submissions on behalf of the applicants in addition to the written submissions and material already before the Court of Appeal."[113]

Aún más limitado es el derecho a contar con un abogado ofrecido por el Estado en causas civiles. La Corte Europea decidió que los Estados **no necesariamente** tienen la responsabilidad de proveer abogado **en todas** las **causas civiles** (§ 1º del art. 6º):

---

[112]Corte Europea de Derechos Humanos, "Case of Zdravko Ztanev v. Bulgaria", párr. 40.

[113]Corte Europea de Derechos Humanos, "Caso Monnell and Morris v. Reino Unido", párr. 67.

> "In fact, the Convention's only express provision on free legal aid is Article 6 para. 3 (c) (art. 6-3-c) which relates to criminal proceedings and is itself subject to limitations; what is more, according to the Commission's established case law, **Article 6 para. 1 (art. 6-1) does not guarantee any right to free legal aid as such**."[114]

La obligación nace de la necesidad de que la protección de los Derechos del Convenio sea efectiva- son los casos de **acceso a la justicia** y del concepto de **juicio justo**.

> "The Convention is intended to guarantee not rights that are theoretical or illusory but **rights that are practical and effective**. This is particularly so of the **right of access to the courts in view of the prominent place held in a democratic society by the right to a fair trial**.(…) The Court concludes from the foregoing that the possibility to appear in person before the High Court does not provide the applicant with an effective right of access and, hence, that it also does not constitute a domestic remedy whose use is demanded by Article 26."[115]

En este caso, fue la complejidad de la causa que justificó la intervención del Estado. Otras situaciones fueron contempladas por la Corte, como, por ejemplo, "la importancia de lo que está en juego":

> "61. The question whether the provision of legal aid is necessary for a fair hearing must be determined on the basis of the particular facts and circumstances of each case and will depend, *inter alia*, upon **the importance of what is at stake for the applicant in the proceedings**, the complexity of the relevant law and procedure and the applicant's capacity to represent him or herself effectively (see *Airey*, pp. 14-16, § 26; *McVicar*, §§ 48 and 50; *P., C. and S. v. the United Kingdom*, no. 56547/00, § 91, ECHR 2002-VI; and also *Munro*, cited above)."[116]

Aun así, la Corte limitó el ejercicio del derecho a determinadas situaciones, como fue en el caso Steell and Moris vs. United Kingdom:

> "62. The right **of access to a court is not, however, absolut**e and may be subject to restrictions, provided that these pursue a **legitimate aim and are proportionate** (see

[114]Corte Europea de Derechos Humanos, "Caso Aires vs. Irlanda", párr. 26.

[115] Corte Europea de Derechos Humanos, "Caso Aires vs. Irlanda", párr. 24 y 26.

[116] Corte Europea de Derechos Humanos, "Caso Steel and Morris vs United Kindom" párr. 6.

> *Ashingdane v. the United Kingdom*, judgment of 28 May 1985, Series A no. 93, pp. 24-25, § 57). It may therefore be acceptable to impose conditions on the grant of legal aid based, *inter alia*, on the **financial situation of the litigant** or his or her **prospects of success in the proceedings** (see *Munro*, cited above). Moreover, it is not incumbent on the State to seek through the use of public funds to ensure **total equality of arms** between the assisted person and the opposing party, as long as each side is afforded a reasonable opportunity to present his or her case under conditions that do not place him or her at a substantial disadvantage *vis-à-vis* the adversary (see *De Haes and Gijsels*, p. 238, § 53, and also *McVicar*, §§ 51 and 62, both cited above)".

Una decisión que parece contradecir el reconocimiento de derecho a la asistencia letrada como un elemento del juicio justo puesto que exime al Estado de la responsabilidad por proveer la total igualdad de armas entre las partes.

En la Carta Africana la disposición sobre el derecho a contar con un abogado está en el art. 7º, lo cual implica el derecho que la persona tiene a un abogado de su elección[117].

La Comisión Africana de Derechos Humanos, en su función deliberativa, de acuerdo con el art. 45, 1, b de la Carta, estableció unos principios bajo el título "*Principles And Guidelines On The Right To A Fair Trial And Legal Assistance In Africa"*. En este escrito, reafirmando el derecho a un juicio justo, afirmó que todas las personas tienen el derecho a la consulta y a la representación en todas las etapas de los juicios[118].

[117] El Sistema Africano de Derechos Humanos tiene su origen en la XVI Asamblea de Jefes de Gobierno de la antigua Organización de la Unidad Africana (hoy Unidad Africana) en 1979. La Carta Africana de los Derechos de los Pueblos es su instrumento legal y cómo órganos, la Comisión Africana de Derechos Humanos y la Corte Africana de Derechos Humanos. La Carta se caracteriza por una visión holística de los derechos humanos, consagrando valores tribales, con una previsión de deberes de individuos, pero también de los pueblos, como la independencia, la autodeterminación y la autonomía de los estados africanos. La Comisión Africana fue creada por el art. 30 de la Carta sin carácter jurisdiccional una vez que sus recomendaciones no son obligatorias y las decisiones son llevadas a los Jefes de Estado para las Discusiones. Solamente se puede llevar a la Asamblea de los jefes de Estado en caso de que sea una violación sistemática de derechos humanos. Es compuesta de 11 miembros electos por los jefes de la UA y tiene como principal actuación la promoción de derechos humanos como las relatorías de los informes presentados por los Estados, la promoción de seminarios, congresos, convenciones sobre los Derechos Humanos. Otra función es la interpretativa de la Carta, oriunda del art. 45, III. Con el Protocolo Adicional a la Carta, fue creada la Corte Africana de Derechos Humanos. Compuesta por 11 jueces electos por los países signatarios, que actúen con buena fe e imparcialidad en los casos contenciosos bien como en su función consultiva.

[118] Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, "Principles And Guidelines On The Right To A Fair Trial And Legal Assistance In Africa"**.**

Interpretando la Carta en lo que toca a la "apelación a órganos nacionales competentes contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos y garantizados por los convenios, leyes, ordenanzas y costumbres vigentes", reafirma que eso hace parte de lo que llamó derecho a un remedio efectivo, que incluye el acceso a la justicia, la reparación del daño, bien como el acceso a la información.

A continuación, estableció como deber de los Estados asegurar que haya eficiente procedimiento y mecanismos para el acceso igualitario de las personas a los servicios legales. Aun así, la obligación de asegurar un defensor solamente surge para el Estado en los casos en los que haya interés de la justicia. Para las cuestiones criminales, el interés de la justicia está en los casos de las penalidades más severas. En las cuestiones civiles, debe ser observada la complejidad del caso y la habilidad de la parte[119].

Para los casos en que el Estado debe ofrecer abogado, el profesional debe ser cualificado para la función; tener la experiencia necesaria para el caso, ver asegurada su libre actuación; ser debidamente recompensado, hacer una defensa diligente y efectiva[120].

No se encontró en la jurisprudencia de la Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, casos juzgados que involucrasen el derecho a contar con un defensor ofrecido por el Estado.

[119] Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos. "Principles And Guidelines On The Right To A Fair Trial And Legal Assistance In Africa".

[120] Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos. "Principles And Guidelines On The Right To A Fair Trial And Legal Assistance In Africa".

La discusión sobre una obligación de los Estados en ofrecer un Defensor se dio en sistemas en los cuales no había una determinación positivada en el tratado. De eso, se concluye que los órganos de monitoreo tienen un espacio de decisión para la construcción de una respuesta. De las decisiones apuntadas se puede concluir que el derecho a contar con un abogado proporcionado por el Estado está condicionado, desde de que elija la persona, a verificación de la situación económica u otras que se hagan presumir el "interés de la justicia".

La situación es otra en el SIDH, pues es el único en que hay una previsión expresa sobre el derecho irrenunciable a contar con un defensor proporcionado por el Estado y que encuentra en los Estados, en especial los latinoamericanos, políticas públicas bien sedimentadas de acceso a la justicia.

3. LA FORMACION DEL SISTEMA INTERAMERICANO DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

La creación del Sistema Interamericano de Derechos Humanos es fruto del movimiento de derechos generado después de la II Grande Guerra: de los horrores de los campos de concentración, los Estados resuelven construir un marco normativo internacional para reconocer los derechos de la persona y reglamentar sus obligaciones. De acuerdo con PINTO:

> "Como sucede siempre, la realidad es la que brinda el marco para que el derecho se desarrolle. Los horrores de la Segunda Guerra Mundial, quizá únicos por su magnitud, por su calidad, inspiran los Estados para construir un nuevo orden internacional en que el respeto de los derechos del ser humano debe encontrar su lugar."[121]

[121] PINTO, *Temas de Derechos Humanos,* p.9.

Infelices hechos que provocaron el fenómeno de la internacionalización de los derechos humanos, que se fueron afirmando históricamente.[122] Según PINTO, este proceso empieza con la Carta de la ONU de 1945 que en su art. 1.3 prevé como uno de sus propósitos:

> "Realizar la cooperación internacional en la solución de problemas internacionales de carácter económico, social, cultural o humanitario, **y en el desarrollo y estímulo del respeto a los derechos humanos** y a las libertades fundamentales de todos, sin hacer distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión".

En el continente americano, empezó con la creación de la Organización de los Estados Americanos en la 9ª Conferencia Interamericana realizada en Bogotá en 1948 cuando fueron aprobadas la Carta de La Organización de los Estados Americanos concomitantemente con la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre. Naciendo así el Sistema Interamericano de Derechos Humanos.

Explica Faúndez Ledesma[123] que **la Carta de la OEA es el sistema inicial de protección**. Ese documento no define los derechos humanos y, por eso, es complementado por la Declaración

[122] COMPARATO, *Afirmação Histórica dos Direitos Humanos*.

[123] FAÚNDEZ LEDESMA, *El sistema interamericano de protección de los derechos humanos: aspectos institucionales y procesales*, p. 31

Americana de Derechos Humanos[124], teniendo como órgano de monitoreo la Comisión Americana de Derechos Humanos[125].

Pero fue en la **V Reunión** de los Ministros de Relaciones Exteriores[126], llamada a discutir la "situación del Caribe"[127], a fines de tomar medidas para la protección de los derechos humanos, que se creó, por la Resolución VIII, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

En 1960 el Consejo Permanente de la OEA aprueba su Estatuto y elige sus miembros. A partir de 1961 la CIDH empieza a visitar los países y a producir sus informes. En el Estatuto original, las competencias de la Comisión eran:

[124] Existe una importante discusión sobre el estatus jurídico de la Declaración Americana de Derechos Humano. Según Salvioli, en 1948, había una discusión sobre la necesidad de aprobar un instrumento de derechos humanos, pero no había consenso sobre qué tipo de instrumento. Países como Brasil, defendían la adopción de un pacto, otros, una "investigación informativa" y, por fin, los que rechazaban la idea de tener un pacto de derechos humanos debido a la realidad política y social de América. Aun así, se aprobó la Declaración Americana que, en 1948, no era considerada un tratado internacional capaz de vincular los Estados. Ocurre que, de acuerdo con Salvioli, tres eventos cambiaron esta mirada. La aprobación de la Convención Americana de Derechos Humanos, con el art. 29, que incluye la Declaración como parámetro interpretativo de la Convención; la actuación de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Las normas de su creación contemplan la DADH para su aplicación, lo que ha hecho la CIDH en los informes temáticos, por países y también en los casos individuales. Por fin, la propia Corte IDH, en la OC10-89, si bien reconoce la que la DADH no es un tratado, entiende que tampoco puede ser interpretada a la luz de los creadores de 1948. así que la Declaración representa un mínimo de consenso entre los Estados sobre los derechos humanos, algo que debe ser considerado mayor que un mero deber moral. Para la Corte, entonces, la Declaración, contiene la relación de los derechos humanos referidos en la Carta de la OEA y, por eso, su estatus jurídico que obliga a los Estados, por un lado. Por otro, siguiendo la jurisprudencia de la Corte Internacional de Justicia, la Declaración puede ser considerada derecho consuetudinario y así, tiene su aplicación independiente de la Carta de la OEA. SALVIOLI, "El aporte de la Declaración Americana de 1948, para la Protección Internacional de los Derechos Humanos".

[125]Según Faúndes Ledesma, otros tratados relacionados a derechos humanos fueron aprobados como, por ejemplo, la Convención sobre los Derechos Políticos de la Mujer, la Convención sobre Asilo político. FAÚNDEZ LEDESMA, *El sistema interamericano de protección de los derechos humanos: aspectos institucionales y procesales*, p. 33

[126] La cual se celebró en Santiago de Chile, del 12 al 18 de agosto de 1959.

[127]La situación del Caribe está relacionada con la Revolución Cubana.

> a) estimular la conciencia de los derechos humanos en los pueblos de América; b) formular recomendaciones, en caso de que lo estime conveniente, a los gobiernos de los Estados miembros en general, para que adopten medidas progresivas en favor de los derechos humanos dentro de sus legislaciones internas y tomen, de acuerdo con sus preceptos constitucionales, medidas apropiadas para fomentar la fiel observancia de esos derechos; c) preparar los estudios e informes que considere convenientes en el desempeño de sus funciones; d) encarecer a los gobiernos de los Estados miembros que le proporcionen informaciones sobre las medidas que adopten en el orden de los derechos humanos; y e) servir de cuerpo consultivo de la OEA en materia de derechos humanos.

En la **8ª Reunión** de Ministros del Exterior[128] se ampliaron las funciones de la Comisión adicionando la de recibir comunicaciones individuales y las visitas *in loco*. La Comisión, interpretando de forma más liberal estas funciones, decidió que, en las comunicaciones individuales, haría recomendaciones generales a los Estados. Y así fue el primer órgano internacional a recibir comunicaciones individuales. Y su primer informe, sobre la situación de los derechos humanos en Cuba en el mismo año de 1962, cuando el país fue suspendido de la OEA.

Estas modificaciones fueron incorporadas en la II Conferencia Extraordinaria de la OEA por la Resolución XXII que modificó el Estatuto a fines de incluir las funciones anteriormente citadas:

> RESUELVE: (…) 3. Autorizar a la Comisión para que **examine las comunicaciones que le sean dirigidas y cualquier información disponible**, para que se dirija al gobierno de cualquiera de los estados americanos con el fin de o**btener las informaciones que considere pertinentes y para que les formule recomendacione**s, cuando lo considere apropiado, con el fin de hacer más efectiva la observancia de los derechos humanos fundamentales. 4. Solicitar de la Comisión que rinda un informe anual a la Conferencia Interamericana o a la Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores que incluya una exposición sobre el progreso alcanzado en la consecución de los objetivos señalados por la Declaración Americana. Tal informe deberá contener una relación sobre los campos en los cuales han de tomarse medidas para dar mayor vigencia a los derechos humanos conforme lo prescribe la citada Declaración, y formulara las observaciones que la Comisión considere apropiadas respecto de las comunicaciones que haya recibido y sobre cualquiera otra información que la Comisión tenga a su alcance[9].

[128] Realizada del Uruguay en el año de 1962.

Por fin, con la Reforma de la Carta, promovida con la adopción del Protocolo de Buenos Aires de 1967, la CIDH pasa a ser uno de los órganos principales de la OEA, teniendo como función principal la promoción y la defensa de los Derechos humanos, bien como servir de órgano consultivo de la OEA:

> Artículo 106
>
> Habrá una Comisión Interamericana de Derechos Humanos que tendrá, como función principal, la de **promover la observancia y la defensa de los derechos humanos** y de **servir como órgano consultivo de la Organización en esta materia**. Una convención interamericana sobre derechos humanos determinará la estructura, competencia y procedimiento de dicha Comisión, así como los de los otros órganos encargados de esa materia.

La segunda parte de ese artículo se refiere a una Convención de Derechos Humanos, cuando el sistema Carta **pasó a ser considerado un Sistema transitorio hacia el Sistema Convención**. Pero quedó como un Sistema que subyace al Sistema Principal, en especial para los Estados que se rehúsan a firmar la Convención y aceptar la jurisdicción de la Corte. Para estos casos, el Estatuto de la Comisión determina:

> "Artículo 20. En relación con los Estados miembros de la Organización que **no son partes de la Convención Americana sobre Derechos Humanos**, la Comisión tendrá, además de las atribuciones señaladas en el artículo 18, las siguientes: a. prestar particular atención a la tarea de la observancia de los derechos humanos mencionados en los artículos I, II, III, IV, XVIII, XXV y XXVI de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre;b. examinar las comunicaciones que le sean dirigidas y cualquier información disponible; dirigirse al gobierno de cualquiera de los Estados miembros no partes en la Convención con el fin de obtener las informaciones que considere pertinentes y formularles recomendaciones, cuando lo considere apropiado, para hacer más efectiva la observancia de los derechos humanos fundamentales; c. verificar, como medida previa al ejercicio de la atribución prescrita en el inciso b. anterior, si los procesos y recursos internos de cada Estado miembro no parte en la Convención fueron debidamente aplicados y agotados."

La verdad es que la idea de una Convención de Derechos Humanos ya había sido gestionada en la misma Conferencia que se adoptó la Declaración Americana en Bogotá, 1948. Los países adoptaron la Resolución XXXI que recomendaba al Consejo de Jurisconsultos de la OEA la

elaboración de un proyecto de Convención. Hecho impulsado por los ministros del Exterior en la 5ª Reunión. Pero fue solamente en 1969, en la I Conferencia Especializada en Costa Rica que se adoptó la Convención Americana sobre Derechos Humanos y la creación de la Corte Interamericana, que juntas hacen parte del subsistema Convención.

El Subsistema de la Convención judicializa los derechos humanos, imponiendo a los Estados miembros obligaciones de respeto y garantía de todos los derechos en ella previstos, con la imputación de responsabilidad internacional.

De acuerdo con la Convención Interamericana, dos son los órganos de monitoreo: la Comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos. La Comisión siguió con todas las competencias que tenía antes, como dispone el art. 41.

A la Corte se reservó la función jurisdiccional, o sea, establecer las responsabilidades de los Estados, así como la de emitir opiniones consultivas que, debido a su forma de procedimiento, son vinculantes[129].

El presente capítulo se analizará el alcance del derecho a contar con un defensor en los dos subsistemas: El Sistema de la Carta, cuyo órgano principal es la Comisión Interamericana y en

[129] El hecho de ser vinculante tiene su explicación una vez que se trata de una obligación asumida en un tratado internacional de derechos humanos. Según Barberis, "cuando dos o más Estados se ponen de acuerdo sobre un objeto determinado y desean darle valor jurídicamente vinculatorio a dicho acuerdo, celebran un tratado". BARBERIS, *Formación del Derecho Internacional, p.* 29. En el caso de las decisiones de la Corte, los Estados están obligados a cumplirla.

el sistema de la Convención Americana, de acuerdo con los dictámenes de la Corte Interamericana de Derechos Humanos[130].

4. EL DERECHO A CONTAR CON UN DEFENSOR PROPORCIONADO POR EL ESTADO SEGÚN LA COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos es un órgano de la OEA, creada para asesoramiento y el monitoreo de los Derechos Humanos en el continente americano de acuerdo con el Sistema Carta. Pero también, como órgano de monitoreo de los derechos previstos en la CADH, el dueño del interés jurídico interamericano.

Trabajo hecho a través de los informes anuales, los informes por países, los especiales de carácter temático, las visitas *in loco*, los informes de sus Relatorías y, los casos individuales, tanto.[131] Juntos, según Rodríguez Pinzón, se presentan como una herramienta política de presión internacional.[132]

[130] A la Convención Americana, se unieron dos Protocolos Adicionales (en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales- "Protocolo de San Salvador" y de la Abolición de la Pena de Muerte), La Convención Americana para Prevenir y Sancionar la Tortura, la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la Violencia contra la mujer, "Convención de Belem do Pará", Convención Interamericana Sobre Desaparición forzada de Personas, Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las personas con discapacidad.

[131] La CIDH está autorizada por la CADH a presentar tres tipos de informes. El primer, conocido como INFORME ANUAL a la Asamblea General de la OEA que contiene un capítulo con todas las actividades desarrolladas en el año, como las sesiones, las visitas, las actividades de las relatorías, etc. En el Capítulo IV la CIDH analiza la situación de los derechos humanos en países que considera, a través de criterios por ella establecido, haber una sistemática violación. Hay también el Informe sobre los DDHH en un Estado determinado, cuando la CIDH hace recomendaciones (art. 41, A y C de la CADH). Existen los Informes Temáticos, como los de Afrodescendientes, los de la prisión preventiva, etc…

[132] RODRIGUES-PINZÓN, "La Comisión Interamericana de Derechos Humanos", pp. 177-178.

Una importante cuestión es la obligatoriedad de las recomendaciones hechas por la CIDH en esos informes. En Argentina, por ejemplo, al contrario de Brasil[133], la CSJ ya reconoció y aplicó las recomendaciones del art. 51 de la CADH como derecho interno[134].

Para fines de esa investigación, tomamos de Albanese, la conceptuación de "recomendación":

> "En el contexto del derecho internacional de los derechos humanos, en general, y en de las peticiones individuales, en particular, se entiende por **recomendación la facultad que tiene un órgano internacional de requerir a un Estado la adopción de determinadas medid**as,

[133] El rango de los tratados internacionales en el ordenamiento jurídico interno es un gran debate en Brasil. En la Carta Constitucional de 1988, los tratados de derechos humanos firmados eran considerados normas constitucionales. Pero, el Supremo Tribunal Federal llamado a interpretar la aplicación de la Convención Americana en un caso de prisión civil de deudor, firmó entendimiento de que serían leyes ordinarias. Mismo entendimiento cuando llamado a decidir sobre las leyes de Amnistía consideradas invalidas por la Corte Interamericana en el caso "Guerrilla del Araguaia". El Min. Luiz Roberto Barroso, por ejemplo, en el caso que decidió el aborto legal, apuntaba las decisiones de la Corte Interamericana como "derecho comparado". Pero, hay un cambio en andamiento. La Reforma Constitucional de 2004 crea un procedimiento para que los tratados de derechos humanos firmados por Brasil tengan rango constitucional (aprobación tal cual una enmienda constitucional). Y el STF ya revisó su decisión sobre la Convención Americana. Con una mayoría apretada, decidió que los tratados de Derechos Humanos no aprobados por el Congreso Nacional, serían "supra legales". Superior de las leyes, pero, bajo de la Constitución. Para un panorama sobre el estatus de los tratados de derechos humanos en Brasil, véase RAMOS, "Crimes da ditadura militar: uma análise à luz da jurisprudência atual da Corte Interamericana de direitos humanos: Argentina, Brasil, Chile, Uruguai".

[134]De acuerdo con Albanese, la CSJ decidió en Giroldi que los tratados internacionales deberían ser aplicados en "términos precedentes para evitar la responsabilidad de la Nación frente a la comunidad internacional". En el caso Bramajo, las recomendaciones de la CIDH deberían ser consideradas "guía de interpretación de los preceptos convencionales. ALBANESE, *La Corte suprema y el alcance de las recomendaciones de la comisión Interamericana 1994-2014*.

El profesor FILIPINI defiende que la responsabilidad del Estado existe desde que ocurrió la violación de un derecho. Así, la recomendación de la CIDH refuerza esta responsabilidad y puede caracterizar la buena fe del Estado que la cumple. Filippini y Otros. *El valor de los informes finales de la Comisión Interamericana y el dictamen del Procurador General en el caso Carranza Latrubesse*. P.5

La Corte Interamericana, por su parte, decidió que los Informes de la CIDH no generan responsabilidad estatal, pero sirven como indicio de prueba de la buena fe del Estado. Es la **teoría del mejor esfuerzo**. Siguiendo esta línea, el profesor citado entiende que el cumplimiento de la recomendación repara el derecho violado y ayuda a probar la buena fe. Cita el ejemplo de la Corte Colombiana que, motivada por una recomendación de la Comisión, reabrió un proceso criminal en el caso Leidy Dayán Sánchez Tamayo cuya sentencia ya había producido el efecto de cosa juzgada. Filippini y Otros. *El valor de los informes finales de la Comisión Interamericana y el dictamen del Procurador General en el caso Carranza Latrubesse*. P. 5

Al que parece, al menos en Argentina, este entendimiento ha cambiado visto que la Corte Suprema decidió que no iba cumplir con una decisión de la Corte Interamericana (dejar sin efecto una sentencia interna) una vez que "implicaría en transformar el tribunal en una cuarta instancia", que no era un mecanismo previsto en el texto convencional, que dejar sin efecto la sentencia de esta Corte pasada en autoridad de cosa juzgada es uno de los supuestos en el que la restitución resulta jurídicamente imposible", privando el carácter supremo del tribunal nacional. Argentina. CSJ 368/1998. Ministerio de las relaciones Exteriores y Culto s/ Informe sentencia dictada en el caso "Fontevecchia y D'Amico vs Argentina".

> **de acuerdo con los compromisos internacionales asumidos**, en beneficio de las personas que se encuentran o se han encontrado bajo su jurisdicción. [135]

De ahí que el interés es entender cómo la CIDH interpreta el derecho a contar con un abogado proporcionado por el Estado. En ese campo, una importante distinción es necesaria. La CADH deja expreso que toda la persona tiene derecho a contar con un abogado proporcionado por el Estado. La Declaración Americana, no. Pero, eso no impidió que, usando de una interpretación creativa, la Comisión llegase al estándar, desarrollado especialmente en los casos que involucraban de pena de muerte[136].

El puntapié inicial en el Sistema Interamericano es el Informe Anual de 1970, la CADH no había entrado en vigor, y la CIDH cita la ley 91-447 que autoriza las Cortes, en Estados Unidos, a proveer de defensor las personas que, por una cuestión económica, no pueden contratar abogados. La ley determina cuando se puede ejercer ese derecho (imputadas de delitos o faltas, delincuencia juvenil, violación de la libertad a prueba, cuando la designación sea exigida por ley) y el contenido (asesoramiento e investigación).[137]

Hasta los años 90, las cuestiones que llegaban estaban estrechamente relacionadas con las limitaciones del derecho de defesa permitidas o toleradas por el Estado. El informe de 1976, la CIDH notaba el acoso sufrido por los abogados como actos de actos de hostigamiento y atentados contra la vida, privación de libertad, exclusión del país, o por amenazas de represalias de todo género, y recomendaba:

---

[135] ALBANESE, La Corte Suprema y el Alcance de las Recomendaciones de la Comisión Interamericana (…)

[136] Sobre interpretación creativa, véase, por todos, la forma como el SIDH incorporó las victimas en los procesos interamericanos. SMO & MARTIN-CHENUT, "A participação das vítimas no sistema interamericano (...)".

[137]CIDH, "Informe Anual 1970", párr. 7

> 4. Tomar las providencias necesarias para **asegurar la protección de los abogados** y jueces a fin de que unos y otros puedan cumplir cabalmente sus funciones."[138]

Las cuestiones relacionadas al derecho a contar con un defensor proporcionado por el Estado no aparecían aún, pues la gran mayoría de los casos que llegaban por medio de las peticiones individuales estaban relacionados con la desaparición forzada, especialmente en los países de América Latina[139].

En 1978, en el informe especial sobre Panamá, recomienda al Estado que proporcione a las personas acusadas de algún delito del tiempo y el medio adecuado para preparar su defensa, adoptando pasos concretos como "**facilitar asistencia legal a todas las personas acusadas"**.[140]

En 1990, la Comisión lleva a la Corte un pedido de Opinión Consultiva[141] sobre el agotamiento de los recursos internos y el acceso a la justicia. Se presentan las siguientes cuestiones:

> "1. **Indigencia**. La Comisión ha recibido ciertas peticiones en que la víctima alega no haber podido cumplir con el requisito de agotar los remedios previstos en las leyes nacionales al no poder costear servicios jurídicos o, en algunos casos, el valor que debe abonarse por los trámites. La Comisión está consciente de que algunos estados brindan servicios jurídicos gratuitos a las personas elegibles con motivo de su situación económica. No obstante, esto no sucede en todos los países y, aún en los países donde sí existe, con frecuencia se otorga únicamente en zonas muy urbanizadas. **Cuando los recursos jurídicos de un Estado no están en realidad a disposición de la supuesta víctima de una violación de derechos humanos y, en caso de que la Comisión se vea obligada a desestimar su denuncia debido**

---

[138] CIDH, "Informe Anual 1976".

[139] Hecho que pude ser comprobado en una búsqueda de los informes individuales en el sitio web de la CIDH desde 1973.

[140] CIDH. "Desarrollo De La Situación De Los Derechos Humanos En Panamá", Recomendación 4

[141] Una de las atribuciones de la Corte Interamericana es emitir opiniones consultivas que versan sobre la interpretación o aplicación de las disposiciones de la Convención Americana en abstracto- art. 64 de la CADH.

> **a no haber cumplido los requisitos del artículo 46(1), ¿no plantea esto la posibilidad de discriminación a base de "condición social" (Artículo 1.1 de la Convención)?**
>
> **2. Falta de Abogado**. Algunos reclamantes han alegado ante la Comisión que no han podido conseguir un abogado que los represente, lo cual limita su capacidad de utilizar eficazmente los recursos jurídicos internos putativamente disponibles conforme a la ley. Esta situación ha surgido cuando prevalece un ambiente de temor y los abogados no aceptan casos cuando creen que ello pudiera hacer peligrar su propia vida y la de sus familiares. **Como cuestión práctica, cuando surge una situación así y la supuesta víctima de una violación de derechos humanos plantea el asunto ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, ¿debe ésta admitir el caso o declararlo inadmisible?"**[142]

Esta OC fue la primera vez que la Corte IDH pudo abordar el tema de la asistencia jurídica proporcionada por el Estado, especialmente en los casos no penales.

La discusión empieza con las consecuencias de la ausencia de un abogado. Hecho apuntado en el Informe Anual de 1995, en el Capítulo sobre las Condiciones de Detención en el Continente, cuando la ausencia o inadecuación de la representación legal de los detenidos y encarcelados es una causa del encarcelamiento.[143]

Pero, no basta la **existencia de la representación legal**. Por ejemplo, en el Informe sobre Ecuador de 1996, la CIDH afirma que el acceso a la justicia presupone el acceso a un abogado y reconoce en Ecuador en la estructura de la Defensoría Pública. Sin embargo, recomienda la contratación de más abogados ante la demora para acceder al profesional, bien como su capacitación. No basta tener la estructura, el acceso debe ser efectivo.[144]

---

[142] Corte IDH. OC-11/90 del 10 de agosto de 1990, párr. 25.

[143]CIDH, "Informe Anual 1995", Cap. V, recomendación 12.

[144] CIDH, "Informe Sobre La Situación De Los Derechos Humanos En Ecuador", recomendaciones

Los casos individuales van a representar el lugar donde se desarrolla mejor la jurisprudencia. Primero, pues van a dar una interpretación extensiva del art. 8º para los casos penales y no penales. Comenzando por la aplicación de las garantías para todos los casos donde hay privación de la libertad.[145]

Y que se deben reforzar en los **casos de pena de muerte**. Acá es, como dicho, donde hay un desarrollo mayor. Desde el año de 2000, se entiende que el derecho de defensa se aplica desde los primeros momentos del acto criminal y se extiende hasta la ejecución de la pena. Derecho que incluye no solo el derecho a contar con un abogado, sino también a tener oportunidad de contacto y tiempo razonable de preparar la defensa. Refuerza también la necesidad de asegurar asistencia letrada para los recursos constitucionales en los casos de pena de muerte[146].

En el Informe nº 41/2000, por ejemplo, reconoció la violación del derecho a un recurso efectivo ante la ausencia de asistencia letrada proporcionada por el Estado.[147]

---

[145] CIDH. "Informe N.º 28/96*", párr. 63*

[146] CIDH. "Informe n.º 41/00", párr. 304.

[147] CIDH. "Informe n.º 41/00", párrs. 304-313.

Ya en el Informe 58, la CIDH **no** entendió como violada la obligación del art. 8º, 2, "e" pues el peticionario no había dado a conocer al Estado su insatisfacción con el abogado por el apuntado para la Defensa. Entendió el órgano que:

> "La Comisión sigue la jurisprudencia de la Corte Europea en esta esfera, en la que se ha sostenido que "**el Estado no puede ser responsabilizado por todas las fallas de parte del abogado designado con fines de asistencia lega**l". Por el contrario, se exige que las "autoridades nacionales competentes, en virtud del artículo 6(3)(c) intervengan sólo si la falla del asesor letrado que brinda la representación es manifiesta o se le señala claramente a su atención". En consecuencia, **la Comisión llega a la conclusión de que** no **ha habido violación del artículo 8(2) en cuanto a una representación letrada insuficiente**"[148]

Ese caso es muy importante pues, se reconoce la obligación del Estado de asegurar el defensor, pero, para asegurar el libre desempeño de la función de abogado, la responsabilidad solo existe si hay una falla manifiesta permitida y tolerada por el poder judiciario debidamente apuntada por el acusado. Entiende la Comisión que el Estado no puede ser responsabilizado si no hubo reclamo. Dos importantes estándares son formados: **falla manifiesta del abogado proporcionado por el Estado** y el **deber de reclamar**.

Lo que parece una contradicción. A una pues, la mayoría de las víctimas son personas con parcos conocimientos jurídicos, lo que dificulta el análisis sobre la adecuación de la defesa[149]. Después, pues exigir para el reconocimiento de la violación, el reclamo al Estado es lo mismo que entender que el Poder Judicial no tiene responsabilidad, no hace parte del Estado. La obligación de reconocer la falla manifiesta es del Poder Judicial, uno de los poderes del Estado.

[148] CIDH, "Informe n.º 58/99", párr. 58.

[149]Los casos de pena de muerte que llegan a la comisión, en especial los de Estados Unidos, son llevados por Clínicas de Derecho de las Facultades Estadounidenses y uno de los puntos para cuestionar la adecuación de la defensa es la ausencia de investigación defensiva para comprobar la situación de extrema vulnerabilidad de los imputados. Véase, por todos," Informe 90/2009. José Medellin vs. Eua".

Otra importante cuestión es la aplicación del art. 8, 2 en los casos no penales. La Corte ya había decidido que el proceso debería buscar soluciones para combatir los factores de desigualdad de las partes en el sistema de justicia. [150] La Comisión, en el caso que involucraba la expulsión de extranjeros en México, entendió que:

> "**Dicha garantía debió incluir el derecho a ser asistidos durante el procedimiento administrativo sancionatorio; a ejercer su derecho a la defensa disponiendo del tiempo indispensable para conocer las imputaciones que se les formularan, y en consecuencia para defenderse ellas**; y a disponer de un plazo razonable para preparar sus alegatos y formalizarlos, y para promover y evacuar las correspondientes pruebas. Por lo tanto, la CIDH concluye que el **Estado violó el derecho a las garantías del debido proceso en perjuicio de las personas mencionadas, en contravención del artículo** 8 de la Convención Americana"[151]

Mas, en el año 2000, en el Informe Anual, un capítulo dedicado a los trabajadores migratorios admitió que para estos procedimientos debería haber un *"***cierto *quantum* de debido proceso", restringiendo la aplicación de las garantías judiciales:**

> " 95. Ciertamente, ello no significa que las mismas garantías que son indispensables en un proceso penal deban aplicarse, por ejemplo, a la determinación de sanciones por infracciones de tránsito. Sin embargo, **en todos los casos en los que está en juego el goce efectivo de un derecho o un interés legítimo, las decisiones de la autoridad pública deben adoptarse sólo después de que el interesado sea debidamente escuchado por las autoridades**. Ese *quantum* de debido proceso depende del resultado que se puede esperar del proceso mismo. En el derecho penal, el acusado puede perder su libertad (y en algunos países y casos, su vida) y por eso allí las garantías son las máximas que el derecho contemporáneo ha creado para evitar injusticias
>
> D. Representación legal: Debe garantizarse a la persona presuntamente deportable la posibilidad de ser representado por abogados de su elección, o bien de personas idóneas en la materia. **Tal vez no sea exigible que el Estado provea defensa profesional gratuita, como en materia penal; pero al menos debiera ofrecerse representación gratuita a los indigentes**. Asimismo, la información mencionada en el punto anterior debe incluir, para todos los interesados, **alguna forma de asesoría especializada sobre los derechos que asisten al inmigrante**."[152]

---

[150] Corte IDH, "Opinión Consultiva n.º 11/90", párr. 24.

[151]CIDH, "Informe 49/99", párr. 71

[152]CIDH, "Informe Anual 2000", párr. 95

En 2003, ya reconoce como avance la Ley de la Defensoría Pública, pero, apunta para la necesidad de que el Estado asegure los **recursos humanos necesarios para una defesa efectiva**.[153]

En el informe 41/2004 la CIDH es intimada a evaluar la actuación del abogado proporcionado por el Estado en dos situaciones: la ausencia del abogado en las etapas iniciales bien como en las audiencias determinantes de la condena y su comportamiento en la audiencia que elegiría el jurado. Para la CIDH, son actitudes incompatibles con el interés de la justicia. Hechos que imponían al Poder Judicial el deber de actuar con fines de asegurar la defensa adecuada. Y concluye por la violación del art. 8. Para la CIDH, no basta nombrar un abogado. Defensa adecuada es hecha por "abogado competente"[154]

En "Hilaire, Constantine y Benjamin y otros vs. Trinidad Tobago", la CIDH solicita la condenación del Estado por violación de los artículos 8 y 25 de la CADH "por no haber proporcionado de una manera efectiva asistencia letrada a once de las víctimas para la presentación de acciones constitucionales ante los tribunales internos". La asistencia debe ser gratuita, dice, para las personas que necesiten presentar acciones constitucionales y el abogado debe ser capacitado.[155]

[153] CIDH, "Informe Justicia e Inclusión Social (…), párr. 38.

[154] CIDH. "Informe 41/2004", párrs. 59-63.

[155] Corte IDH, "Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros vs. Trinidad Tobago", párr. 125

En 2003, el Informe Justicia e Inclusión Social en Guatemala, la Comisión después de enumerar las ventajas de un Instituto de Defensa Pública capaz de asegurar la debida protección del principio de la inocencia, apunta situaciones que pueden comprometer la **Defensa Adecuada**, como, por ejemplo, la cantidad de casos por defensor.[156]

En este sentido, la Comisión ya establece que no basta al Estado proveer la asistencia, más aún, la asistencia debe ser efectiva de profesionales calificados, estableciendo algunos criterios de evaluación como la distribución de casos por defensor.

Así empieza a poner atención a las cuestiones de fondo sobre la efectividad de la Defensa.

La preocupación con las demandas no penales comienza a aparecer con el reconocimiento de que la situación económica del sujeto puede reflejar en una desigual posibilidad de acceder a la justicia[157]. Por eso, tanto la CIDH cuanto la Corte han fijado la obligación de proveer la asistencia gratuita en determinadas circunstancias.[158]

Ellas pueden ser resumidas en: la disponibilidad de los recursos económicos que tiene la persona; la complejidad del caso; la importancia de los derechos afectados.

[156] CIDH, "Quinto Informe Sobre La Situación De Los Derechos Humanos En Guatemala", párr. 79.

[157] CIDH, "El Acceso a la justicia como garantía de los derechos económicos, sociales y culturales (…)", párr. 48.

[158] CIDH, "El Acceso a la justicia como garantía de los derechos económicos, sociales y culturales (…)", párr. 90.

Volviendo a 2007, la Comisión, en el Informe sobre el Acceso a la Justicia para los DESCS identificó una serie de situaciones de desigualdad estructural que restringían el acceso a la justicia de ciertos sectores de la sociedad, como obstáculos económicos y financieros[159].

Más tarde, la CIDH entendió que el requisito de la comprobación de situación económica solamente estará suprimido en caso de que esté corroborado con "material probatorio":

> "…Los **peticionarios sólo aportaron como prueba de su situación económica diferentes informes como el Informe del Instituto Nicaragüense de Investigaciones Económicas y Social**es, el Informe del Banco Central de Nicaragua correspondiente al año 1994, y el Informe de 1995 del Banco Interamericano de Desarrollo correspondiente a Nicaragua. Sin embargo, estos estudios no prueban específicamente la situación económica de cada uno de los recurrentes; no existen en el expediente constancias suficientes que permitan sustentar que los ocho mil doscientos ochenta y ocho (8.288) demandantes sean indigentes o se encuentren imposibilitados de rendir la fianza exigida por los tribunales nicaragüenses (…) La exigencia del afianzamiento de costas por parte de los demandantes para ser oídos en un proceso judicial y la imposibilidad material de éstos de rendir la fianza fijada, debió ser probada en forma casuística y no de manera general, como lo hicieron los peticionarios a través de los informes mencionados; este hecho generó que se declararan desiertas las acciones iniciadas en las diferentes instancias (…) La Comisión considera que en el presente **caso no surgen de la exposición de los peticionarios los fundamentos o elementos de prueba suficientes que permitan imputar responsabilidad al Estado nicaragüense por violaciones a los derechos consagrados en la Convención Americana**…"[160]

En el mismo año de 2007, en el Informe sobre la Situación de los derechos Humanos en Bolivia, la CIDH desarrolla mejor el contenido del derecho a contar con un abogado. Así reconoce el hecho de que el Gobierno Boliviano creó la Defensa Pública a través de una ley con dotación presupuestaria, así como también:

> "…la creación de un sistema de **carrera administrativa** y **selección de personal para despolitizar el sistema**; el establecimiento de **mayores controles disciplinarios a la labor de los defensores públicos**; la posibilidad de que el **usuario presente reclamos sobre el servicio**; y la cobertura del mismo a las primeras diligencias en la policía."[161]

---

[159] CIDH, "El Acceso a la justicia como garantía de los derechos económicos, sociales y culturales (…)", párr. 49

[160] CIDH, "Informe n.º 101/00", párr. 55-57.

[161] CIDH, "Acceso a la justicia e inclusión social (…)", 140.

Aunque destacó la coexistencia con el sistema anterior donde la Defensa Pública era un órgano del Poder Judicial y los defensores meros validadores de los procedimientos penales. De esa manera, entendió la CIDH que la mala calidad de la defensa es un obstáculo al acceso a la justicia.[162]

También en el Informe de los DESCS, la CIDH estableció que, entre las obligaciones de los Estados en remover los obstáculos, está el deber de organizar el aparato institucional en relación con la limitación económica, o sea, "una desigual situación económica que refleja una desigual posibilidad de defensa en juicio", siendo obligación del Estado ofrecer una defensa gratuita y de calidad[163].

Recomendación ésta que sigue en el informe de seguimiento de 2009:

> 81.La Comisión reitera el **rol fundamental que cumplen los defensores públicos para garantizar el derecho al debido proceso de las personas en situación de mayor vulnerabilidad**, y le recuerda al Estado la necesidad de adoptar medidas para incrementar el número de defensores activos y asegurar la calidad de su trabajo[164].

A partir de este momento, ya empieza a reconocer la obligación del Estado de proporcionar un defensor es fundamental para el ejercicio de otros derechos consagrados por la CADH, como el derecho a un juicio justo.

[162] CIDH, "Acceso a la justicia e inclusión social (…)", 145.

[163] CIDH, "El Acceso a la justicia como garantía de los derechos económicos, sociales y culturales (…), párr. 6.

[164]CIDH, "Informe de seguimiento - acceso a la justicia e inclusión social (…)", párr. 81.

En el caso de los informes temáticos, la CIDH **reconoce la vulnerabilidad de determinados grupos sociales**, y declara que **la obligación de los Estados debe ser reforzada** de acuerdo con la idea de discriminación estructural a que están sometidos estos grupos:

> "117.En cuanto a la relación entre racismo y sistema penal, la Comisión recibió informació n sobre un caso judicial en el que se consideró que **ciertos factores sistémicos e afectan a l a juventud afrodescendiente podrían ser considerados como atenuantes de condenas p enales**. Sin embargo, en el caso en cuestión, los jueces consideraron que la gravedad de los hechos impidió tomar en cuenta factores atenuantes. Por otra parte, en cuanto a la situación de las personas privadas de libertad, se ha sostenido que mantener la segregación racial de l os detenidos es una forma de clasificación racial y que, por lo tanto, debe estar sometida a u n estándar de constitucionalidad más estricto (strict scrutiny), esto es, que las prisiones debe n proar que esas prácticas están diseñadas para alcanzar un interés gubernamental y que son adecuadas para alcanzar ese interés"[165]
>
> (…)
>
> 127.En segundo término, a estas circunstancias, deben sumarse las dificultades materiale s de acceso a la justicia vinculadas con la lejanía geográfica respecto de la sede de los tribu nales y **la falta de patrocinio jurídico gratuito y de calidad, entre otras.**
>
> (…)
>
> 131.De la misma manera, **la CIDH ha destacado la obligación estatal de proveer servic ios legales gratuitos** y de reforzar los dispositivos comunitarios al efecto, a fin de facilitar a estos grupos el acceso a instancias judiciales de protección y a una mayor difusión de información sobre los recursos dentro del sistema de justicia y sobre sus derechos.
>
> 132.Tanto la Comisión como la Corte han establecido **la obligación de proveer servicios jurídicos gratuitos a las personas sin recursos, a fin de evitar la vulneración de su dere cho a las garantías judiciales y a la protección judicial efectiva**. Con esto en miras, la C omisión ha identificado algunos criterios para la determinación de la procedencia de la asistencia legal gratuita en los casos concretos. **Estos son: a) la disponibilidad de recurso por parte de la persona afectada; b) la complejidad de las cuestiones involucradas en e l caso; y c) la importancia de los derechos afectados**.

En el Informe sobre la Justicia Juvenil, la Comisión volvió a afirmar la obligación del Estado, pero sin establecer criterios como en los otros informes:

> "172.También la Convención Americana, en su artículo 8, literales d) y e), establece alguna s garantías judiciales mínimas en relación con el derecho de defensa, **tales como el derech o irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado si el incul pado nose defendiere por sí mismo ni nombrare defensor dentro del plazo establecido por la ley** y el
> derecho de interrogar a los testigos presentes en el tribunal y de obtener la comparecencia, c como testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos.

[165]CDIH. "La situación de las personas afrodescendientes en las Américas", párr. 117.

> 173.La Comisión Interamericana ha señalado que el derecho a la defensa "incluye varios de rechos: contar con el tiempo y los medios para preparar la defensa, tener intérprete o traduc cor, ser oído, conocer la acusación e interrogar y presentar testigos". **También ha señalado que los Estados tienen el deber jurídico de proveer de un defensor de oficio a las pers onas menores de edad, cuando no tengan defensor particular, en todos los actos proces ales y desde el momento en que se les imputa una infracción**."[166]

En el mismo año de 2008, la Comisión, señalando los indicadores de progreso para los DESCS, estableció como guías de las "capacidades estatales" la existencia de servicios jurídicos gratuitos e integrales de protección de los derechos sociales. Así que los requisitos que deberían ser analizados para la evaluación serian la existencia de los servicios jurídicos, la disponibilidad – si pro *bono* o no-; la naturaleza del servicio- si política social o como servicio público-[167]. Para ello, los países deberían tener en consideración:

> "- En relación con cada programa, plan y servicio social informado, se han implementado medidas para mejorar la rapidez y eficacia de los trámites administrativos. Alcance.
>
> - **Cobertura territorial y población alcanzada de los programas y servicios de acceso a la justicia implementados**.
>
> - Accesibilidad física y cobertura poblacional del sistema de patrocinio jurídico organizado por el Estado.
>
> - **Accesibilidad física y cobertura poblacional de los servicios legales públicos**. Inglés: legal aid or legal services.
>
> - Cantidad de casos sobre derechos sociales tramitados por la Defensa Pública oficial desde la ratificación del Protocolo. Cantidad de personas patrocinadas. - Duración promedio de los casos tramitados por la defensoría oficial en relación con duración promedio del tipo de casos de que se trate (pensiones, desalojos, laborales).
>
> - **Programas de capacitación para abogados de servicios jurídicos gratuitos** y defensores oficiales sobre derechos sociales. Tipo, contenido duración y modalidades.
>
> - Cobertura de los servicios de traducción en lenguas indígenas y de minorías étnicas.
>
> - Cobertura territorial y accesibilidad física de las oficinas públicas de mediación competentes sobre derechos sociales.
>
> - Existencia de instancias de coordinación entre el Estado federal y las provincias en materia de políticas de acceso a la justicia. Alcance y competencias[168].

[166]CIDH, OEA Ser.L/V/II, párr. 8.

[167]CIDH, "Lineamentos para la elaboración de Indicadores de Progreso (…), p.2.

[168] CIDH, "Lineamentos para la elaboración de Indicadores de Progreso (…)", p.29

Pasando a ser un criterio de evaluación de progreso de los DESCS en el Sistema Interamericano, la obligación del Estado llega a una nueva fase en la cual el concepto de vulnerabilidad empieza a sustituir el criterio económico que imperaba hasta entonces.

Por eso, la CIDH define como obligatoria la prestación de servicio de asistencia jurídica a grupos vulnerables (mujeres, indígenas, afrodescendientes, niños, pobres).

En relación con la esfera penal, la CIDH sigue los mismos estándares del Sistema Universal y Europeo:

> 86. La Comisión Interamericana también está muy preocupada por las limitaciones al acceso a **abogados competentes** para las personas arrestadas o llevadas a comparecer ante los tribunales. La Ley de Asistencia Jurídica Gratuita, que entró en vigor en 2000, fue un adelanto. Sin embargo, en muchos casos los acusados no pueden pagar un abogado y, como ya se dijo, no siempre se dispone de asistencia jurídica gratuita. Además, para aquellos que logran obtenerla, no hay suficientes normas o mecanismos de supervisión que garanticen la calidad uniforme de la representación. Según la información recibida por la CIDH, ciertos cargos no están comprendidos en la asistencia jurídica gratuita, **y todavía no se ha informado a la CIDH sobre la forma en que las personas indigentes contra quienes se formulan cargos de ese tipo consiguen abogado**. Una vez más, las personas con escasos recursos económicos son las más afectadas por este problema.[169]

Interpretación esta que sigue en los casos individuales:

> "202. El derecho a la asistencia letrada brindada por el Estado debe ser **garantizado en forma tal que resulte efectivo**, por lo cual no sólo requiere el suministro de defensor, sino que el mismo ejerza ese patrocinio en forma competente. La Comisión Interamericana ha reconocido también que **el Estado no puede ser considerado responsable de todas las fallas de desempeño del abogado defensor,** dado que la profesión de abogado es independiente del Estado y éste no tiene conocimiento ni control de la manera en que un abogado defensor patrocina a su cliente. **No obstante, las autoridades nacionales tienen la obligación de intervenir si la omisión del abogado de brindar un patrocinio eficaz es evidente o si la omisión es puesta en su conocimiento con suficiente claridad**. Dicho deber se ve reforzado en los casos en que la asistencia letrada sea proporcionada por el Estado".[170]

[169] CIDH, "Informe sobre la situación de los derechos humanos en Jamaica", párr. 86.

[170] CIDH, "Informe n.º 52/13", párr. 202.

No resta aclarado si este estándar es mantenido debido a la ausencia de casos en que la violación del art. 8º, 2, e de la CADH fue una acción del Estado.

Pero, si el Estado adopta una política pública de asistencia letrada, es responsable de las fallas de la defensa. Por eso, defiende la Comisión, es indispensable la previsión de mecanismos de supervisión de desempeño del profesional. Lo que refuerza la idea de profesional capacitado.[171]

Pero, lo que se puede afirmar es que no se discute la cuestión de cómo deben ser las calidades del Defensor proporcionado por el Estado. La independencia viene de forma trasversa. La Comisión presume que el abogado ofrecido por el Estado es independiente una vez que excluye la responsabilidad del Estado por sus actos, mientras que la defensa no sea de modo evidente ineficaz.

> "94. Considerando que uno de los requisitos fundamentales del debido proceso y de un juicio justo en casos de pena de muerte es **la obligación de proporcionar asistencia legal adecuada y que la falta de presentación de prueba potencialmente exculpatoria en un caso capital constituiría una representación inadecuada**, la Comisión Interamericana concluye que Estados Unidos violó el derecho del señor Telugus al debido proceso y a un juicio justo de acuerdo con los artículos XVIII y XXVI de la Declaración Americana."[172]

La Comisión, en los informes temáticos, por países, en los anuales, recomienda la expansión hacia otras vulnerabilidades. Pero, en los casos individuales, la interpretación es restrictiva. Así que la obligación de proveer un defensor está relacionada con el interés de la justicia, en especial

[171] CIDH, "Informe n.º 28/09", párr. 46.
[172] CIDH, "Informe no. 53/13", párr. 94.

para los juicios de pena de muerte, como una expresión del juicio justo en lo que concierne al contenido de acceso a un recurso efectivo.[173]

En estos casos, hay que ponderar que son aquéllos presentados contra países que no firmaron la Convención Americana, o sea, la decisión es basada en la Declaración Americana de Derechos Humanos.

Hasta 2013, al contrario de lo que declaraba en relación con los jueces, la Comisión no indicaba características específicas del Defensor para que el Estado cumpla con su obligación. En general, la Comisión se refiere a una **defensa efectiva** analizando la labor del abogado en los casos concretos. Para los jueces, por otro lado, establecía la independencia y la imparcialidad como **garantías mínimas**.

El cambio interpretativo viene con el Informe "Garantías para la Independencia de las y los operadores de justicia: hacia el fortalecimiento del acceso a la justicia y el estado de derecho en las Américas", cuando recomienda a los Estados a establecer garantías previas también para los defensores, hechos que serán desarrollados en el Capítulo III.

No es otro el camino que sigue la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

5. EL DERECHO A CONTAR CON UN ABOGADO PROPORCIONADO POR EL ESTADO SEGÚN LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

[173] OEA, "Informe no. 41/00", párr. 313.

Desde la aprobación de la Carta de la OEA, los Estados mostraron una voluntad de hacer una Convención sobre derechos humanos, pero la Guerra Fría lo impidió.[174] El Proyecto fue retomado en 1959 en la V Reunión de los Ministros Exteriores, éstos, al mismo tiempo que crean la Comisión Interamericana, impulsan la preparación de la Convención. Por lo tanto, encomendaron al Consejo Interamericano de Jurisconsultos un proyecto de Convención. Éste fue presentado en la II Conferencia Interamericana Extraordinaria, realizada en Rio de Janeiro en noviembre de 1965, junto con las observaciones de Chile y Uruguay.

En este momento la Conferencia decidió remitir el proyecto para el Consejo de la OEA que invitó la Comisión Interamericana a hacer sus observaciones. La respuesta de la Comisión fue un proyecto propio con innumerables diferencias del trabajo original. Después, fue remitido a los Estados para que hicieran sus observaciones.

Por fin, el Consejo decide convocar la Conferencia Especializada Interamericana que se realizó en San José da Costa Rica, que, trabajando sobre la base del proyecto de la Comisión, aprobó la Convención Americana sobre Derechos Humanos en 1969[175].

---

[174] De acuerdo con Faúndez Ledesma, el antecedente más remoto de la Convención Americana es la Conferencia de Guerra y Paz en México, 1945 cuando los Estados encargaron el Comité Jurídico de hacer un borrador de Convención. FAÚNDEZ LEDESMA, *El sistema interamericano de protección de los derechos humanos: aspectos institucionales y procesales*, p. 53.

[175]La Conferencia Especializada de Derechos Humanos, de acuerdo con su reglamento, tenía como funcionarios el presidente, el Vicepresidente y los delegados. Los trabajos se realizaban en sesiones y comisiones. Las sesiones eran plenarios y todos podrían participar; las comisiones funcionaban como mecanismo para discutir varios temas y estaba conformada por un presidente, un vicepresidente y un relator. OEA. de la Conferencia Especializada sobre Derechos Humanos. Fueron creadas dos comisiones específicas: La Comisión I que trata de los derechos protegidos y la Comisión II relacionada a los órganos de protección. Actas de la Conferencia Especializada sobre Derechos Humanos, 7-22/11/1969, pp. 5-12.

Con relación al derecho a contar con un abogado, el proyecto inicial de la Comisión lo preveía en el art. 7º, G:

> 1. Toda persona tendrá derecho a ser oída con las **debidas garantías para la substanciación de cualquier cargo o acusación formulados contra ella** o para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil.
>
> 2. El proceso debido, en materia penal, abarcará **las siguientes garantías mínimas**: g) **Intervención obligatoria de un abogado remunerado por el Estado**, que haga la defensa del inculpado en caso de que **él no lo quisiera o no pudiera contratar un defensor**.[176]

Instados a manifestar en la Conferencia, la primera observación fue del delegado de Honduras que defendió la retirada de la palabra abogado y su sustitución por "apoderado" ya que un licenciado podría hacer las veces de un abogado defensor[177].

La intervención de la Presidencia fue en el sentido de que, en Latinoamérica, el Defensor puede o no ser un abogado. De ahí que sustituye la palabra apoderado por defensor con la anuencia de Honduras- aunque no haya aclarado qué se entendía por Defensor.

Otro debate fue el relacionado por la delegación de Estados Unidos cuando defendió que no había interés de la justicia en asegurar un abogado sin la voluntad del interesado. Al que fue respondido por la Presidencia que la intervención obligatoria de un abogado proporcionado por el Estado es una tradición en Latinoamérica:

> "La Presidencia cree que no hay contradicción porque el inciso f) se refiere a la defensa que personalmente pueda hacer el inculpado, pero en la legislación de los países latinoamericanos, aunque el inculpado no quiera defenderse tiene que estar siempre asistido.

[176]Actas de la Conferencia Especializada sobre Derechos Humanos, 7-22/11/1969, p. 17.

[177] Actas de la Conferencia Especializada sobre Derechos Humanos, 7-22/11/1969, p. 202 . En el Acta no consta ninguna explicación sobre la diferencia entre un licenciado y un apoderado.

> Si no quiere defenderse, el Estado pone a su servicio un abogado, aunque el inculpado no lo quiera"[178]

Trinidad y Tobago presentaron también su discordancia alegando que su Estado no tendría presupuesto para sostener un abogado para cada persona. Un grupo de trabajo[179] se formó con fines de presentar una opción mejor de redacción que al final se quedó aprobada con el siguiente texto:

> "Derecho irrenunciable a ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna, si el inculpado no se defendiere por sí mismo ni nombrare defensor dentro del plazo establecido por la ley".

El derecho a contar con un Defensor proporcionado por el Estado, entonces, es un derecho irrenunciable, aun mismo en contra la voluntad del acusado. La obligación del Estado es una obligación secundaria: primero, el acusado debe designar un Defensor o defenderse a sí mismo en los casos que la legislación interna lo permite[180]. Así que solo en caso de su inercia, surge la obligación de nombrar uno. Lo que no es aceptable es que se quede sin defensa técnica[181].

Las actas de la Conferencia Especializada demuestran cuánto los países americanos, en especial los latinoamericanos, valoran el rol de la defensa técnica en los procesos criminales. Siendo una **garantía mínima**, nada impide que los Estados la extiendan para los procesos no criminales.

---

[178] Actas de la Conferencia Especializada sobre Derechos Humanos, 7-22/11/1969, p. 201.

[179] Estados Unidos, El Salvador, Ecuador, Trinidad y Tobago y Costa Rica.

[180] Corte IDH, OC-11/90, párr. 25.

[181] No existe en el PIDCP un derecho irrenunciable a contar con un defensor proporcionado por el Estado. El Comité incluso tiene jurisprudencia en el sentido de que los Estados deben asegurar el derecho a la autodefensa del imputado. Véase, por todos, "Michael and Brian Hill v. Spain", párr. 14.2.

El contenido de la obligación, entonces, será definido por la jurisprudencia del Sistema Interamericano.

En este sistema, la Corte tiene una función central pues es **la intérprete máxima de las disposiciones no solo de la CADH, como también de otros tratados de derechos humanos del continente americano y de todos los tratados del Sistema Universal en su función Consultiva (art. 29 de la CADH)**.

La Corte posee competencia contenciosa[182], consultiva y cautelar. En la primera, resuelve los casos donde se alegan violaciones de la Convención y la decisión es obligatoria para los Estados que han tomado parte en el procedimiento.

La competencia consultiva es la facultad de emitir opiniones en abstracto, interpretando el alcance de cualquier disposición de la Convención y de cualquier otro tratado de derechos humanos. Atribución que posee dos grupos de limitaciones: personal [183] y material[184] y otro

[182] Los Estados y la Comisión son los que tiene legitimidad para llevar los casos hasta la Corte. Los legitimados pasivos siempre son los Estados que hayan ratificado la CADH e que hayan aceptado mediante declaración especial la competencia de la Corte, incluso con la facultada de establecer una fecha anterior o posterior a la ratificación. Declaración esta que puede ser bajo condición de reciprocidad. La competencia de la Corte solo termina con la Denuncia al tratado. Los individuos, por su vez, no tienen un rol según la CADH. Pero la Corte, desde los primeros casos- los de Honduras, entendió que había que asegurarles alguna participación. Entonces, en una primera etapa, se operó un cambio en el Reglamento para incluir la participación de las víctimas en la etapa de reparaciones. Hasta al momento actual, donde los peticionarios opinan desde el momento en que la Comisión decide si lleva o no el caso a la Corte, en la etapa de solicitudes documento o pruebas, y en las reparaciones. Una evolución que, si vio acompañada de algunos obstáculos, como, por ejemplo, la cuestión de la representación legal- que hoy parece estar resuelta con la figura del Defensor Interamericano. MARTIN. "Corte Interamericana de Derechos Humanos: Funciones y Competencias", párrs. 209-277.

[183]De acuerdo con el art.64 de la Convención, los Estado Miembros de la OEA- incluso los que no ratificaron la CADH pueden solicitar opiniones consultivas. También otros órganos de la OEA, como la Comisión, la Asamblea General, la Reunión de la Consulta de los ministros, el Comité Interamericano de Juristas, todos, pueden solicitar OC. MARTIN. "Corte Interamericana de Derechos Humanos: Funciones y Competencias", párrs. 209-277.

[184]Las opiniones consultivas pueden abarcar otros tratados de derechos humanos, especialmente sobre la compatibilidad de leyes internas y los tratados. MARTIN. "Corte Interamericana de Derechos Humanos: Funciones y Competencias", párrs. 209-277.

grupo relacionado con la inadmisibilidad de toda la solicitud que conduzca a decisión de la jurisdicción contenciosa en el caso concreto[185].

Por fin, la Corte puede dictar medidas provisionales para protección de personas o grupo de personas que estén en situación de sufrir una violación eminente de un derecho protegido por uno de los tratados del Sistema Interamericano.

Casi todos los casos en que la Corte enfrenta el derecho a contar con un abogado ofrecido por el Estado son casos penales[186] o involucran cuestiones migratorias[187]. Su jurisprudencia empieza con los casos donde se define cuándo la persona tiene derecho, cuándo hay violación por ineficiencia de la defensa, hasta el caso Ruano Torres, en el que la Corte hace un análisis no solo de la eficacia de la defensa, sino también de las condiciones personales e institucionales que debe tener el Abogado Defensor proporcionado por el Estado.

En estos años, estableció la Corte los siguientes estándares sobre el derecho a contar con un abogado proporcionado por el Estado: la obligación empieza desde que se señala una persona como posible autora del delito[188]; el hecho de designar un abogado defensor solo para cumplir con una obligación formal, es lo mismo que no contar con la defensa técnica[189]; la persona designada debe ser abogado o profesional del derecho[190].

---

[185]MARTIN. "Corte Interamericana de Derechos Humanos: Funciones y Competencias", párrs. 209-277.

[186] Corte IDH, "Caso Ruano Torres vs El Salvador"; "Caso J vs. Perú", "Caso Arengueles vs. Argentina", "Caso Cabrera García y Montiel Flores vs México"; "Barreto Leiva vs Venezuela"; "Chaparro Alvares vs Ecuador"; "Caso Hilaire, Constantini y Otros vs Jamaica".

[187]Corte IDH, "Caso Velez Loor vs Panamá", párr. 146.

[188] Corte IDH, "Caso Barreto Leiva vs. Venezuela", párr. 29.

[189] Corte IDH, "Caso Cabrera García y Montiel Flores vs. México", párr. 155.

[190] Corte IDH, "Caso Velez Loor vs Panamá", párr. 132.

Como ya fue dicho anteriormente, el camino comienza en la Opinión Consultiva n.º 11/90[191], primera vez en que la Corte IDH se manifiesta sobre la obligación del Estado de proporcionar un Defensor. La CIDH, entonces, buscaba la interpretación de la Corte sobre el requisito de admisibilidad del agotamiento de recursos internos en los casos que las víctimas no tenían condiciones económicas para contar con representación legal o afrontar los gastos procesales, pero también para los casos que los abogados rechazaban la defensa debido a un temor generalizado.

El Tribunal estableció que el hecho de que una persona sea indigente no significa estar libre de la obligación de agotar los recursos internos- depende de la ley y de las circunstancias en el caso concreto. Aun así, la Corte fijó el estándar de que, cuando la situación económica de la víctima lo impide de acceder a los recursos, hay una discriminación por razones económicas, lo que viola el deber de garantía de no discriminación de los Estados:

> "Si una persona que busca la protección de la ley para hacer valer los derechos que la Convención le garantiza, encuentra que su posición económica (en este caso, su indigencia) le impide hacerlo porque no puede pagar la asistencia legal necesaria o cubrir los costos del proceso, **queda discriminada por motivo de su posición económica** y colocada en condiciones de desigualdad ante la ley"[192]

Sigue estableciendo que la protección de la ley constituye la obligación positiva del Estado de organizar el aparato gubernamental y otras estructuras de manera que sean capaces de asegurar el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos y que esta obligación está estrechamente conectada con el art. 8º:

[191]Corte IDH, OC-11/90.

[192]Corte IDH, OC-11/90, párr. 22.

> "24. Ese deber de organizar el aparato gubernamental y de crear las estructuras necesarias para la garantía de los derechos está relacionado, en lo que a asistencia legal se refiere, con lo dispuesto en el artículo 8 de la Convención. Este artículo distingue entre *acusación*[es] *penal*[es] y procedimientos *de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter*. Aun cuando ordena que *toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías... por un juez o tribunal* en ambas circunstancias, estipula adicionalmente, en los casos de delitos, unas *garantías mínimas*. El concepto del debido proceso en casos penales incluye, entonces, por lo menos, esas *garantías mínimas*. Al denominarlas *mínimas* la Convención presume que, en circunstancias específicas, otras garantías adicionales pueden ser necesarias si se trata de un debido proceso legal."[193]

Con relación a las garantías no penales, estableció la Corte que:

> 26. Hay que entender, por consiguiente, que el **artículo 8 exige asistencia legal solamente cuando ésta es necesaria para que se pueda hablar de debidas garantías** y que el Estado que **no la provea gratuitamente cuando se trata de un indigente, no podrá argüir luego que dicho proceso existe, pero no fue agotado**.[194]

En este sentido, la asistencia legal para los casos no penales está comprendido en el concepto de juzgamiento justo.

Para los casos penales, la obligación del Estado surge como una obligación complementaria: solo si el inculpado no se defiende a sí mismo o si no nombra defensor. En el primer caso, hay que verificar si la legislación interna lo permite y si la defensa es efectiva. Por fin, establece que la defensa no necesariamente es gratuita. Pero reconoce que un indigente se ve discriminado por razones económicas cuando requiere la asistencia legal y el Estado no la provee.

En 1999, la Corte vuelve a establecer una violación del art. 8.2. "e" en el caso Castillo Petruzzi, pues las víctimas no pudieron contar con un abogado desde el momento de su detención.

> "146. La Corte considera, tal y como ha quedado demostrado, que, de conformidad con la legislación vigente en el Perú, las víctimas no pudieron contar con asistencia legal desde la fecha de su detención **hasta su declaración ante la DINCOTE, cuando se les nombró un**

[193]Corte IDH, OC-11/90, párr. 24.

[194]Corte IDH, OC-11/90, párr. 26.

> **defensor de oficio**. Por otra parte, cuando los **detenidos tuvieron la asistencia de los abogados de su elección, la actuación de éstos se vio limitada (supra 141**). 147. La disposición que niega la posibilidad de que un mismo defensor asista a más de un inculpado, limita las alternativas en cuanto a la elección del defensor, pero no significa, per se, una violación del artículo 8.2.d de la Convención. 148. Sin embargo, en casos en que, como en el presente, ha quedado demostrado que los abogados defensores tuvieron obstáculos para entrevistarse privadamente con sus defendidos, la Corte ha declarado que hay violación del artículo 8.2.d de la Convención94. 149. Por todo lo expuesto, la Corte declara que el Estado violó el artículo 8.2.d de la Convención."[195]

Y que el deber del Estado subsiste en las etapas recursivas:

> "152.b. Igualmente, este Tribunal estima que existen pruebas suficientes para concluir que, en la práctica, **no se encuentra a la disposición de los inculpados de homicidio intencional, la asistencia legal adecuada para que presenten acciones constitucionales de manera efectiva**. Si bien de manera formal, se halla consagrado en el ordenamiento jurídico del Estado, el derecho a intentar una acción constitucional, en el caso de George Constantine, Wilson Prince, Mervyn Edmund, Martin Reid, Gangadeen Tahaloo, Noel Seepersad, Natasha De Leon, Phillip Chotalal, Wilberforce Bernard, Amir Mowlah y Mervyn Parris se impidió el empleo de este **recurso en cuanto el Estado no proporcionó a los inculpados asistencia jurídica a fin de que pudieran ejercitarlo efectivamente**, y de esta forma constituyó un recurso ilusorio para aquéllos. Con ello resultaron violados los artículos 8 y 25 de la Convención en relación con el artículo 1.1 de ésta[196]."

Obligación que persiste desde los primeros momentos de toda y cualquier privación de la libertad:

> "83. Debido a su incomunicación durante los primeros 36 días de su detención, el señor Suárez Rosero no tuvo la posibilidad de preparar debidamente su defensa, **ya que no pudo contar con el patrocinio letrado de un defensor público** y, una vez que pudo obtener un abogado de su elección, no tuvo posibilidad de comunicarse en forma libre y privada con él. Por ende, **la Corte considera que el Ecuador violó** el artículo 8.2.c, 8.2.d y **8.2.e** de la Convención Americana[197].

Así que es obligación del Estado, en caso de incomunicación, informar al detenido de su derecho a contar con un abogado proporcionado por el Estado.

---

[195] Corte IDH, "Caso Castillo Petruzi vs. Perú", párr. 146.

[196] Corte IDH, "Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros vs. Trinidad y Tobago", párr. 153

[197] Corte IDH, "Caso Suárez Rosero v. Ecuador", párr. 83.

Siguiendo la misma línea, en 2006, el Tribunal decidió que:

> "152. Se advierte que el señor López Álvarez **no tuvo oportunidad de rendir declaración indagatoria en la presencia de su abogado**, con quien tuvo comunicaciones algunos días después de su detención. En consecuencia, **no se le garantizó el derecho de contar con abogado defensor conforme al artículo 8.2.d de la Convención.**
>
> 152. b. Igualmente, este Tribunal estima que existen pruebas suficientes para concluir que, en la práctica, no se encuentra a la disposición de los inculpados de homicidio intencional, la asistencia legal adecuada para que presenten acciones constitucionales de manera efectiva. Si bien de manera formal, se halla consagrado en el ordenamiento jurídico del Estado, el derecho a intentar una acción constitucional, en el caso de George Constantine, Wilson Prince, Mervyn Edmund, Martin Reid, Gangadeen Tahaloo, Noel Seepersad, Natasha De Leon, Phillip Chotalal, Wilberforce Bernard, Amir Mowlah y Mervyn Parris se impidió el empleo **de este recurso en cuanto el Estado no proporcionó a los inculpados asistencia jurídica a fin de que pudieran ejercitarlo efectivamente**, y de esta forma constituyó un recurso ilusorio para aquéllos. Con ello resultaron violados los artículos 8 y 25 de la Convención en relación con el artículo 1.1 de ésta." [198]

En el caso Barreto Leiva la Corte fija jurisprudencia sobre el momento procesal que deben incidir los derechos de defensa: desde que una persona es señalada como posible ejecutora de un delito y finaliza con el proceso de ejecución; impedir la existencia de tales derechos es lo mismo que potencializar los poderes investigativos de los Estados; los derechos de Defensa obligan el Estado a tratar las personas como verdadero sujeto del proceso[199].

También la Corte hace un recorte sobre la figura del abogado defensor. En el caso, la víctima hace tres declaraciones sin que haya sido aclarada en qué posición declara- como testigo o como indiciado. El Estado, en su defensa, afirma que como el Ministerio Público estuvo presente, los derechos de los investigados estaban asegurados:

> "59. El Estado señaló que en todas las declaraciones brindadas por el señor Barreto Leiva "siempre estuvo presente un representante del Ministerio Público", cuya función era

[198] Corte IDH, "Caso López Álvarez vs. Honduras", párr.142

[199] Corte IDH, "Caso Barreto Leiva v. Venezuela", párr.29.

> "defender los derechos de los investigados y la buena marcha del proceso" lo que, en su consideración, "desvirtúa [200]la supuesta violación al derecho a la defensa"[201].

El Tribunal tiene que decidir si el Ministerio Público puede hacerse cargo de los derechos de defensa cuando está presente en el interrogatorio.

Así, la Corte decide que la dialéctica del proceso confiere al imputado el derecho de refutar la acusación a través de sus propios actos o por medio de la defensa técnica ejercida por un profesional de derecho, capaz de asesorar al investigado sobre sus deberes y derechos. El investigado debe tener acceso a esta persona desde el momento en que se ordena iniciar una investigación. Impedir el acceso al abogado es una severa violación del derecho de defensa.

Aún más, el derecho de defensa no puede ser satisfecho por quien hace la acusación:

> "El derecho a la defensa técnica **no puede ser satisfecho por quien a la postre realizará la acusación**, esto es, el Ministerio Público. La acusación afirma la pretensión penal; la defensa la responde y rechaza. No es razonable depositar funciones naturalmente antagónicas en una sola persona". [202]

---

[200] Corte IDH, "Caso Barreto Leiva v. Venezuela", párr. 59

[201] Corte IDH, "Caso Barreto Leiva v. Venezuela", párr. 59

[202] Corte IDH, "Caso Barreto Leiva v. Venezuela", párr. 63.

En este momento el Tribunal empieza a decidir sobre el contenido de la obligación de los Estados de ofrecer un defensor: debe ser un profesional del derecho diferente de la persona que hace la acusación.

La cuestión sobre cómo debe ser las calidades del defensor de oficio vuelve a ser discutida en Argüelles y Otros v. Argentina. El caso fue sobre el defensor nombrado para un juicio militar. El tribunal repite el mismo estándar de Barreto Leiva:

> "177. Además, la Corte considera, conforme ha afirmado en casos anteriores, que la defensa debe ser ejercida por un profesional del Derecho dado que representa la garantía en el debido proceso de que el investigado será asesorado sobre sus deberes y derechos y de que ello será respetado. **Un abogado, asimismo, puede realizar, *inter alia*, un control crítico y de legalidad en la producción de pruebas y puede compensar adecuadamente la situación de vulnerabilidad de las personas privadas de libertad en relación con el acceso efectivo a la justicia en términos igualitarios**."[203]

El solo hecho de que los defensores de las víctimas en el juicio castrense no eran abogados, ya justificó el reconocimiento de responsabilidad internacional del Estado Argentino:

> "81. Con fundamento en lo anterior, la Corte considera que **resulta notoria la existencia de falencias normativas que afectaron directamente el derecho de defensa y el principio de igualdad de armas de las presuntas víctimas durante el procesamiento ante el foro m**ilitar. El Estado **no demostró que en el caso concreto los defensores nombrados a las presuntas víctimas fueran profesionales del Derecho**. Específicamente, en las pruebas aportadas no consta que alguno de los defensores fuera abogado, pero si hay constancia de lo contrario. Lo anterior constituyó, en el presente caso, un desequilibrio procesal para los peticionarios durante el procedimiento en el foro militar, pues no contaron con la posibilidad de ejercer una adecuada defensa frente a los alegatos presentados por el ente acusador entre el 5 de septiembre de 1984 y el 5 de junio de 1989." [204]

[203] Corte IDH, "Caso Argüelles y Otros v. Argentina", párr. 177.

[204] Corte IDH, "Caso Argüelles y Otros v. Argentina", párr. 8.1

Así la Corte decidió que el simple hecho de no contar con un abogado en el juicio militar, o sea, impedir de contar con la defensa técnica significa limitar severamente el derecho a defensa causando un desequilibrio procesal.

Otro importante caso de la Corte fue Montiel Flores y Cabrera García v. México. Los peticionarios alegaron que los Defensores:

> "[n]o presentaron pruebas a favor de los detenidos ni que contrarresten las […] presentadas en su contra"; ii) "[n]o les aconsejaron no declarar"; iii) "[n]o impugnaron la falta de diligencia de los militares"; iv) "no se opusieron a los interrogatorios realizados […] en las horas posteriores a la detención sin presencia de abogado"; v) "no impugnaron los dictámenes periciales realizados por personas no especializadas en la materia"; vi) "n]o exigieron las medidas necesarias para que se certificaran las lesiones [en contra de las víctimas]"; vi) no se entrevistaron previamente con ellos, y vii) no denunciaron la supuesta tortura cometida en contra de los señores Cabrera y Montiel. Asimismo, indicaron que no se impugnó el auto que declaró como legal la detención de las víctimas, por más que se había excedido el plazo de 48 horas para presentarlos ante una autoridad judicial"[205]

El tribunal ratifica su jurisprudencia sobre los derechos de defensa (que debe iniciarse desde que una persona es apuntada como posible autora de un delito y solo termina con el cumplimento final de la pena[206], impedir la persona de ejercer estos derechos es potenciar los poderes investigativos y obliga el Estado a tratar la persona a todo el tiempo como sujeto de un proceso), resalta que la defensa suministrada por el Estado debe ser efectiva, debiendo adoptar las medidas adecuadas. La Corte vuelve a repetir que nombrar un defensor solo con el objeto de cumplir con una formalidad procesal equivaldría a no contar con una defensa técnica.

[205] Corte IDH, "Caso Argüelles y Otros v. Argentina", párr. 177

[206] La Corte hace una interpretación extensiva pues quien cumple pena ha dejado de ser acusado o imputado.

Aun así, rechazó el pedido una vez que no había prueba suficiente para reconocer la violación de derecho a la defensa por la actuación de los dos defensores públicos en las primeras diligencias de los procesos. Por consiguiente, consideró que los autos de prisión fueron impugnados por los defensores de oficio, lo que no implicaría en una violación.

En Ruano Torres que el Tribunal reitera las obligaciones de los Estados cuando deben ofrecer o nombrar un defensor:

> "A diferencia de casos anteriores, en los cuales la violación del derecho a la defensa reconocida a todo inculpado del delito dentro del catálogo de garantías contemplado en el artículo 8.2 de la Convención, se configuró por los impedimentos de las autoridades policiales, fiscales o judiciales para que la defensa técnica participara asistiendo al imputado en actos centrales del proceso, como por ejemplo recibiendo la declaración del imputado sin la asistencia de su abogado defensor, **en el presente caso los argumentos se refieren a la alegada deficiente actuación de la defensoría pública. Esto es, que la defensa técnica provista por el Estado no habría actuado de forma eficiente**"[207]

El caso se refiere a una acusación de secuestro cuya participación del Señor Ruano Torres se dio gracias a la delación de otro participe. El delator no había dicho el nombre sino un alias- "el Chapo". Entonces, aprehendieron al señor Ruano Torres, le sacaron fotos que fueron presentadas en los medios de comunicación. Después de las publicaciones, la víctima fue invitada a hacer un reconocimiento en rueda, cuando reconoció el señor Ruano Torres. Sucedió que, más tarde, llega al conocimiento de los Defensores, a través de otros testigos, que Ruano estaba trabajando en el día del secuestro, que nunca tuvo el alias "El Chapo", y, por fin, quien lo tenía sería su hermano que quería declarar. El acusado fue condenado y la Defensoría no interpuso recurso.

[207] Corte IDH, "Caso Ruano Torres y Otros v. El Salvador", párr.161.

Para la CIDH, dada la independencia del actuar de los abogados, la responsabilidad internacional del Estado solo existe ante a una falla manifiesta o a una omisión inexcusable. Y afirma que ambas están presentes en el caso de Ruano Torres una vez que los Defensores Públicos no plantearon el argumento central de la defensa de que el responsable era otro hermano ya involucrado en otros crímenes; no cuestionaron las medidas probatorias y, por fin, no presentaron recurso contra la sentencia condenatoria.[208] A lo que los representantes agregaron la omisión en relación a la solicitud de nulidad del anticipo de pruebas y del reconocimiento en rueda[209].

La Corte, después de discurrir sobre la importancia de los derechos de defensa para el concepto de debido proceso y la noción de justicia[210], fija **el alcance de la responsabilidad del Estado por los hechos de los Defensores Públicos**.

Para el tribunal, la defensa debe gozar de una "autonomía necesaria para ejercer adecuadamente sus funciones" y para evaluar el Defensor hay que analizar si "la acción u omisión del Defensor Público constituyó una negligencia inexcusable o una falla manifiesta en el ejercicio de la defensa"[211].

[208] Corte IDH, "Caso Ruano Torres y Otros v. El Salvador", párr. 147.

[209] Corte IDH, "Caso Ruano Torres y Otros v. El Salvador", párr. 148.

[210] Corte IDH, "Caso Ruano Torres y Otros v. El Salvador", párrs. 151-153.

[211] Corte IDH, "Caso Ruano Torres y Otros v. El Salvador", párr. 167.

En el caso concreto, sigue la Corte, los Defensores Públicos no "solicitaron la nulidad de la diligencia de reconocimiento en rueda de personas con base en las irregularidades que habrían sucedido según lo indicado por el propio imputado y otras personas" y también por el hecho de que "la víctima del delito había visto a los detenidos en los medios de comunicación" siendo que "el reconocimiento fue uno de los fundamentos de la condena". También entendió que hubo una falla pues la Defensa no presentó recurso contra la condena y que tal omisión no se ve suplida por el recurso de revisión remedio que tiene causales diferentes y presupone una sentencia firme.[212]

Cuando vislumbra la responsabilidad internacional del Estado Salvadoreño por la violación del art. 8º, 2, e de la CADH reconoce la Defensoría Pública como una política pública de acceso a la justicia, pero no la define como la única:

> "Si bien la norma (art. 8, 2, e) **contempla diferentes alternativas para el diseño de los mecanismos que garanticen el derecho, cuando la persona que requiera asistencia jurídica no tenga recursos ésta deberá necesariamente ser provista por el Estado en forma gratuita**."[213]

Para la Corte, los Estados deben entonces dotar sus defensores de garantías suficientes para una actuación eficiente en igualdad de armas con la acusación. Para ello, deben ser personas idóneas, debidamente capacitadas, con autonomía funcional. En este sentido, es obligación de Estado un adecuado proceso de selección y nombramiento, con control sobre su labor y capacitaciones periódicas.

[212] Corte IDH, "Caso Ruano Torres y Otros v. El Salvador", párr. 167.

[213] Corte IDH, "Caso Ruano Torres y Otros v. El Salvador", párr. 155.

Volviendo al caso, la responsabilidad del Estado fue establecida a través del concepto de "falla manifiesta", o sea, una omisión que genera violación de los derechos de defensa, el Tribunal fija la condena estatal pues los Defensores no estaban presentes en el interrogatorio, no solicitaron la nulidad del reconocimiento en rueda y no presentaron recursos[214].

La Corte sigue el mismo abordaje en el Caso Martínez Coronado. Se trata de la aplicación de la pena de muerte en un proceso donde la misma persona defendió dos imputados. La sentencia fue basada en la contradicción de las declaraciones de los dos reos. Contradicciones que recayeron sobre circunstancias esenciales de la versión de los imputados:

> "(...) En efecto, en la sentencia de primera instancia se hace alusión a que el señor Martínez Coronado afirma que el co-imputado le informó a la una de la mañana que había escuchado disparos, razón por la cual acudió al lugar de los hechos, mientras que por su parte DA negó tales hechos y afirmó que se enteró de los homicidios a las seis de la mañana"[215]

La Corte recuerda que:

> "…sobre el contenido y el alcance de los artículos 8.2.c) y 8.2.e) de la Convención, este Tribunal ya se ha referido a la defensa de oficio indicando "la importancia fundamental que tiene el servicio de asistencia letrada gratuita para la promoción y protección del derecho de acceso a la justicia de todas las personas, en particular de aquellas que se encuentran en una situación especial de vulnerabilidad". La institución de la defensa pública, a través de la provisión de servicios públicos y gratuitos de asistencia jurídica permite, sin duda, **compensar adecuadamente la desigualdad procesal en la que se encuentran las personas que se enfrentan al poder punitivo del Estado,** así como **la situación de vulnerabilidad de las personas privadas de libertad, y garantizarles un acceso efectivo a la justicia en términos igualitarios**"
>
> "Sin embargo, la Corte ha considerado que **nombrar a un defensor de oficio con el sólo objeto de cumplir con una formalidad procesal equivaldría a no contar con defensa técnica**, por lo que es imperante que dicho defensor **actúe de manera diligente** con el fin de proteger las garantías procesales del acusado **y evite así que sus derechos se vean lesionados y se quebrante la relación de confianza.** A tal fin, es necesario que la institución de **la defensa pública, como medio a través del cual el Estado garantiza el derecho irrenunciable de todo inculpado de delito de ser asistido por un defensor, sea dotada de garantías suficientes para su actuación eficiente y en igualdad de armas** con el poder persecutorio. La Corte ha reconocido que para cumplir con este cometido **el Estado debe**

[214] Corte IDH, "Caso Ruano Torres y Otros v. El Salvador", párrs. 161- 167.

[215] Corte IDH, "Caso Martínez Coronado v. Guatemala", párr. 88.

> **adoptar todas las medidas adecuadas**. Entre ellas, **contar con defensores idóneos y capacitados que puedan actuar con autonomía funcional**"
>
> "El derecho de defensa implica que **está sea eficaz, oportuna, realizada por personal técnico,** que permita fortalecer la **protección del interés concreto del imputado** y no como un simple medio para cumplir formalmente con la legitimidad del proceso. Por ende, cualquier forma de defensa aparente resultaría violatoria de la Convención Americana."[216]

Y, volviendo a citar Ruano Torres, declara que:

> "En esta línea, "la relación de confianza debe ser resguardada en todo lo posible dentro de los sistemas de defensa pública por **lo que deben existir mecanismos ágiles para que el imputado pueda pedir que se evalúe el nivel de su defensa y** ningún defensor público"[217]

La relación de confianza, entonces, no es una cuestión subjetiva. Está vinculada al interés del imputado en el caso concreto. La posibilidad de rechazar el defensor que está defendiendo versiones incompatibles entre sí o intereses contrapuestos aún em caso de versiones compatibles.

Al final de 2019, la Corte publica una serie de casos contra Guatemala relacionados a la aplicación de la pena de muerte, haciendo muchas referencias a los derechos a defensa y al derecho a contar con un defensor proporcionado por el Estado.

En Girón vs. Guatemala, por ejemplo, retoma la discusión sobre la "Defensa Pública" para determinar que los Estados deben garantizar adecuados procesos de selección y control sobre su labor y capacitaciones periódicas. Reafirma la Corte que es una institución que debe ser dotada con garantías suficientes para actuar en igualdad de armas con la acusación.[218]. Más

[216] Corte IDH, "Caso Martínez Coronado v. Guatemala", párrs. 82-84.

[217] Corte IDH, "Caso Ruano Torres y Otros v. El Salvador", párr. 84.

[218] Corte IDH, "Caso Girón y otro vs. Guatemala", par. 100

específicamente, entiende que la defensa hecha por estudiantes de derecho no puede ser considerada idónea, capacitada y eficaz, especialmente en un proceso donde se puede culminar la pena de muerte[219].

En el Caso Valenzuela Ávila recuerda que el derecho de defensa tiene dos facetas: los actos propios del imputado (posibilidad de rendir declaración) y la defensa técnica, responsable del control crítico de la legalidad[220]. La discusión versaba sobre la confesión obtenida con tortura, violando el art. 8, 2, e de la CADH.

Hasta el momento, entonces, el Sistema Interamericano estableció estos estándares para el cumplimiento de la obligación del Estado en asegurar un abogado defensor: profesional de derecho que actúe de forma eficaz.

Aquí se defiende que, al reconocer el derecho a la defensa técnica como un corolario de la cláusula del debido proceso, la figura del abogado se equipara a la del juez. Aun así, la jurisprudencia de la Corte hace una discriminación en relación con la figura del abogado una vez que no fija, como lo hace con los jueces, **presupuestos[221] para anticipar la actuación del defensor ofrecido** por el Estado. Así, solo después del resultado final del proceso, o sea, de la sentencia, es que se puede evaluar el trabajo del Defensor, así como las violaciones de los

[219] Corte IDH, "Caso Girón y otro vs. Guatemala", par. 109

[220]Corte IDH, "Caso Venezuela Ávila vs. Guatemala", párr. 111

[221] Faúndez Ledesma usa la expresión "garantías previas" para describir las exigencias previas del juicio justo. FAGUNDES LEDESMA, "El Derecho a un Juicio Justo".

derechos del imputado. Hechos que dejan claro la necesidad de discutir el contenido de la garantía mínima de contar con un defensor proporcionado por el Estado.

En este sentido, la propuesta es analizar en el próximo capítulo los estándares interamericanos sobre la independencia e imparcialidad y en qué medida pueden ser usados para evaluar la garantía de contar con un defensor proporcionado por el Estado.

CAPÍTULO II- EL ALCANCE DE LA OBLIGACION DE LOS ESTADOS DE ASEGURAR UN DEFENSOR

1. DE LAS GARANTÍAS JUDICIALES Y EL DEBIDO PROCESO LEGAL. El RECONOCIMENTO DEL DERECHO A CONTAR CON UN DEFENSOR PORPORCIONADO POR EL ESTADO

El derecho a contar con un defensor proporcionado por el Estado está previsto en la CADH y en otros tratados de derechos humanos y tiene naturaleza de una garantía judicial.

La idea de garantías remite al referencial teórico inaugurado con el Iluminismo y el origen de imponer límites a los poderes del Estado[222]. De acuerdo con la mayoría de los autores, el garantismo tiene su origen con el desarrollo de las garantías iluministas en el derecho penal.[223]

La relectura del iluminismo fue hecha por Ferrajoli. Partiendo del paradigma del derecho como garantía y limitación del poder, entiende como derechos fundamentales los que "*están adscritos universalmente a todos en cuanto personas, o en cuanto ciudadanos personas con capacidad de obrar y que son, por tanto, indisponibles e inalienables*"[224] .

[222]Para la evolución histórica de la tradición garantista, véase, por todos CARVALHO, *Pena e Garantias*.

[223] CARVALHO, *Pena e Garantias*, p. 78

[224] FERRAJOLI, *Democracia y Garantismo,* p. 42

Garantía es la "técnica normativa de tutela de un derecho subjetivo" y que, por eso, no se confunde con derecho fundamental:

> "este planteamiento confunde indebidamente los derechos con sus garantías; las cuales, sean primarias o secundarias, cuando se refieren a derechos fundamentales, requieren siempre, para su existencia, ser introducidas mediante normas distintas de las que sancionan los derechos que garantizan: las normas penales sustanciales y garantía primaria de los derechos a la vida, la libertad y la propiedad y del resto de los derechos violados por los delitos; las normas procesales penales como garantías secundarias de los mismos derechos."[225]

Si es cierto que el significado "garantías" fue producido en el ámbito del derecho penal, para Ferrajoli es extensivo a todos los campos:

> "Las garantías tienen en común el dato de haber sido previstas a sabiendas de que su falta daría lugar a la violación del derecho que, em cada caso, constituye su objeto. Es decir, una suerte de desconfianza en la satisfacción o el respeto espontaneo de sus derechos." [226]

Ejemplificando, la vida es el derecho. La prohibición del homicidio, la garantía primaria. La obligación de aplicar la sanción, la garantía secundaria.

Justamente ese es el sentido que da la CIDH y la Corte Interamericana con relación al derecho a contar con un defensor proporcionado por el Estado: una garantía a tener acceso a otras garantías de derechos sustantivos[227]. Así toda persona tiene derecho a ser defendida por un

[225] FERRAJOLI, *Democracia y Garantismo,* p.72.

[226] FERRAJOLI, *Democracia y Garantismo,* p.62.

[227] Se puede afirmar que bajo la denominación "Garantías Judiciales" está la piedra fundamental del sistema de protección de los derechos humanos una vez que limita el poder del Estado y garante el respeto de otros derechos. En el Sistema Interamericano, es el art. 8º que establece de forma clara un rol de garantías mínimas de las cuales

defensor nombrado por el Estado, cuando sea necesario para proveer el equilibrio procesal, característica de la igualdad de armas y del concepto de juicio justo. Este defensor debe ser profesional del derecho, independiente y que tenga los medios adecuados para actuar desde los primeros momentos en que una persona es asignada como posible autora del delito.

Garantías que se extienden a todos los procesos:

> "124. Si bien el artículo 8 de la Convención Americana se titula "Garantías Judiciales", su aplicación no se limita a los recursos judiciales en sentido estricto, "sino [al] conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales" a efectos de que las personas **estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier tipo de acto del Estado que pueda afectarlos**. Es decir, cualquier actuación u omisión de los órganos estatales dentro de un proceso, sea administrativo sancionatorio o jurisdiccional, debe respetar el debido proceso legal." [228]

En el capítulo anterior se discutió los estándares interamericanos del derecho a contar con un defensor ofrecido por el Estado. Para la Corte Interamericana, no basta nombrar el defensor, la defensa debe ser diligente y efectiva para la protección procesal del acusado y para evitar que sus derechos sean violados[229].

El concepto de defensa eficaz involucra una defensa oportuna hecha por personal técnico. Obligación esta reforzada cuando la pena es la pena de muerte.

---

hace parte el derecho a contar con un defensor proporcionado por el Estado y que deben ser observadas por todas las instancias internas, como, por ejemplo, el sistema de justicia.

[228]Corte IDH, "Caso Ricardo Baena y otros v. Panamá", párr. 124.

[229]Corte IDH, "Caso Martinez Coronado vs. Guatemala", párr. 83.

Y acá se hace una indagación: ¿Cuáles son los criterios para evaluar el trabajo de la persona presentada por el Estado para hacer la defensa?

Para los jueces o tribunales, la CADH establece estándares que deben **preexistir a la violación del caso concreto**. O sea, toda persona tiene derecho a ser juzgada por un juez competente, independiente e imparcial, instituido con anterioridad por la ley.

Hasta ahora el SIDH deja claro que no basta nombrar a un defensor, la defensa debe ser diligente y eficaz. Pero, fueron estándares elaborados a partir de evaluación posterior. No había un instrumento a disposición del imputado para la recusación. Lo que ya de inicio puede violar otro importante derecho que es el tiempo y medio para una defensa adecuada.

Mas, con relación a los jueces, tanto la CADH como los órganos de monitoreo desarrollan una jurisprudencia que deben preexistir al comienzo del proceso. Nadie será juzgado por un juez parcial, o incompetente… Antes mismo de comenzar da disputa, el usuario puede pedir la remoción.

Para reforzar la garantía mínima del art. 8, 2, “e” de la CADH con la intención de consolidar el comprometimiento del defensor provisto por el Estado, ese capítulo busca evaluar el derecho a ser juzgado por un juez independiente e imparcial. Para, al final, si es el caso, entender en qué medida esos estándares se aplican a los Defensores apuntados por el Estado.

2. EL DERECHO A SER JUZGADO POR UN JUEZ INDEPENDIENTE E IMPARCIAL EN EL SISTEMA INTERAMERICANOS DE DERECHOS HUMANOS

> "Se desea que los jueces sean inamovibles para que sigan siendo libres: pero ¿Qué importa que nadie pueda atacar su independencia, si ellos mismos la sacrifican voluntariamente?"[230]

En el documento de trabajo de la Conferencia Especializada Interamericana de Derechos Humanos no había mención al derecho a ser juzgado por un juez independiente e imparcial:

> Artículo 6
>
> (…)
>
> 4. Toda persona detenida en flagrante delito o por orden de prisión preventiva **debe ser llevada, sin demora, ente un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales,** y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad, sin perjuicio de que se continué con el proceso. Su libertad podrá estar subordinada a garantías que aseguren la comparecencia del acusado en el juicio.
>
> (…)

Fue en la intervención de Brasil que se califica la figura del juez, que pasa a entrar en vigor en el siguiente texto:

> "Artículo 6. Nadie debe ser privado de su libertad, excepto de acuerdo con el procedimiento establecido por la ley, en los siguientes casos:
>
> a) condenación, por un **juez o tribunal competente**, a pena privativa de la libertad;
>
> b) detención en flagrante delito, que esté castigado con pena privativa de la libertad y no proceda la liberación provisional mediante garantías que aseguren la comparecencia del inculpado en juicio;
>
> c) orden de prisión preventiva, **expedida por juez o tribunal competente**, cuando haya indicios serios de la comisión de un delito, al que corresponda pena privativa de la libertad y cuando la libertad del inculpado perjudique la búsqueda de las pruebas o ponga en riesgo la ejecución de la pena;

[230]TOCQUEVILLE. "De los jurados en los Estados Unidos considerado como institución política", 186 nota 4.

> d) incumplimiento de una orden **legal dictada por juez o tribunal competent**e, hasta que el responsable la cumpla o justifique la imposibilidad de acatarla;
>
> e) arresto de un menor, por orden de autoridad competente, sea para beneficio de su educación o para "entregarlo a los responsables de su custodia;
>
> f) necesidad de impedir la propagación de enfermedades contagiosas o de proteger a una persona en estado grave de enfermedad mental, de alcoholismo o toxicomanía;
>
> g) ingreso ilegal de extranjeros en el territorio nacional o detención para la expulsión o extradición de extranjeros, dictada por autoridad competente;
>
> h) medida disciplinaria aplicada por **autoridad competente**, en los casos legales, contra militar o funcionario público, siempre que no exceda de treinta días".

No obstante, las actas no aclararon el motivo de la adopción del adjetivo "competente". La independencia y la imparcialidad fueron una propuesta de las Delegaciones Venezolana y Brasileña, después de la intervención del asesor de la Conferencia cuando afirmó que la expresión "con las debidas garantías" era demasiado amplia[231]. Al final, se probó el siguiente texto:

> "1. Toda persona tendrá derecho a ser oída con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, **por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley**, en la sustanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter. ". [232]

Aunque el contenido de las expresiones no fue objeto de debate en los trabajos preparatorios, sí que lo fue en innúmeras decisiones de los órganos del SIDH.

[231]Actas de la Conferencia Especializada sobre Derechos Humanos, p. 191

[232] Actas de la Conferencia Especializada sobre Derechos Humanos, p. 191

En el SIDH, la **independencia** tiene una faceta institucional o estructural y otra, individual, relacionada a la persona de los jueces. La primera guarda relación con la protección contra presiones externas al Poder Judicial. Inicialmente, es fruto de la separación de los poderes, que, por su vez, es clausula esencial de la Democracia, hecho reconocido por la Comunidad Interamericana, como deja claro la Carta Democrática Interamericana:

> Artículo 3. Son **elementos esenciales de la democracia representativa**, entre otros, el respeto a los derechos humanos y las libertades fundamentales; el acceso al poder y su ejercicio con sujeción al estado de derecho; la celebración de elecciones periódicas, libres, justas y basadas en el sufragio universal y secreto como expresión de la soberanía del pueblo; el régimen plural de partidos y organizaciones políticas**; y la separación e independencia de los poderes públicos**.[233]

De acuerdo con Binder, fue uno de los "logros más significativos alcanzados por varios siglos de luchas políticas ha sido la idea de control y equilibrio del poder". Según el autor, la independencia judicial en el marco de la separación de los poderes ha costado mucho a la humanidad, en especial contra los abusos de poder[234].

Para la Corte IDH, la separación tiene como objetivo principal la garantía de la independencia de los jueces para que no se vean sometidos a injerencias indebidas por parte de otros órganos del Estado.[235]

Pero no basta ser independiente, hay que parecer independiente:

---

[233] Carta Democrática Interamericana, 11/09/2001, Art. 3º

[234] BINDER, *Justicia Penal y Estado de Derecho*, 84.

[235] Corte IDH, "Caso Chocrón y Otros vs. Venezuela", párr. 7.

> "El Tribunal señaló que los justiciables tienen el derecho, derivado de la propia Constitución venezolana y de la Convención Americana**, a que los jueces que resuelven sus controversias sean y aparenten ser independientes.** Para ello, el Estado debe ofrecer las garantías que emanan del principio de la independencia judicial, tanto a los jueces titulares como a los provisorios[137].

La consideración objetiva de la independencia tiene una importante función social, que transciende la figura del juez y afecta toda la sociedad:

> "El Tribunal estima pertinente precisar que la dimensión objetiva se relaciona con aspectos esenciales para el Estado de Derecho, tales como el principio de separación de poderes, y el importante rol que cumple la función judicial en una democracia. Por ello, esta dimensión objetiva trasciende la figura del juez e impacta colectivamente en toda la sociedad."[236].

Para la Comisión, un importante indicador sobre la separación es la cuestión del manejo del presupuesto:

> "34. La Comisión Interamericana insiste en que la independencia del Poder judicial y su clara separación respecto de los otros poderes debe **ser respetada y garantizada tanto por el Poder ejecutivo como por el Poder Legislativo**, lo cual parte por el reconocimiento normativo de su independencia y la no injerencia de otros poderes. Para la CIDH esta garantía, además de estar establecida en el marco normativo a través del reconocimiento del principio de separación de poderes, **debe manifestarse en la práctica, entre otras formas, en evitar la dependencia financiera en las asignaciones presupuestales realizadas por el parlamento**; en la designación oportuna, en propiedad, y con el respeto de un adecuado y transparente proceso de elección y nombramiento de los magistrados y magistradas de las Altas Cortes, así como en el respeto de la independencia de magistrados y magistradas en sus procesos de deliberación, decisión y funcionamiento en general del Poder judicial, y en procesos disciplinarios que ofrezcan las debidas garantías. Varios de estos aspectos serán analizados por la CIDH a lo largo del presente informe."[237]

[236] Corte IDH, "Caso Tribunal Constitucional vs. Ecuador", párr.198.

[237]CIDH, "Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia (…)", párr. 34

Por eso, afirmó que los Estados deben establecer, a través de un marco normativo constitucional, un porcentaje fijo del presupuesto, lo que evitaría unas cuantas consecuencias para el funcionamiento independiente del Poder Judicial.[238]

La Comisión recomienda también la participación de los jueces tanto en la elaboración del presupuesto como en sus posteriores modificaciones.[239]

La CIDH sigue recomendando que no es suficiente asegurar el presupuesto. Para hacerlo de forma seria, es necesario que el propio Poder Judicial sea el encargado de su administración[240], o sea, que tenga autonomía administrativa.

Desde la perspectiva **individual**, corresponde hablar sobre la persona del juez y el ejercicio del cargo. En los estándares interamericanos, el juez debe estar protegido de injerencias externas e internas:

> "55. Al respecto, la Corte resalta que, si bien es cierto que la independencia y la imparcialidad están relacionada, también es cierto que tienen un contenido jurídico propio. Así, esta Corte ha dicho que uno de los objetivos principales **que tiene la separación de los poderes públicos es la garantía de la independencia de los jueces**. Dicho ejercicio autónomo debe ser garantizado por el Estado **tanto en su faceta institucional, esto es, en relación con el Poder Judicial como sistema**, así como **también en conexión con su vertiente individual, es decir, con relación a la persona del juez específico**. El objetivo de la protección radica en evitar que el sistema judicial en general y sus integrantes **en particular se vean sometidos a posibles restricciones indebidas en el ejercicio de su función por parte de órganos**

[238]CIDH, "Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia (…)", párr.50.

[239] CIDH, "Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia (…)", párrs. 52-53

[240]CIDH, "Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia (…)", párrs. 54 -55

> **ajenos al Poder Judicial o incluso por parte de aquellos magistrados** que ejercen funciones de revisión o apelación."[241]

En su vertiente individual, la independencia debe ser medida de acuerdo con los estándares establecidos para el ingreso y nombramiento, la estabilidad y la remoción, condiciones de ascenso y traslado; condiciones de trabajo y distribución de casos.

En el SIDH la independencia del juez debe ser fruto de **un adecuado proceso de selección y nombramiento**. Para la CIDH es un elemento esencial de la independencia una vez que puede evitar el alto grado de politización de la elección[242].

A fines de garantizar la independencia efectiva, la CIDH recomienda que los procesos de selección aseguren la **igualdad de condiciones sin discriminación**. En este sentido, la igualdad de condiciones debe significar la igualdad de oportunidades. Proceso que debe comprender inclusive la representatividad de determinados grupos vulnerables, como, por ejemplo, las mujeres y los afrodescendientes, etc.

La importancia de la **diversidad en la representación** apunta la CIDH, guarda estrecha relación con el debido proceso y la imparcialidad una vez que, en el caso de los

[241] Corte IDH, "Caso Apitz Barbera y Otros vs. Venezuela", párr. 55.

[242] CIDH, "Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia (…)", párr.56.

afrodescendientes, modifica los estándares racistas colocando de manifiesto las necesidades concretas del grupo excluido[243].

Otro requisito es la selección con base en **el mérito y en la capacidad del candidato**. Acá se registra la idea de que los concursos de oposición y de mérito prevean métodos, como los exámenes, que permitan evaluar objetivamente la capacidad del candidato.[244]

Los procedimientos de ingreso deben ser **públicos y transparentes**. Eso significa emisión previa y amplia de las convocatorias, con escrutinio de los sectores sociales especialmente para las Altas Cortes. La CIDH recomienda que no estén sujetos a un régimen de reelección o ratificación. Pero que, aun así, esta elección no se confunda con los períodos de cambio de gobierno[245].

La CIDH demuestra cierta preocupación por la tendencia en el continente americano del nombramiento **hecho por órganos políticos.** Para la Comisión, este tipo de nombramiento puede generar desconfianza por parte de la sociedad. Por lo tanto, la recomendación es que haya una definición previa de las convocatorias, con acceso igualitario que tenga la participación de la sociedad y la calificación con base en el mérito y capacidad, con entrevistas públicas y

[243] CIDH, "Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia (…)", párr.73.

[244]CIDH, "Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia (…)", párr.87

[245] CIDH, "Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia (…)", párr. 87.

adecuadamente preparadas. Aun así, puede también ser un requisito relevante a ser considerado para la evaluación de la independencia estructural del Poder Judicial.[246]

El hecho de existir un período de prueba para los jueces nombrados también es una causa de violación de la garantía de la independencia una vez que los jueces sujetos a este tipo de condición "pueden tomar determinadas decisiones de conformidad con los intereses de la autoridad de la cual dependa".[247] La recomendación de la CIDH es que el nombramiento sea efectivo, o "no sujeto a un período de prueba".

El **ejercicio del cargo** también puede afectar de forma indebida el ejercicio de la profesión. La elección de los presidentes de las Cortes es un ejemplo. Por lo general los presidentes de las Cortes son los que, en el continente americano, poseen poderes de organizar y dirigir los debates entre magistrados, conservar el orden de las sesiones o funciones de administración de la justicia. Para las Naciones Unidas, los presidentes deben ser elegidos por los jueces con fines de evitar una jerarquía interna[248]. Esta concepción es compartida por la Comisión:

> "Adoptar medidas legislativas para asegurar que el Poder Legislativo o el Poder Ejecutivo no tengan la potestad de designar al Presidente o Presidenta de las altas cortes o designar a las juezas o jueces que integrarán las salas de las Cortes o Tribunales, con el fin de dejar dicha potestad en las propias Cortes y fortalecer de este modo la independencia interna del Poder judicial"[249]

[246] CIDH, "Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia (…)", rrecomendación n.º 6

[247] CIDH, "Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia (…)", párr. 97.

[248]Informe del Relator Especial sobre la independencia de los Magistrados y abogados, Leandro Despouy, párr. 49

[249] CIDH, "Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia (…)", rrecomendación n.º 10.

También la **asignación de casos** puede impactar en la independencia de los jueces. Así que apunta la Comisión el problema que pueden ofrecer los sistemas jurídicos que no predicen claramente el sistema de designación de casos o cuando prevén el control jerárquico de asignación de casos.

Para la evaluación del grado de independencia, **las condiciones de servicio**, la capacitación permanente, remuneración adecuada, el acceso a recursos técnicos y humanos son estándares imprescindibles. Los procesos de capacitación y formación permanentes "hacen menos influenciables"[250] a los profesionales, garantizando decisiones conforme a derecho. Por eso, los jueces deben ser permanentes y accesibles, especialmente en materia de derechos humanos.[251]

Así también dijo la Corte:

> "Las violaciones imputables al Estado en el presente caso fueron perpetradas por funcionarios estatales. Adicionalmente, las violaciones se vieron agravadas por la existencia, al momento de producirse los hechos, de un contexto generalizado de impunidad respecto de las graves violaciones a los derechos humanos propiciada por los operadores judiciales. En consecuencia, sin perjuicio de la existencia de programas en el Perú para capacitación de sus funcionarios judiciales a través de la Academia de la Magistratura, el Tribunal considera necesario que el Estado implemente, en un plazo razonable, **programas permanentes de educación en derechos humanos destinados a los miembros de los servicios de inteligencia, las Fuerzas Armadas, así como a jueces y fiscales**. Dentro de dichos programas deberá hacer especial mención a la presente Sentencia y a los instrumentos internacionales de derechos humanos y, específicamente, a los relativos a la desaparición forzada de personas y tortura."[252]

[250] CIDH, "Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia (…)", párr. 140.

[251] CIDH, "Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia (…)", párr. 144.

[252] Corte IDH, "Caso Anzulado Castro vs. Perú", párr. 193.

S**eguridad y protección** son otros requisitos de la interdependencia y condición esencial para el ejercicio independiente de la función judicial. En este sentido también dijo la Corte:

> "el Estado debe garantizar que funcionarios judiciales, fiscales, investigadores y demás operadores de justicia cuenten con un **sistema de seguridad y protección adecuado,** tomando en cuenta las circunstancias de los casos a su cargo y el lugar donde se encuentran laborando, que les permita desempeñar sus funciones con debida diligencia"[253]

La CIDH, a su vez, al reconocer la gravedad de la situación de muchos jueces en la región, ha expresado:

> "la CIDH insta a los Estados **a emprender una política efectiva de prevención y protección para las y los operadores de justicia**, la cual incluya el **desarrollo de investigaciones prontas, exhaustivas y diligentes** de las amenazas, hostigamientos, atentados, asesinatos, así como cuando su vida privada es violentada a través de escuchas o intercepciones ilegales de sus comunicaciones. La Comisión considera que uno de los pasos esenciales es que los Estados **cuenten con información estadística y un registro sobre los ataques e intimidaciones en contra de las y los operadores de justicia, con el objetivo de identificar patrones** y lograr identificar las fuentes del riesgo para ofrecer medidas de protección idóneas y efectivas."[254]

Por fin, en relación con las condiciones del ejercicio del cargo, la Comisión hace observaciones sobre los parámetros de **la libertad de expresión y la actividad de los jueces,** reafirmando sus estándares en el sentido de que este es un derecho con dos dimensiones: una individual y otra colectiva. La primera se materializa en el derecho de toda persona a expresar sus propios pensamientos, ideas e informaciones. La otra consiste en su dimensión colectiva, en un derecho de toda la sociedad de saber, de buscar información y así, estar bien informada.

[253] Corte IDH, "Caso de la Masacre de la Rochela vs. Colombia", párr. 297.

[254] CIDH, "Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia (…)", párr. 165.

Afirma que no es un derecho absoluto pues puede ser restringido. Estos límites deben estar previstos en ley, con objetivos claros, autorizados por la CADH y que sean el camino necesario para alcanzar los objetivos[255].

Mientras establece estos estándares, analiza la especial posición de los jueces en su condición de funcionarios públicos. La Corte IDH, por ejemplo, reconoció que en determinados casos los funcionarios públicos tienen el deber de informar[256]. Para la Comisión el deber guarda relación con la necesidad de explicar aspectos de interés nacional, o sea, el derecho a la información[257].

Una garantía muy importante **es la inamovilidad** del cargo que veda a los Estados bien como sus legislaciones de cualquiera remoción tanto de los jueces de carrera como a los provisionales hasta que alcancen la jubilación forzosa o el término del período a que fueron nombrados[258]. El concepto reúne las exigencias con relación a **remoción y ascenso**[259].

Según la CIDH, los Estados deberían optar por un sistema que "valore aspectos objetivos como la capacidad profesional, la integridad y la eficiencia", en los casos de ascenso.[260] Con esto se excluiría criterios muy vagos como los que se materializan en expresiones como "en razón del

[255] CIDH, "Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia (…)*"*, párr. 168.

[256] Corte IDH, "Caso Apitz Barbera y otros vs. Venezuela", párr. 131.

[257] CIDH, "Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia (…)*"*, párr.172.

[258] MANZO, "La Administración de Justicia independiente, imparcial y competente (…), p. 58.

[259] TOURINHO FILHO, *Processo Penal, vol. 2*, p. 282.

[260] CIDH, "Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia (…)*"*, párr.121

servicio" o "necesidad del servicio", o de forma muy clara, evaluando si los jueces observan la jurisprudencia del tribunal.

Los **traslados** pueden ser usados para violar la independencia de los jueces cuando no observen un fin legítimo. De acuerdo con la Comisión, pueden ser importantes instrumentos para cuestiones relacionadas con la reestructuración o en virtud de la voluntad del juez. Por el contrario, cuanto mayor el grado de discrecionalidad, mayor la arbitrariedad.[261]

Otro punto esencial es el **control disciplinario**, cuyo estándar principal es que el régimen disciplinario debe proveer todas las garantías del art. 8º de la CADH.[262]

La regla general es que el juez solo puede ser separado del cargo después de un proceso disciplinario que respete las garantías del debido proceso legal, como la independencia y la imparcialidad del juzgador y la defensa adecuada y el derecho a un recurso judicial[263].

La independencia del órgano está conectada, en primer lugar, con la protección contra injerencias externas al órgano, lo que se materializa en un adecuado proceso de nombramiento, la inamovilidad del cargo y la garantía contra las presiones externas. Para la Comisión:

[261] CIDH, "Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia (…)", párr.125.

[262] Corte IDH, "Caso Apitz Barbera y Otros vs. Venezuela", párr. 147.

[263] CIDH, "Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia (…)", párr.187.

> "Dichas garantías se deben traducir en un régimen disciplinario en que la autoridad a cargo de conocer la situación y determinar la sanción, no se vea sometida a posibles restricciones indebidas en el ejercicio de su función e inspira confianza al operador de justicia sometido a proceso"[264]

Otro punto de igual importancia es el concepto de **autoridad competente**. Para la CIDH, la autoridad competente es aquella prevista en los procedimientos, en normas preestablecidas[265].

De acuerdo con la CIDH, el hecho de que el control disciplinario sea establecido de manera jerárquica no significa, por sí solo, una violación de la independencia. El riesgo aumenta si el control es de otro poder- como del legislativo, por ejemplo. En ambos los casos, las garantías judiciales, como, por ejemplo, la defensa adecuada debe ser estrictamente observada.

La autoridad disciplinaria imparcial es aquella que juzga sin prejuicio, "ofreciendo garantías de índole objetiva que permitan desterrar toda duda que el justiciable o la munidad puedan albergar".[266] Para asegurar el ejercicio del derecho, la Corte ha valorado positivamente las regulaciones domésticas que permite promover incidencias de apartamento por vía de recusación o inhibición de los jueces[267].

---

[264] CIDH, "Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia (…)*"*, párr. 196.

[265]CIDH, "Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia (…)*"*, párr. 196.

[266]CIDH, "Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia (…)*"*, párr. 200.

[267]Corte IDH, "Caso Tribunal Constitucional v. Perú.", párr. 73.

Según la CIDH, el resto a las garantías en los procesos disciplinarios debe sumarse a la cuestión **de las causales**, especialmente en los casos de controles políticos, o sea, el control de los parlamentos. En estos casos, apunta la Comisión el riesgo de la amplitud y la vaguedad de las causales, como los "crímenes de responsabilidad" en la Constitución brasileña[268].

Por lo tanto, la Comisión recomienda que las causales satisfagan el **principio de legalidad**, que exige la calificación de un hecho como ilícito y la fijación de sus efectos jurídicos preexistentes a la conducta[269]. En este sentido, en los procedimientos disciplinarios, deben existir reglas claras en cuanto a las causales y procedimientos de separación del cargo de jueces[270]. Así también la Corte:

> "En el ámbito disciplinario es imprescindible la indicación precisa de aquello que constituye una falta y el desarrollo de argumentos que permitan concluir que las observaciones tienen la suficiente entidad para justificar que un juez no permanezca en el cargo. En el presente caso, aún cuando la Corte no pudo concluir que el acto que dejó sin efecto el nombramiento de la señora Chocrón Chocrón tuviera naturaleza sancionatoria (supra párr. 116), el Tribunal considera que la discrecionalidad no fundamentada transformó el acto administrativo de remoción en un acto arbitrario que, al afectar indebidamente su derecho a la estabilidad en el cargo, vulneró el deber de motivación."[271]

Para los casos de remoción, sigue la CIDH, las causales deben estar previstas en las Constituciones en términos más o menos generales, pero deben estar reglamentadas por legislación ordinaria a fines de imponer el efecto sancionatorio. Lo que reafirma, una vez más, la incompatibilidad con la Convención de los regímenes disciplinarios amplios y vagos caracterizados por su amplia discrecionalidad. En este contexto, es inconciliable con el art 8. 1

[268]CIDH, "Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia (…)*"*, párr. 203.

[269] CIDH, "Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia (…)*"*, párr. 206.

[270] CIDH, "Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia (…)*"*, párr. 207.

[271] Corte IDH, "Caso Chocrón Chocrón y Otros vs. Venezuela", párr. 120.

de la CADH, la sanción de remoción por razón de los criterios jurídicos adoptados en las decisiones: el desacuerdo con el superior no puede transformarse en causa para promover sanciones disciplinarias.[272]

Una **defensa adecuada** también es componente del debido proceso que debe ser observado en los casos de sanción disciplinaria. Sobre el contenido del derecho, primeramente, hay que conceder un plazo razonable para la preparación de la propia defensa, en condiciones que no coloque en desventaja sustancial. Para la CORTE, deben ser considerados la necesidad del examen de la causa y la revisión del acervo probatorio, bien como la posibilidad de contrainterrogar los testigos, también el derecho de nombrar un defensor de elección[273].

Las **decisiones deben ser motivadas**, siendo el motivo o fundamento una garantía prevista en el art. 8º de la CADH. Según la Corte, la motivación "es la exteriorización de la justificación razonada que permite llegar a una conclusión".[274] Y, por eso, deben demonstrar que las partes han sido oídas y que pueden hacer la crítica, en especial, cuando no hay posibilidad de recursos. También, según la Comisión, tiene un importante impacto en el análisis de la imparcialidad de la autoridad, especialmente en los casos que hay una gran duda sobre si la remoción no está escondiendo una sanción implícita:

> "La Comisión ha reconocido que puede haber decisiones que sean formalmente válidas, pero que no son utilizadas como recursos legítimos de administración de justicia, sino a manera de mecanismos para cumplir con finalidades no declaradas y no evidentes a primera vista que tienen el objeto de establecer una sanción "implícita" con una finalidad distinta de aquellas para las que han sido previstas por la ley. En este sentido, la Comisión ha indicado que, ante procedimientos formalmente válidos utilizados en orden a ocultar una práctica ilegal, la

[272] CIDH, "Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia (…)", párr. 216.

[273] CIDH, "Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia (…)", párr. 221.

[274] Corte IDH, "Caso Chaparro Alvarez y Lapo Iñiguez v. Ecuador", párr. 107.

> prueba indiciaria o presuntiva resulta de especial importancia cuando se trata de denuncias sobre desviación de poder."[275]

En casos así, la CIDH recomienda que sean considerados todos los indicios para el análisis del acto con apariencia de ilegalidad, aunque exista la buena fe del administrador de justicia, lo que pone de relieve la importancia de la motivación del acto.

Por fin, con relación al proceso disciplinario, es sustancial establecer el **derecho a recurrir del fallo[276].** Este derecho tiene dos perspectivas. Una, desde la mirada del debido proceso legal, es derecho de revisión del fallo por un superior jerárquico. Así que los órganos del SIDH fijaron como obligación del Estado de organizar su aparato de modo que esté previsto el recuso en una norma legal o constitucional, además que este sea efectivo, que incluya posibilidad la revisión de los hechos como del derecho, o sea, que no sea meramente formal. La otra perspectiva es el derecho a acceder a la justicia, el derecho al recurso judicial idóneo. Hecho que se revela de importancia en los casos de los juicios políticos.[277]

Estándares estos que se aplican también a **<u>los jueces provisorios</u>** que, según la CIDH, constituyen un gran problema para la administración de la justicia en muchos países del continente. En este mismo sentido, la Corte Interamericana:

> "Los nombramientos provisionales deben constituir una situación de excepción y no la regla. De esta manera, la extensión en el tiempo de la provisionalidad de los jueces o el hecho de

[275] CIDH, "Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia (…)", párr. 230.

[276] CIDH, "Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia (…)", párr. 235.

[277] CIDH, "Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia (…)", párr. 236.

> que la mayoría de los jueces se encuentren en dicha situación, generan importantes obstáculos para la independencia judicial. Esta situación de vulnerabilidad del Poder Judicial se acentúa si tampoco existen procesos de destitución respetuosos de las obligaciones internacionales de los Estados.[278]

Aun así, el hecho de que un juez sea provisorio no exime los Estados de observar todas las garantías de los jueces no provisorios, incluso para el nombramiento.[279]

En 2020 la Corte juzgó dos casos relacionados con la separación del cargo de fiscales provisorios. En los dos, afirmó que el principio de la estabilidad reforzada resulta aplicable a los fiscales debido al rol complementario al de los jueces en la administración de la justicia.

Sobre la Independencia, reafirma la Corte su jurisprudencia en el sentido de que necesita las siguientes garantías: adecuado proceso de nombramiento, inamovilidad del cargo, garantías contra protecciones externas. Más específicamente sobre la estabilidad, garantías como la separación del cargo ser exclusivamente por causas claras relacionadas con faltas graves, después de un proceso en el cual se observe el debido proceso legal o por cumplimento del mandato.

El Tribunal sigue afirmando que los órganos de persecución penal, exactamente por su función de investigar graves violaciones de derechos humanos, investigación esta que debe ser seria,

[278] Corte IDH, “Caso Apitz Barbera y Otros vs. Venezuela”, párr. 43.

[279] Corte IDH, “Caso Apitz Barbera y Otros vs. Venezuela”, párr. 43.

independiente e imparcial, también deben contar con garantías reforzadas. Su falta los hace vulnerables frente a represalias por las decisiones que asuman.

Sobre la provisionalidad de los fiscales, la Corte establece que no equivale a la libre remoción, no debe alterar el régimen de garantías, no debe extenderse en el tiempo, debiendo estar sujetas a condiciones resolutorias, como cumplimento de un caso o la celebración de un concurso público. Y, reconoce la violación del art. 8.1 de la CADH por un inadecuado proceso de nombramiento.[280]

Reconocen también la violación del art. 23, I, c de la CADH, cual sea, el acceso en condiciones de igualdad en las funciones públicas, por la ausencia de motivación de la separación.

En otro importante caso, Casa Nina vs. Perú, también sobre destitución de fiscales provisionales, la Corte parte de tres premisas: el deber del estado de prestar servicio de justicia, la necesidad primordial de que los que intervengan sean funciones inamovibles (salvo las causales y la demisión preestablecida), la excepcionalidad de los fiscales provisionales con el reconocimiento de las garantías inherentes a la función que ejercen, cual sea, la investigación de las violaciones de derechos humanos. [281]

[280] Corte IDH, "Caso Martínez Esquivia vs. Perú", párrs. 95 -107

[281] Corte IDH, "Caso Casa Nina vs. Perú", párr. 69

Y reitera la importancia de la actuación con independencia y objetividad, determinando que los provisionales tengan una cierta estabilidad que equivaldría a la vedación a su remoción arbitraria. [282]

La **imparcialidad**, a su vez, guarda relación con el concepto de juicio justo, en el sentido de que es la relación del juzgador con el proceso y con la expectativa del ciudadano de hacer respetar sus derechos. Define Medina que:

> "…, se refiere a la falta de prevención, prejuicio o sesgo que debe tener el tribunal para poder tomar una decisión recta en un caso determinado, es decir, se refiere a la relación del tribunal con las partes de un proceso específico"[283]

La Corte Interamericana estableció que la imparcialidad es una garantía fundamental del debido proceso, debiendo el juzgador ser **lo más objetivo posible**[284].

Así el órgano imparcial es aquel cuya actuación debe ser determinada tanto desde un abordaje subjetivo, como objetivo. También aquí se aplica la teoría de la apariencia, o sea, el actuar sin levantar sospecha:

> "…el juez debe aparecer como actuando sin estar sujeto a influencia, aliciente, presión, amenaza o intromisión, directa o indirecta, sino única y exclusivamente conforme a -y movido por- el Derecho."[285]

[282] Corte IDH, "Caso Casa Nina vs. Perú", párr. 83

[283] QUIROGA, *La Convención Americana: teoría y jurisprudencia Vida, integridad personal, libertad personal, debido proceso y recurso judicial*, p. 298

[284] Corte IDH, "Caso Amrhein y Otros vs. Costa Rica", párr. 384.

[285] Corte IDH, "Caso Norín Catriman vs. Chile", párr. 208

En su **vertiente subjetiva**, la imparcialidad exige examinar que la persona del juez no tenga interés directo en la causa, una preferencia por una de las partes o que esté involucrado en la controversia. Por lo general, están previstas en las causales de impedimento. [286]

La **objetiva** examina si el juez inspira confianza para un actuar imparcial en una sociedad democrática. Este abordaje se remonta a la doctrina desarrollada por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos cuyas decisiones son directamente citadas por la Corte:

> "Primero, el tribunal debe carecer, de una manera subjetiva, de prejuicio personal. Segundo, también **debe ser imparcial desde un punto de vista objetivo**, es decir, debe **ofrecer garantías suficientes para que no haya duda legítima al respecto.** Bajo el análisis objetivo, se debe determinar si, aparte del comportamiento personal de los jueces, hay hechos averiguables que podrán suscitar dudas respecto de su imparcialidad. En este sentido, **hasta las apariencias podrán tener cierta importancia**. Lo que está en juego **es la confianza que deben inspirar los tribunales a los ciudadanos en una sociedad democrática y, sobre todo, en las partes del caso**"[287]

Para entonces decidir:

> "La Corte considera que el derecho a ser juzgado por un juez o tribunal imparcial es una garantía fundamental del debido proceso. Es decir, se debe garantizar que el juez o tribunal en el ejercicio de su función como juzgador **cuente con la mayor objetividad para enfrentar el juicio**. Esto permite a su vez, que los tribunales **inspiren la confianza necesaria a las partes en el caso, así como a los ciudadanos en una sociedad democrática**."[288]

[286] Corte IDH, "Caso Palamara Iribarne vs. Chile", párr. 146.

[287] Corte IDH, "Caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica", párr. 170.

[288] Corte IDH, "Caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica", párr. 171.

La **prueba de la imparcialidad** es otro tema importante. La Corte entiende que la imparcialidad personal debe ser presumida. Para tanto, se deben averiguar las convicciones, intereses o motivaciones personales en un caso concreto[289]. Con relación a su vertiente objetiva, es obligación de la víctima proveer prueba de que "el juzgador no brindó elementos convincentes que permitan eliminar fundadas sospechas de parcialidad"[290].

Estos elementos deberán, según la Corte, ser analizados a partir del caso concreto: "…no se presume la falta de imparcialidad, sino que debe ser evaluada caso a caso."[291] En especial, los criterios utilizados por el juzgador para la decisión de la causa:

> "que indiquen que se está efectivamente ante un **caso en el que los jueces claramente se han dejado influenciar por aspectos o criterios ajenos a las normas legales**"[292]

El objetivo es demostrar que el juzgador ofrece elementos convincentes que permitan eliminar temores legítimos o fundadas sospechas no solo de la persona, sino de toda la comunidad:

> "La Corte Interamericana ha establecido que la imparcialidad exige que el juez que interviene en una contienda particular se aproxime a los hechos de la causa careciendo, **de manera subjetiva, de todo prejuicio** y, asimismo, ofreciendo **garantías suficientes de índole objetiva** que permitan desterrar toda duda que el justiciable o la comunidad puedan albergar respecto de la ausencia de imparcialidad. La imparcialidad personal o subjetiva se presume a menos que exista prueba en contrario. Por su parte, la **denominada prueba objetiva** consiste en determinar si el juez cuestionado brindó **elementos convincentes** que permitan eliminar **temores legítimos o fundadas sospechas de parcialidad sobre su persona"**[293]

[289] Corte IDH, "Caso Amrhein y Otros vs. Costa Rica", párr. 386.

[290] Corte IDH, "Caso Apitz Barbera y Otros vs. Venezuela", párr. 186

[291] Corte IDH, "Caso Arguelles y Otros vs. Argentina", párr.168

[292] Corte IDH, "Caso Atala Rifo vs. Chile", párr. 190.

[293] Corte IDH, "Caso Barreto Leiva y Otros vs. Venezuela", párr. 98.

Sin definir muy bien si es caso de imparcialidad objetiva o subjetiva, el Tribunal ya reconoció que parcialidad está en caso de interés directo[294], en una toma de posición previa[295], una preferencia por las partes[296]o cuando el juzgador está involucrado en la controversia[297] .

La Comisión se pronunció en un caso contra México desde una aproximación objetiva. El peticionario alegó la parcialidad del Tribunal Superior Electoral para juzgar una elección que había perdido. Su reclamo ante la Comisión fue que el TSE era parcial teniendo en vista la formación y el hecho de que la esposa del otro candidato era jueza del tribunal.

Afirmó la Comisión:

> "…considera que el hecho de que dos de los tres magistrados de dicho tribunal hayan sido designados de entre magistrados del Poder Judicial del estado, los cuales, a su vez, conforme al código electoral del estado de Yucatán, hayan sido designados por el Congreso del estado de Yucatán, **no evidencia por sí sólo que en el caso bajo análisis dichos magistrados hayan actuado en forma parcializada**" [298]

Para definir el estándar:

> "La Comisión presume, en principio y salvo pruebas concretas en contrario, que el Congreso del Estado de Yucatán, independientemente de la afiliación política de sus miembros, escogió como miembros del Tribunal Superior de Justicia del Estado (TSJ) a magistrados imparciales e independientes. Ello no quiere decir que esa presunción sea absoluta ni general, ni que

[294] Corte IDH. "Caso Palamara Iribarne vs. Chile". Párr. 146.

[295] Corte IDH. "Caso Palamara Iribarne vs. Chile". Párr. 146.

[296] Corte IDH. "Caso Palamara Iribarne vs. Chile", párr. 146.

[297] Corte IDH. "Caso Palamara Iribarne vs. Chile", párr. 146.

[298] CIDH, "Informe 9/98", párr. 47-49.

> eventualmente dichos magistrados no pudieran incurrir en actos violatorios del debido proceso. Sin embargo, **es necesario que dicha determinación, como quedó establecido, sea debidamente probada con elementos específicos en el caso concreto.**" [299]

Y después concluir en el caso concreto:

> "Los peticionarios afirmaron en su petición, como una manifestación concreta de la alegada parcialidad del TSE, que uno de sus miembros es la magistrada Amira Hernández Guerra de Cervera, cónyuge del candidato a la Gobernación del Estado de Yucatán que ganó las elecciones impugnadas por el Pan. En su respuesta, el Estado demostró que, precisamente por esa circunstancia, dicha Magistrada se había abstenido de participar en la sesión del TSJ que eligió a los miembros del TSE. Los peticionarios replicaron que el hecho de que dicha magistrada se haya abstenido de participar en la referida sesión no implica que ella no hubiese influido y orientado a los demás magistrados que participaron en dicha sesión, y que hubiese tenido influencia inclusive en las resoluciones del TSE. En virtud de lo antes expuesto, la Comisión concluye que el mencionado alegato de los peticionarios no tiene sustento. Ciertamente, **si la cónyuge de uno de los candidatos a la Gobernación hubiese actuado como Juez en la impugnación de las elecciones en las que participó su marido, o si hubiese participado en la designación de los magistrados que decidieron dicha impugnación, la situación sería distinta.** Pero si dicha magistrada **se abstuvo expresamente de participar en dichos actos, la comisión no puede, basada en la especulación** –no demostrada– acerca de la influencia que dicha magistrada hubiera podido ejercer en otros magistrados, que se supone son igualmente independientes e imparciales, llegar a la conclusión de que la decisión rr-01/95 se tomó en forma parcial y violatoria del debido proceso."

La Corte IDH, a su vez, afirmó la parcialidad del tribunal que juzgó a Usón Ramírez pues uno de los jueces fue la persona que, actuando como fiscal, había ordenado la investigación y después, como juez, no se inhibió ni aceptó la recusación[300].

Mas, por otro lado, rechazó el reclamo de los peticionarios en el caso Barreto Leiva puesto que:

> "Ante la Corte, el representante no presentó prueba adicional a la conocida en su momento por la Comisión. Se limitó a asegurar que existían "presiones" sobre la CSJ y a enunciar de manera general que el proceso tuvo "motivaciones políticas".[301]

[299] CIDH, "Informe 9/98", párr. 47-49.

[300] OEA. Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Uson Ramirez vs. Venezuela, párr. 117.

[301] Corte IDH, "Caso Barreto Leiva vs. Venezuela", párr. 92.

En Rosadio Villavicenci vs. Perú, reafirma su jurisprudencia:

> "El derecho a ser juzgado por un juez o tribunal imparcial es una garantía fundamental del debido proceso, debiéndose garantizar que el juez o tribunal en el ejercicio de su función como juzgador cuente con la **mayor objetividad para enfrentar el juicio**. Este Tribunal ha establecido que la imparcialidad exige que el juez que interviene en una contienda particular se aproxime a los **hechos de la causa careciendo, de manera subjetiva, de todo prejuicio** y, asimismo, **ofreciendo garantías suficientes de índole objetiva que inspiren la confianza necesaria a las partes en el caso**, así como a los ciudadanos en una sociedad democrática1. La imparcialidad del tribunal implica que sus integrantes no tengan un interés directo, una posición tomada, una preferencia por alguna de las partes y que no se encuentren involucrados en la controversia. Ello puesto que el juez debe aparecer como actuando sin estar sujeto a influencia, aliciente, presión, amenaza o intromisión, directa o indirecta, sino única y exclusivamente conforme a -y movido por- el Derecho" [302]

En el caso concreto, el juez que reconoció la culpa del imputado fue su asesor legal cuando prestó su primera declaración que fue fundamental para su condena. Y la Corte reconoce la violación de la imparcialidad desde su origen.[303]

La vía para el control sería **<u>la recusación de los jueces</u>** que refuerza la credibilidad de la función judicial y brinda confianza a los justiciables, especialmente en los casos en que queda claro que el juez debería apartarse, pero no lo hace[304]. En este sentido la Corte:

> "En tal sentido, la recusación es un instrumento procesal destinado a proteger el derecho a ser juzgado por un órgano imparcial y no un elemento constitutivo o definitorio de dicho derecho. En otras palabras, un juez que no pueda ser recusado no necesariamente es -o actuará de forma- parcial, del mismo modo que un juez que puede ser recusado no necesariamente es -o actuará de forma- imparcial"[305]

[302] Corte IDH, "Caso Rosadio Villavicencio vs. Perú", párr. 186

[303] Corte IDH, "Caso Rosadio Villavicencio vs. Perú", párr. 189

[304] Corte IDH, "Caso Apitz Barbera y Otros vs. Venezuela", párr. 63.

[305] Corte IDH, "Caso Apitz Barbera y Otros vs. Venezuela", párr.64.

Así, con la posibilidad de recusación, los justiciables podrán acusar cuando los integrantes de los tribunales tengan interés directo en la causa o una posición tomada o una preferencia también cuando encuentre involucrado de cualquier forma con la controversia. La Corte pone atención especial para en comportamiento de las autoridades en los casos de negación de la justicia, como, por ejemplo, la ausencia de una investigación:

> "La Corte observa que, en el presente caso, el Estado ha debido realizar, a partir de la denuncia entablada por los familiares inmediatos de las presuntas víctimas, **una investigación seria, imparcial y efectiva, sujeta a los requerimientos del debido proceso, para esclarecer los hechos** relativos a la detención, torturas y ejecución extrajudicial de Rafael Samuel y Emilio Moisés Gómez Paquiyauri y, en particular, para identificar y sancionar a los responsables, en especial al o a los autores intelectuales de los hechos, en cumplimiento de su obligación establecida en el artículo 1.1 de la Convención, de garantizar los derechos a la vida y a la integridad personal".[306]

Si la recusación es un instrumento del ciudadano, la inhibición es una obligación del juez. En verdad, según la Corte, el juez tiene la obligación de, en los casos de imparcialidad, separarse del caso a través de la inhibición. Es un deber de los jueces, sigue la Corte, no solo con relación a las partes, pero especialmente con relación a la credibilidad de la justicia[307].

Siendo del juez la obligación primaria, debe, *ex officio* separarse del caso:

> "…el Tribunal reitera que la garantía a la imparcialidad judicial debe ser respetada por las autoridades judiciales de manera *ex officio*. Por lo tanto, cualquier juez, al respecto del cual exista una razón legítima y objetiva para poner en duda su imparcialidad, debe inhibirse de participar en la adopción de la decisión."[308]

---

[306] Corte IDH, "Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri Vs. Perú", párr.146.

[307] Corte IDH, "Caso Uson Ramirez vs. Venezuela", párr.118.

[308] Corte IDH. "Caso Apitz Barbera y Otros vs. Venezuela", párr. 63.

Por fin, es importante establecer que la incidencia de la inhibición y recusación no sirven para juzgar la rectitud moral del funcionario recusado, pero si una herramienta que brinda confianza al ciudadano que accede al Poder Judicial[309].

Así, toda persona tiene como garantía previa el derecho a ser juzgado por un juez independiente e imparcial. Conceptos estos que aseguran al justiciable un profesional con capacidad técnica e independencia para decidir sobre los derechos de las personas. Y que, por eso, se afirman como obligaciones primarias direccionadas a todos los Estados.

La **competencia y la designación anterior** a su vez son requisitos que pueden ser extraídos del concepto de independencia una vez que refleten la obligación de establecer procedimientos claros que definan con anticipación quien serán los jueces que van a actuar en los casos:

> "78. Ha sido **establecida la situación de inseguridad jurídica a la que se encuentra sometido el señor Neptune** (supra párrs. 75 y 76), confirmada particularmente por los alcances de la decisión de la Corte de Apelaciones de Gonaïves: **los órganos de administración de justicia ordinarios no eran, en principio, competentes para investigarlo** sin la determinación previa de responsabilidades en un juicio de naturaleza política ante la Alta Corte de Justicia. Es decir, el señor Neptune fue procesado y mantenido en prisión durante más de dos años por orden de un tribunal que no era legalmente competente."[310]

Con fines de evitar, también, la constitución de los que la historia dio en llamar Tribunales de Excepción, o sea, creados para juzgar un determinado hecho.

[309]Corte IDH. "Caso Apitz Barbera y Otros vs. Venezuela", párr. 63.

[310] Corte IDH. "Caso Yvon Neptune vs. Haiti", párr. 78.

El desafío pasa a ser, entonces, establecer **en qué medida estas condiciones deben ser también extendidas a los defensores ofrecidos por los Estados**. Para ello, será necesario responder si el alcance de la obligación del Estado de ofrecer un abogado en la forma como viene decidiendo la Corte, o sea, el concepto de defensa eficaz ya es suficiente y en qué medida estos estándares pueden ser extendidos para los abogados proporcionados por el Estado.

3. LOS PRESUPUESTOS DEL DERECHO A CONTAR CON UN DEFENSOR PROPORCIONADO POR EL ESTADO SEGÚN LOS ÓRGANOS DEL SISTEMA INTERAMERICANO

En el primer capítulo se discurrió sobre el derecho a contar con un defensor ofrecido por el Estado en la Jurisprudencia del SIDH. La Corte desarrolló el estándar según el cual, no basta que el Estado nombre el Defensor, la defensa debe ser eficaz, siendo esta, por su turno, aquélla que más se vela por los intereses del interesado.

Acá es necesario aclarar que se trata de la interpretación de un artículo de la Convención: el derecho a contar con un defensor ofrecido por el Estado. Pero que tiene sus implicaciones en una garantía previa del debido proceso legal, cual sea, el derecho a la defensa técnica. De la Convención se extrae el deber del Estado de ofrecer un defensor. Pero, ni la Corte, ni la Comisión establecen cómo los Estados deberían cumplir con esta obligación.[311] Lo que

[311] La manera como los Estados cumplen con sus obligaciones internacionales es tema conflictivo. El sistema europeo desarrolló la doctrina del **margen de apreciación del Estado,** considerada una deferencia a los Estados frente a circunstancias relacionadas con el caso concreto, de cómo irán organizarse para cumplir con la obligación

significa que a los Estados resta establecer, como mejor exige sus condiciones concretas, la manera cómo va a organizar su aparato para atender la obligación internacional de ofrecer un defensor. De suerte que, si la Defensa es provista por el Estado, ofrecida por el Estado o pagada por el Estado es una cuestión interna de cada país, mientras que la persona tenga asegurado su acceso a la justicia y una defensa técnica diligente[312].

Por otro lado, está la persona humana destinataria del servicio de defensa prestada por el Estado. Y que sufre, justamente por la ausencia de los presupuestos, con una garantía que solo puede ser evaluada después del daño irreversible, incluso en las instancias internacionales.

Y fue justamente lo que sucedió en Ruano Torrres donde la falla manifiesta fue apuntada después de la condena, con la sentencia firme. Hecho que se agrava en Martinez Coronado que

internacional. DELGADO, *El Margen Nacional de Apreciación en Derecho Internacional de los Derechos Humanos: entre el estado de Derecho y la Sociedad Democrática*, pp. 1-2. Según Nash es el campo de actuación e interpretación de los derechos fundamentales por parte de las autoridades soberanas o internacionales. Es el resultado de una interpretación jurisprudencial. Pode ser considerada tanto una discrecionalidad a los estados con una técnica de inhibición de control internacional. El autor defiende que esa doctrina no fue adoptada en el Sistema Interamericano. No obstante reconocer "distintos niveles" de interacción entre la protección nacional e internacional (aplicación de los estándares internacionales en la realidad local, desarrollo de principios generales a partir de la experiencia nacional y el margen de apreciación- espacio de mayor discrecionalidad del plan nacional con inhibición de los actores internacionales). Sin embargo, la Corte desarrolló otros mecanismos, sigue el autor. El art. 2º, de la CADH, por ejemplo, determina la adopción de todas las medidas legislativas o de otro carácter que sean necesaria para hacer efectivo los derechos. Nash, analizando las decisiones de la Corte, concluye que no hubo una renuncia por parte del tribunal del control de los supuestos de cumplimiento de las obligaciones internacionales y que, por eso, la doctrina no fue recibida en el Sistema Interamericano. NASH, *La doctrina del margen de apreciación y su nula recepción en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*.

[312] Por ejemplo, en su investigación doctoral, ALVES, analizando el acceso a la justicia para los pobres en tres países, Brasil, Francia y Estado Unidos, estableció cuatro categorías de modelos de asistencia jurídica: los sistemas con abogados autónomos (sin recibir cualquier remuneración, característico del sistema asistencialista –caritativo); los abogados con sueldos y dedicación exclusiva o *staff model* pagados directa o indirectamente por las arcas públicas o los tesoros públicos; el sistema *Judicare* formado por abogados autónomos que trabajan caso a caso; por fin, registra un sistema hibrido que es una mezcla de los Sistemas anteriores. ALVES, "A Estruturação dos Serviços de Assistência Jurídica(...), pp. 66-67.

fue ejecutado debido a la imposición de la pena de muerte en un proceso con una falla manifiesta del defensor designado por el Estado.

En la mayoría de los casos, la persona solamente podrá evaluar el profesional ofrecido por el Estado a partir del trabajo que él desarrolla, al final o después de los momentos cruciales en el proceso. Solo entonces, puede verificar si la persona era o no calificada para ejercer el servicio, si sufrió o no presiones internas o externas, si tenía una relación de amistad o no con las partes, etc.

La Comisión ha reconocido la importancia del presupuesto **de la independencia** en su informe sobre la independencia de los operadores de justicia del año 2013. Afirmó el rol esencial de los defensores públicos, en especial en su función de preparar la defensa adecuada, citando la jurisprudencia de la Corte. Y trató la independencia, estructural e individual, de la misma forma para los fiscales, jueces y defensores[313].

En lo que toca a **la vertiente estructural**, recomendó que se "deben evitar adscripciones a otros órganos de justicia o poderes del Estado que podrían poner en juego la objetividad con que actuara el defensor público", considerando especialmente que el derecho de defensa es un derecho de la persona sometida a proceso que no puede ser un riesgo con resultado de una línea de mando o presiones por parte de otros actores. Por eso, defendió que los Estados deben adoptar medidas para garantizar la independencia de las defensorías, especialmente en aquellos

[313] CIDH, "Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia (…)", párrs. 25, 26 y 27.

que estén sometidas a la Fiscalía o al Poder Judicial[314]. Lo que también incluye las cuestiones relativas a asignación de recursos suficientes, bien como la participación y el manejo del presupuesto[315].

En lo que toca a la **vertiente individual**, también las recomendaciones son las mismas y engloban los procesos de selección y nombramiento, previstos en ley, para medir los méritos y capacidades, asegurando la representatividad de las minorías, hechas por órgano independiente. En relación con el ejercicio del cargo emitió recomendaciones para establecer criterios objetivos para asignación de casos, procedimientos claros para promoción y ascenso, basados en criterios objetivos relacionados con los méritos y capacidades, lo que se aplica también a los traslados[316]. Recomienda la CIDH la capacitación permanente de los operadores de justicia, en especial en derecho internacional de los derechos humanos[317].

La Corte, reconociendo la importancia de los Defensores, reafirmando que no basta nombrar el defensor si no hay una defensa adecuada con fines de evitar que sus derechos se vean lesionados y el quiebre de la relación de confianza, determina, como obligación de los Estados que las Defensorías sean "dotadas de garantías suficientes para actuación eficiente y en igualdad de

[314] CIDH, "Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia (…)", párr. 18

[315] CIDH, "Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia (…)", recomendaciones 1-5.

[316]CIDH, "Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia (…)", párrs. 109, 115, 118, 120,125

[317] El tema de las capacitaciones se reviste de gran importancia en Brasil, una vez que en la mayoría de las universidades las Cátedras referentes al Derecho Internacional de Los Derechos Humanos empieza a desarrollarse a partir de los 2000. Lo que produjo generaciones y generaciones de juristas sin cualquier contacto con los Sistemas Internacionales de Derechos Humanos. CUNHA, *Direitos Humanos, Poder Judiciário e Sociedade*, 9

armas con el poder persecutorio". Y, por consecuencia, determina que los Estados respeten la autonomía funcional[318].

Hasta ahora se establecieron estándares relacionados con la independencia de los defensores proporcionados por los Estados. Cuestiones que no suscitan muchas discusiones una vez que ya fueran temas debatidos por los órganos del SIDH. A diferencia de la independencia, **la imparcialidad** no ha sido tema de consideración puntual en algún informe de la Comisión, ni objeto de decisión de la Corte, hasta el Caso Martínez Coronado.

Con fines de averiguar la necesidad y la eventual aplicabilidad de la imparcialidad para el abogado proporcionado por el Estado, urge revisar los estándares de la imparcialidad judicial.

Para comenzar, hay que recordar que la imparcialidad es considerada componente del juicio justo vez que establece criterios para evaluar la relación del juez con el proceso. Existe, según la Corte, dos categorías de análisis: una subjetiva y otra objetiva. La primera es sobre el interés del juez en la causa, la existencia o no de preferencia por una de las partes. La objetiva es la evaluación si el actuar del juez inspira confianza en una sociedad democrática. Es la exigencia de un actuar sin prejuicio o sesgo.

Para entender mejor la imparcialidad, una importante contribución viene de la Corte Suprema de Justicia Argentina en el **caso "Llerena".** El tribunal, aplicando los estándares

[318] Corte IDH, "Caso Ruano Torres vs. El Salvador", párr.157

internacionales, establece que **la imparcialidad es la ausencia de prejuicio o interés tanto con relación al caso concreto como a la materia**. Afirma que ella nunca será absoluta, implicando en un **actuar más objetivo posible**.[319]

Para tanto, la Corte Argentina también usa las categorías de los estándares internacionales. Así, desde el punto subjetivo, la imparcialidad involucra directamente actitudes o intereses particulares del juzgador con el resultado del pleito.

Y, el punto objetivo que se vincula con "el hecho de que el juzgador muestre garantías suficientes tendientes a evitar cualquier duda razonable que pueda conducir a presumir su parcialidad frente al caso; si de alguna manera puede presumirse por razones legítimas que el juez genere dudas acerca de su imparcialidad frente al tema a decidir, debe ser apartado, para preservar la confianza de los ciudadanos -y sobre todo del imputado- en la administración de justicia, que constituye un pilar del sistema democrático.[320]" La Corte usa **la categoría "temor razonable" de un juzgamiento parcial**.

Como ya desarrollado, el Tribunal Interamericano de Derechos Humanos se utiliza de estándares de la Corte Europea de Derechos Humanos para definir la imparcialidad judicial.

[319] CSJN, "Llerena, Horacio Luis s/ abuso de armas y lesiones".

[320] CSJN, "Llerena, Horacio Luis s/ abuso de armas y lesiones".

La Corte europea, por su vez, entiende la imparcialidad judicial como la ausencia de prejuicio y discriminación. Debe ser determinada de acuerdo con una prueba subjetivo y otro objetivo. En el primero, se evalúan las convicciones personales y el comportamiento del juzgador en un caso específico. Para la prueba objetiva, se investiga si el tribunal y sus miembros ofrecen suficiente garantía que excluya cualquier duda legítima desde el punto de vista de un observador imparcial[321].

El defensor, por su vez, tiene el deber de actuar de manera diligente con fines de cumplir con el estándar interamericano de la defensa eficaz o adecuada. Su trabajo exige la interpretación y aplicación del derecho en el caso concreto de acuerdo con la estrategia que más beneficia la a persona.

Una pregunta inicial es si los estándares ya reconocidos de independencia son suficientes para garantizar una defensa eficaz o adecuada. Otra pregunta importante es si la independencia y la imparcialidad son necesarias para asegurar una defensa eficaz y adecuada. Por fin, se debe evaluar si es necesario la aplicación de los estándares de imparcialidad para los defensores proporcionados por el Estado.

Veamos, pues, el caso de la ciudad de Nilopolis, provincia de Rio de Janeiro. Un candidato a concejal fue, según la denuncia de la fiscalía, víctima de un robo seguido de muerte donde los ladrones le dispararon y él los atacó también. La investigación, hecha por la policía federal, llegó hasta una persona que estaba internada en un hospital, víctima de disparo de arma de

[321] Corte Europea de Derechos Humanos, “Caso Sigurður Einarsson and Others v. Iceland”.

fuego. Los policías fueron al hospital donde estaba un hombre que fue reconocido por una de las víctimas sin observar las reglas para el reconocimiento en rueda, como una de las personas que estaban en el robo. Éste acusado, por su vez, apuntó a otra persona como su cómplice. Desde su primera declaración (prestada en la comisaría sin la presencia de un abogado) el segundo imputado informó que no estaba en el local del crimen, que estaba con dos testigos que estaban dispuestos a prestar declaraciones. Los investigadores no se interesaron por investigar los testigos. El proceso empieza y los dos acusados optan por la Defensoría Pública. Ocurre que el Defensor no se entrevistó con los acusados antes de la primera audiencia, no ofreció pruebas que él tenía en su favor, en especial, las que había dicho desde que le tomaron la primera declaración y, al final de toda la producción probatoria, antes de la declaración en juicio, decidió que no podría estar defendiendo a los dos. El juez responsable entonces decidió nombrar otro defensor y reabrir el plazo para la producción probatoria[322].

Pero con todas las críticas que se puede hacer con su actuación en los primeros momentos del proceso, el Defensor nombrado después del contacto directo con los imputados (antes de la declaración en juicio después de la instrucción probatoria), se dio cuenta de que había un conflicto de interés entre los dos acusados. El que indicaba la participación del otro y, el imputado declarando que decía no haber estado junto con el primero.

Lo que se evalúa acá es si el Defensor no hubiera apuntado el conflicto de interés, siguiendo en la defensa de los dos. Bastaría para el imputado los estándares de defensa adecuada e

[322] Tribunal de Justicia de la Provincia de Rio de Janeiro. Proc. N.º 0017392-15.2015.8.19.0036.

independiente para evaluar la actuación del Defensor. ¿Cómo confiar en una persona que está actuando en el mismo proceso, en favor de aquel que lo está acusando?

La CIDH ya sustentó, en un caso parecido, que hay violación del derecho a contar con los medios adecuados para preparar la defesa:

> "La Comisión concluyó que **la defensa de oficio común para el señor Martínez Coronado y su co-imputado constituye una violación al derecho a las garantías judiciales** con respecto a lo establecido en los artículos 8.1 y 8.2.c) y e) de la Convención Americana y del artículo 25.1 del mismo instrumento, en relación con las obligaciones derivadas del artículo 1.1 del mismo instrumento, en perjuicio del señor Martínez Coronado. Alegó que, por dicha defensa común **no se veló por el derecho a medios adecuados para la preparación de la defensa técnica en el proceso penal, en cuanto a la obligación estatal de otorgar una defensa de oficio calificada** y en lo relativo al reducido valor probatorio de las declaraciones de los co-imputados, ya que **incurrieron en contradicciones entre sí, al existir incompatibilidad en sus defensas**. Además, adujo que el señor Martínez Coronado no contó con un recurso efectivo frente a la violación de su derecho de defensa, ya que en resoluciones internas no se fundamentó el por qué se apartaron de la regla general de la incompatibilidad de la defensa común, existiendo una motivación inconsistente en la decisión y más bien se invirtió el sentido del artículo 95 del Código Procesal Penal."[323]

La Corte IDH también reconoce la violación del derecho de defensa, pero habla, por primera vez, **de la relación de confianza entre defensor y defendido**:

> "El derecho de defensa implica que está sea eficaz, oportuna, realizada por personal técnico, que permita fortalecer la protección del interés concreto del imputado y no como un simple medio para cumplir formalmente con la legitimidad del proceso. Por ende, cualquier forma de defensa aparente resultaría violatoria de la Convención Americana. En esta línea, a **relación de confianza debe ser resguardada en todo lo posible dentro de los sistemas de defensa pública** por lo que deben existir mecanismos ágiles para que el imputado pueda pedir que se evalúe el nivel de su defensa y ningún defensor público puede subordinar los intereses de su defendido a otros intereses sociales o institucionales o a la preservación de la `justicia´"[324]

[323] Corte IDH, "Caso Martinez Coronado vs. Guatemala", párr. 75.

[324] Corte IDH, "Caso Martinez Coronado vs. Guatemala", párr. 75.
A2z3wed

Ni la CIDH, ni la Corte han reconocido la imparcialidad del Defensor. Pero ambas definen la violación de la Defensa Adecuada a partir de los estándares desarrollados para la evaluación de la imparcialidad del juez -la relación de confianza del defendido con el defensor.

Y ¿cuál sería la importancia de tener una evaluación con relación a la "imparcialidad" del defensor de una institución autónoma con defensores capacitados? El **temor razonable de una defensa inadecuada** que el quiebre de la confianza pude generar. Lo que crea la posibilidad de recusa por parte del usuario de un Defensor que tenga interés en la causa o va a actuar con prejuicio o sesgo.

Así que no bastaría para una defensa diligente y eficaz, normas relacionadas con la independencia como un adecuado proceso de nombramiento y separación del caso. El Defendido debe tener el acceso a medios para reclamar de la labor de su defensor antes de empezar la defensa, cuando haya fundado tiempo de una defensa inadecuada.

Por ejemplo, imagínese una hipótesis, un acusado de feminicidio en Brasil que sea defendido por una Defensora Pública que haya escrito libros, artículos, sobre los límites éticos de la defensa en los crímenes de feminicidio. ¿No hay un temor razonable de una defensa inadecuada por parte del defendido?

En el Caso Girón vs. Guatemala (2020), la Corte reafirma el deber de garantizar la Defensa Pública con un adecuado proceso de nombramiento, control de la labor de los Defensores y

capacitaciones periódicas. Ese control de la labor del defensor debe poder ser ejercido por el imputado o sus familiares en cualquier momento del proceso. [325]

Para tanto, es necesario asegurar al usuario del servicio la posibilidad de **recusar** al defensor y, al defensor, de **inhibirse**, lo que reafirma el derecho de ser defendido por un defensor independiente y que actúe de forma objetiva. Una cuestión muy importante si se lleva en consideración que, en países como Brasil, no se reconoce el derecho de elegir el Defensor o de recursar su intervención.

Así que la Defensa ofrecida por el Estado debe contar con garantías de independencia (normas claras relacionadas con el nombramiento, separación, autonomía) y, por otro lado, ofrecer garantías de una "representación adecuada".

Establecido el contenido de la obligación del Estado de proporcionar un defensor de acuerdo con la CADH, resta analizar la experiencia de la Defensoría Pública de Rio de Janeiro y la de Defensoría General de la Nación de Argentina y ver si se satisfacen o no los presupuestos de una defensa efectiva provista por el Estado.

[325] Corte IDH, "Caso Girón vs. Guatemala", párr. 99

CAPÍTULO III- DE LAS DEFENSORÍAS PÚBLICAS COMO MODO DE CUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN DE LOS ESTADOS DE OFRECER UN DEFENSOR

> "A segunda condição concerne à defensa, que deve ser dotada da mesma dignidade e dos mesmos poderes de investigação do Ministério Público. Uma igual equiparação só é possível se ao lado do defensor de confiança é instituído um defensor público, isto é, um magistrado destinado a funcionar Como Ministério Público de Defensa, antagonista e paralelo ao Ministério Público de Acusação"[326]

1. LA EXPERIENCIA DE LAS DEFENSORÍAS EN EL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

De una forma general, las Defensoría Públicas no fueron creadas por los Estados para cumplir con la obligación de proporcionar un abogado pues muchas son anteriores a las Declaraciones de Derechos Humanos. Mas lo hacen.

El SIDH, como expuesto anteriormente, no define cuál es el modelo que debe seguir los Estados para cumplir con su obligación de proporcionar un abogado. En este sentido, **las Defensorías no son la única forma para cumplir con la obligación de proporcionar un abogado**. O sea, no hay un derecho a ser defendido por un Defensor Público[327].

[326] FERRAJOLI, *Direito e Razão: Teoria do Garantismo Penal*, p. 536.

[327] ROCHA, *Defensoria Pública: Fundamentos, Organização e Funcionamento*, p. 44.

No obstante, existe una **cultura jurídica del continente americano característica en ese sentido**, ya reconocida por la Asamblea General de la OEA en varias resoluciones. La primera, en 2011, exclusiva para los Defensores, ya destacaba:

> "…**la labor que desarrollan los defensores públicos** oficiales en **diversos países del hemisferio en la defensa de los derechos fundamentales de los individuos,** específicamente, los servicios de asistencia letrada gratuita que permiten el fácil y oportuno acceso de todas las personas a la justicia, en particular de aquellas que se encuentran en una situación especial de vulnerabilidad
>
> (…)
>
> Apoyar el trabajo que vienen desarrollando los defensores públicos oficiales de los Estados del hemisferio, el cual constituye un aspecto esencial para el fortalecimiento del acceso a la justicia y la consolidación de la democracia.
>
> (…)
> Recomendar a los Estados Miembros que ya cuentan con el servicio de asistencia letrada gratuita que adopten acciones tendientes a que los defensores públicos oficiales gocen de independencia y autonomía funcional. [328]

Siguieron a ésta, seis resoluciones más de la Asamblea General sobre el rol de los Defensores Públicos en las Américas.[329] En estas resoluciones se afirmó el derecho al acceso a la justicia como un derecho humano[330], en especial como instrumento necesario para restablecer derechos violados o mismo el ejercicio de otros derechos. También la cuestión de la defensa y protección de los derechos de las personas en situación de vulnerabilidad, fueron incluidas en las 100 Reglas de Brasilia[331]. Seguidamente, en esas resoluciones se reconoció la importancia de la asistencia letrada en la promoción y en la protección de los derechos humanos.

---

[328] OEA. Asamblea General. AG/RES. 2656 (XLI-O/11), *Garantías Para El Acceso A La Justica: El Rol De Los Defensores Públicos Oficiales*.

[329] Son las Resoluciones 2714/2012, 2801/2013, 2821/2014 que tratan específicamente de los Defensores y la Resolución 2887/2016 sobre la promoción de derechos humanos, 5580/17, 2928/18.

[330] "CONSIDERANDO que el acceso a la justicia, en tanto derecho humano fundamental es, asimismo, el medio que permite restablecer el ejercicio de aquellos derechos que hubiesen sido desconocidos o vulnerados, a la vez que subraya que el acceso a la justicia no se agota con el ingreso de las personas a la instancia judicial, sino que se extiende a lo largo de todo proceso, que debe sustanciarse de conformidad con los principios del estado de derecho". OEA. Asamblea General. Resolución n.º2714 (XLII-O/12).

[331] Las Reglas de Acceso a la Justicia son un registro de cómo los integrantes del Poder Judicial deben actuar para combatir los obstáculos del efectivo acceso a la justicia de las personas en situación de vulnerabilidad. Fue

Con relación a la Defensoría, las resoluciones afirman que es la forma que los Estados adoptan para cumplir con la obligación de proporcionar un defensor. Ahí que reconocen el rol de los Defensores en el hemisferio, inclusive para fortalecer el acceso a la justicia y para la consolidación de la Democracia[332].

En consecuencia, alienta a los Estados a crear defensorías y, para aquellos que ya las tienen, que aseguren su independencia, así como la autonomía administrativa, financiera y presupuestaria[333].

El Comité Jurídico Interamericano, órgano de consulta en asuntos jurídicos de la OEA, también se pronunció sobre la Defensoría. En la Resolución n.º 226 de 13 de octubre de 2016, después de afirmar que el derecho de defensa está reconocido por todos los instrumentos internacionales de derechos humanos, que la asistencia jurídica es una garantía de su ejercicio y que debe ser provista por el Estado, aprobó los "Principios y Directrices sobre la Defensa Pública en las Américas". Entre otros, está el reconocimiento del acceso a la justicia como un derecho humano, que no se agota con el ingreso en el juicio y que se extiende a todas las etapas del proceso.

---

elaborado por la cumbre de los poderes judiciales de Ibero-América. Su contenido apunta para la dificultad de determinados grupos sociales en acceder al poder judicial debido a la pertenencia a estos grupos y a los sesgos que enfrentan, bien como cuestiones de orden cultural, social e histórica que pueden embrazar el acceso a la justicia. "Las Reglas de Brasilia".

[332] "Apoyar el trabajo que vienen desarrollando los Defensores Públicos Oficiales de los Estados del Hemisferio, el cual constituye un aspecto esencial para el fortalecimiento del acceso a la justicia y la consolidación de la democracia". OEA. Asamblea General. Ag/Res. 2821 (Xliv-O/14), párr. 3.

[333] OEA. Asamblea General. Ag/Res. 2801 (XLIII-O/13), párr. 4.

Por eso, no puede prescindir, el acceso a la justicia, de una asistencia letrada provista por el Estado e que debe ser gratuita, como condición fundamental para la consolidación de la Democracia, no debiendo limitarse al fuero penal.[334]

En el ámbito de la Comisión, cuando de la publicación de su primer informe temático sobre los operadores de justicia, se reconoció la figura del Defensor Público como actor esencial al Sistema de Justicia.

> "18. Finalmente, **las y los defensores públicos desempeñan un rol esencial para asegurar que el Estado cumpla con su obligación de garantizar un debido proceso** a las personas que puedan ser afectadas en virtud del ejercicio del poder punitivo del Estado. La Comisión recuerda que los literales d) y e) del artículo 8.2 de la Convención Americana establecen el derecho del inculpado de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y que, si no lo hiciere, tiene el derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna. El **no contar con asistencia de un abogado impide disponer de una defensa adecuada1 y, específicamente, no contar con el patrocinio letrado de un defensor público puede implicar la imposibilidad de preparar debidamente la defensa**. La Corte Interamericana se ha referido, al respecto, a la obligación estatal de proporcionar una defensa adecuada a quien no pudiera defenderse por sí mismo ni nombrar defensor o defensora particular. En el mismo sentido el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas ha señalado que los Estados deben adoptar medidas para garantizar el acceso a la asistencia letrada gratuita de las personas que no cuentan con los medios para satisfacer los honorarios de un abogado defensor. Entre esas medidas, el Comité ha mencionado la adopción de un sistema general de asistencia letrada en los procedimientos penales para las personas que no tienen medios suficientes para costearla. La Relatoría Especial de Naciones Unidas ha considerado, por su parte, que la asistencia legal gratuita debería prestarse tanto en causas penales como en el ámbito civil."[335]

Por otro lado, registra también que muchas violaciones estructurales de derechos humanos son fruto de la negligencia estatal con relación a las Defensorías Públicas:

> "43. Así, a partir de la experiencia directa en el terreno y del seguimiento a la situación de los derechos humanos en la región en los últimos años, la Comisión Interamericana ha encontrado entre las causas **de estos altos índices de presos sin sentenci**a: (…) **la falta de capacidad operativa, independencia y recursos de las defensorías públicas**; las deficiencias en el acceso a estos servicios de defensa pública; …"[336]

[334]CJI/RES. Principios y directrices sobre la Defensa Pública en las Américas, 13/10/2016

[335]CIDH, "Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia (…)*"*, párr. 46

[336] CIDH, "Informe sobre el uso de la prisión preventiva en las Américas *(...)",* párr. 43.

Ya en 2013, se firma el Acuerdo de Cooperación con la AIDEF[337] para que el Defensor Público sea el Defensor Interamericano[338]. Ahí, se reconoce el derecho de acceso a la justicia a las personas que "carecen de recursos económicos o de representación legal", tanto en el nivel nacional como en el nivel interamericano y que la negación del derecho produce una discriminación con relación al acceso a la justicia y a una defensa adecuada[339].

Sin embargo, fue la Corte Interamericana el primer órgano del SIDH en percibir la importancia del Defensor al celebrar con la Asociación Interamericana de Defensorías Públicas el Acuerdo de Cooperación para crear el Defensor Interamericano[340].

Según LÓPEZ PULEIO, hubo una elección del Tribunal para que el Defensor Interamericano fuera un Defensor Púbico- Defensor Público Interamericano (DPI). Para la autora, por un lado, la opción por ADIEF tiene un mérito de dar transparencia y reforzar la independencia ante la Corte del DPI. Y, por otro, como la AIDEF está formada por instituciones de todo el continente,

[337] La AIDEF es la "Asociación Interamericana de Defensorías Públicas" que nació con el objetivo de establecer un sistema permanente de coordinación y cooperación interinstitucional entre las Defensorías Públicas y las Asociaciones de Defensoras y Defensores Públicos para "propender la independencia y la autonomía funcional con fines de asegurar el pleno ejercicio del derecho defensa" bien como la eficacia de los derechos humanos en América. Fue creada en 2003 en Rio de Janeiro en el II Congreso Interamericano de Defensorías Públicas, estableciendo su personería jurídica en Guatemala, con Estatuto y Reglamento. Se estructura en tres órganos: la Asamblea General, el Consejo Directivo y el Comité Ejecutivo. Tiene como objetivos la capacitación de los profesionales, las pasantías para la transferencia de experiencias, la organización de Congresos, edición de revista, entre otros. AIDEF. "*¿Qué es la AIDEF?*".

[338]El Defensor Interamericano es una figura creada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el año de 2009, cuando del cambio de su Reglamento para asegurar la representación legal de los peticionarios. Desde que los fue asegurado el *locus standi* en los procedimientos ante la Corte, a la Comisión Interamericana está el rol de la defensa del Interés Público Interamericano que puede o no estar de acuerdo con el interés de los peticionarios. BECERRA & CAPPUCCIO, "El Defensor Interamericano. Un nuevo sujeto procesal para garantizar (…).

[339]OEA. CIDH. Acuerdo de Entendimiento entre CIDH y la AIDEF.

[340]OEA. Corte IDH. Acuerdo de Entendimiento entre la Corte IDH y la AIDEF.

tiene más facilidades de promover la defensa dado el conocimiento que deberán tener sobre los casos concretos, mas también debido a la calidad jurídica, especialmente en los países donde la defensa ya alcanzó un nivel alto de autonomía e independencia[341].

Hechos que demuestran una cultura de Defensoría Pública bien característica de las Américas[342] y las diferencia de otros países y continentes que adoptan modelos privados de asistencia legal.[343]

Después de investigar cómo los órganos internacionales que conforman el Sistema Interamericano reconocen la importancia del Defensor Público en la defensa y protección de las personas en situación de vulnerabilidad, la tesina pasa a evaluar dos experiencias de defensorías públicas. La de Rio de Janeiro fue elegida, primero por una cuestión personal[344], después pues es la más antigua de Brasil y su modelo de organización sirvió de base a la *Lei Complementar* 80/1994, que es la norma que reglamenta la *Defensoria Federal* y establece las directrices para las provincias. [345] En ese mismo sentido, la experiencia federal argentina de Defensoría fue elegida pues representa un mayor nivel de desarrollo institucional lo que refleja, entre otras cosas, en su protagonismo interamericano. [346]

---

[341] PULEIO, "La puesta en escena del defensor público interamericano", pp. 127-138

[342] La Corte Interamericana habla claramente de una opción de los Estados Americanos de adoptar la Defensoría Pública como una política pública desarrollada para sedimentar el acceso a la justicia. Corte IDH, "Caso Ruano Torres vs. El Salvador", párr. 156.

[343] Véase, por ejemplo, el estudio de ALVES sobre la Asistencia Letrada en Brasil, Francia y Estados Unidos. ALVES, "A Estruturação Dos Serviços De Assistencia Jurídica Nos Estados Unidos (...)

[344] El hecho de que soy Defensora Pública Titular del Juicio por Jurado en la ciudad de Duque de Caxias, Rio de Janeiro.

[345]DE FELICE, "Defensoria Pública no período da Redemocratização: 1988, 1994, 2009 e 2014", 27.52 min.

[346] En 2008 fue la DGN que reunió Defensores Públicos de todas las Américas en el "III Congreso de la Asociación Interamericana de Defensorías Públicas en Buenos Aires, entre los días 11, 12 y 13 de junio de 2008. Por allí pasaron nombres como Ferrajoli, Zaffaroni, Louk Hulsman, entre otros. Ministerio Público de la Defensa, "Defensoría General de la Nación Defensa Pública: garantía de acceso a la justicia", 2008.

La idea es pensar a través de esas dos experiencias límites y potencialidades para acoger a la defensa diligente y adecuada de las personas en situación de vulnerabilidad.

2. LA EXPERIENCIA DE LA DEFENSORÍA PÚBLICA RIO DE JANEIRO

> "- Assiste a toda e qualquer pessoa – especialmente àquelas que nada têm e que de tudo necessitam – uma prerrogativa básica essencial à viabilização dos demais direitos e liberdades fundamentais, consistente no reconhecimento de que toda pessoa tem direito a ter direitos, o que põe em evidência a significativa importância jurídico-institucional e político-social da Defensoria Pública"[347]

El Estado brasileño se caracteriza por ser una República Federativa que, entre las Provincias y la Unión hay una "división de competencias" basada en la Constitución de la Republica[348]. A la Unión cabe la confección de reglas o principios genéricos y a las provincias, el deber que confeccionar las reglas más específicas sobre determinada materia de su competencia[349].

Así es el caso de la Defensoría Púbica. En el ordenamiento jurídico brasileño[350], la asistencia jurídica prestada por el Estado es un derecho fundamental, por eso, considerado "cláusula pétrea"[351]. También la Defensoría encuentra base constitucional cuando es elegida para cumplir con esta obligación del Estado[352]:

---

[347] BRASIL. STF. Agravo de Instrumento n.º 98.212, Rel. Min. Celso De Mello.

[348] José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, p. 479.

[349] José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, p. 479.

[350]Brasil, "Constituição Federal", LXXIV - o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos".

[351] Son las llamadas clausulas "pétreas" aquellas que ningún proceso de mutación constitucional puede cambiar, una vez que consagra los valores más importantes de la sociedad brasileña. Adriano Sant'Ana Pedra, *Reflexões sobre a teoria das cláusulas pétreas*

[352]"Art. 104 da Constituição do Estado de Santa Catarina. LC estadual 155/1997. Convênio com a seccional da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB/SC) para prestação de serviço de "defensoria pública dativa". Inexistência,

> "Art. 134. A Defensoria Pública é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe, como expressão e instrumento do regime democrático, fundamentalmente, a orientação jurídica, a promoção dos direitos humanos e defesa, em todos os graus, judicial e extrajudicial, dos direitos individuais e coletivos, de forma integral e gratuita, aos necessitados, na forma do inciso LXXIV do art. 5º desta Constituição Federal.[353]

La Corte Suprema (STF) brasileña definió que el orden constituyente no se limitó a la exhortación genérica del deber de prestar asistencia judiciaria, pero describió la forma como debe ser adoptado el servicio público, no dando lugar para cualquiera libertad por parte del legislador provincial, para entonces reconocer:

> "... el caráter essencial da defensoria pública no Brasil, exigindo-se sua estruturação como instituição autônoma, dotada de servidores de carreira, na qualidade de órgão de Estado. [354]

Hechos que sugieren que Brasil optó por el **modelo público de asistencia judiciaria**. Según ALVES son características del modelo brasileño: tener asiento constitucional, organización fijada en ley, concurso público para ingreso y la inamovilidad[355].

---

no Estado de Santa Catarina, de órgão estatal destinado à orientação jurídica e à defesa dos necessitados. Situação institucional que configura severo ataque à dignidade do ser humano. Violação do inciso LXXIV do art. 5º e do art. 134, *caput*, da redação originária da Constituição de 1988. Ações diretas julgadas procedentes para declarar a inconstitucionalidade do art. 104 da Constituição do Estado de Santa Catarina e da LC estadual 155/1997 e admitir a continuidade dos serviços atualmente prestados pelo Estado de Santa Catarina mediante convênio com a OAB/SC pelo prazo máximo de um ano da data do julgamento da presente ação, ao fim do qual deverá estar em funcionamento órgão estadual de defensoria pública estruturado de acordo com a Constituição de 1988 e em estrita observância à legislação complementar nacional (LC 80/1994)". STF. ADI 4.270, rel. min. Joaquim Barbos.

[353] Brasil. Constituição Federal.

[354] STF. ADI n.º 4.270 SANTA CATARINA.

[355] Es importante aclarar que hay una disputa entre varios modelos de que deben servirse los Estados para establecer su modelo de Asistencia Jurídica a los necesitados ya que el acceso a la justicia es un derecho humano. Prueba de esto son las Conferencias Internacionales promovida por las Naciones Unidas sobre la Asistencia Jurídica en los Sistemas Penales, bien como los Principios y Directrices de las Naciones Unidas sobre la Asistencia Jurídica en los Sistemas Penales. Un buen análisis hace ALVES sobre los Modelos adoptados en Brasil, Francia y Estados Unidos. ALVES sobre la Asistencia Letrada en Brasil, Francia y Estados Unidos. ALVES, "A Estruturação Dos Serviços De Assistencia Jurídica (...)"

En este contexto, está la Defensoría Pública de Rio de Janeiro, la más antigua de Brasil. Su origen se remonta a 1948, cuando hubo promulgación de la ley n.º 218, que organizó el Ministerios Público del Distrito Federal y estableció el cargo de asistente judiciario como carrera inicial de la fiscalía. Mas fue durante el segundo periodo de gobierno de la era Getulio Vargas, en la década de los '50, bajo la Constitución de 1946, que Ernani do Amaral Peixoto, gobernador de la provincia, promulga la ley n.º 2188 del 21 de julio de 1954, creando los primeros cargos de Defensor Público en el Estado.[356]

En los años 70, fue publicada la **Ley Provincial Complementaria n. º6** que organizó la Defensoría y fue, por su ves, la base de todas las otras leyes provinciales de las otras defensorías y de la **Ley Federal Complementaria n.º 80** que es la que establece normas y principios generales sobre las Defensorías y los Defensores y organiza la Defensoría de la Unión y del Distrito Federal.

La **independencia estructural** está asegurada por la autonomía administrativa y financiera que, en el caso de Rio de Janeiro, tiene acento no solo en la Ley Complementaria n.º 6 sino también en la Constitución de La Provincia.

Por "**autonomía financiera**", se entiende la capacidad de elaboración de la proposición del presupuesto y su gestión, así como la aplicación de los recursos destinados a proveer las actividades y los servicios del órgano[357].

[356] Esta Ley fue fruto del gobierno democrático de Getulio Vargas (1950-1954)

[357] Hely Lopes Meirelles, *Direito Administrativo Brasileiro*.

La Constitución de Rio de Janeiro señala:

> "Art. 181 - **Lei complementar** disporá sobre e organização e funcionamento da Defensoria Pública, bem como sobre os direitos, deveres, prerrogativas, atribuições e regime disciplinar dos seus membros, observadas, entre outras: I - as seguintes diretrizes: b) **autonomia administrativa e financeira**, com **dotação orçamentária própria**, assegurada a **iniciativa de sua proposta orçamentária** dentro dos limites estabelecidos na Lei de diretrizes orçamentárias**."**[358]

Así que en la Provincia de Rio de Janeiro la Defensoría es responsable de presentar al poder ejecutivo su **propuesta del presupuesto** que no puede ser modificada. El Ejecutivo, a su vez, hace el proyecto de **ley presupuestaria** que es aprobado en la Asamblea Provincial. El valor del presupuesto definido por la Defensoría se divide en 12 meses. A cada mes, el ejecutivo es responsable de las transferencias para que la Defensoría, que tiene toda la libertad de administración[359].

Una autonomía ya reconocida por el Supremo Tribunal Federal:

> "A **autonomia administrativa e financeira** da Defensoria Pública qualifica-se como **preceito fundamental**, ensejando o cabimento de arguição de descumprimento de preceito fundamental, pois constitui garantia densificadora do dever do Estado de prestar assistência jurídica aos necessitados e do próprio direito que a esses corresponde. Trata-se de **norma estruturante do sistema de direitos e garantias fundamentais**, sendo também pertinente à organização do Estado. A arguição dirige-se contra ato do chefe do Poder Executivo estadual praticado no exercício da atribuição conferida constitucionalmente a esse agente político de reunir as propostas orçamentárias dos órgãos dotados de autonomia para consolidação e de encaminhá-las para a análise do Poder Legislativo. Não se cuida de controle preventivo de constitucionalidade de ato do Poder Legislativo, mas, sim, de controle repressivo de constitucionalidade de ato concreto do chefe do Poder Executivo. (...) Nos termos do art. 134, § 2º, da CF, **não é dado ao chefe do Poder Executivo estadual, de forma unilateral, reduzir a proposta orçamentária da Defensoria Pública** quando essa é compatível com a LDO. Caberia ao governador do Estado incorporar ao PLOA a proposta nos exatos termos definidos pela Defensoria, podendo, contudo, pleitear à Assembleia Legislativa a redução pretendida, visto ser o Poder Legislativo a seara adequada para o debate de possíveis alterações no PLOA. A inserção da Defensoria Pública em capítulo destinado à proposta orçamentária do Poder Executivo, juntamente com as Secretarias de Estado, constitui

[358]Brasil, "Constituição do Estado do Rio de Janeiro".

[359] Entrevista con el 1º Sub-Defensor General. Dr. Denis Praça. Rio de Janeiro, 4/11/2016.

> desrespeito à autonomia administrativa da instituição, além de ingerência indevida no estabelecimento de sua programação administrativa e financeira."[360]

El **ingreso y nombramiento** es siempre por concurso público en la carrera, no para un órgano específico, con la participación del Colegio de Abogados. Los requisitos para participar son que la persona sea graduada en derecho, tenga al menos dos años de experiencia, esté en día con las obligaciones militares y con los derechos políticos (en Brasil el voto es obligatorio)[361]. Son asegurados cupos para las personas afrodescendientes o con algún tipo de limitación física de 20% de las vacantes[362].

El concurso es organizado por el Consejo Superior de la Defensoría Pública[363] que designa los examinadores. Por ley, las pruebas deben versar, al menos, sobre Derecho Penal, Civil, Procesal, Constitucional, Derechos Humanos y principios institucionales de la Defensoría Pública[364].

La igualdad de condiciones está asegurada pues cualquier persona puede participar en la selección. Por tradición, el concurso tiene tres períodos. En el primer, deben los candidatos responder a cuestiones de todas las materias. Después, son tres días de pruebas específicas, en las cuales los candidatos, aprobados en la primera fase, deberán contestar a las preguntas de

---

[360] STF, ADPF 307, rel. min. Dias Toffoli.

[361] Brasil, "Ley Complementaria Provincial n.º 6" del 12/05/1977, artículos 46, 47 y 48.

[362] En Rio de Janeiro fue electo Defensor General para los bienios 2011-2012 e 2013-2014, el primer Defensor Público afrodescendiente de Brasil. También fueron aprobados inúmeros funcionarios en el sistema de cuotas adoptado para el ingreso. Brasil. Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro. Prestação de Contas 2011-2014

[363] El Consejo Superior es el órgano de consulta y de la Administración Superior. Es formado por el Defensor General, el 1º Subdefensor General, el 2º Subdefensor General, el Corregidor y más cuatro miembros, defensores, electos por los defensores para un mandato de 2 años. Brasil, "Ley Complementaria Provincial n.º 6" del 12/05/1977, artículo 16.

[364] Brasil, "Ley Complementaria Provincial n.º 6", del 12/05/1977, artículo 49.

cada materia en días diferentes, así como hacer una petición sobre el problema presentado. Por fin, hay la tercera, que es la fase oral, cuando por primera vez los examinadores sabrán quien son los examinados[365].

La **diversidad de representación** está presente con la previsión de cuotas[366]. Teniendo en cuenta que la desidentificación de la prueba en las primeas etapas, la elección se hará únicamente con base en **el mérito y la capacidad del candidato**.

Solamente los candidatos aprobados en el concurso público podrán ser nombrados. El nombramiento es atribución del Defensor General, y, en este sentido, reafirma la independencia de la Defensoría Pública de la Provincia de Rio de Janeiro.[367]

La vertiente individual, el jefe de la Defensoría es el Defensor General responsable de la administración y el manejo del presupuesto. El nombramiento se hace por Gobernador de la Provincia, que lo hace con base en una terna donde constan los tres candidatos más votados por los Defensores Públicos para un mandato de dos años.

Sobre las condiciones en el ejercicio del cargo, la **asignación de casos** para el Defensor es de acuerdo con el órgano para cual está designado. En Rio de Janeiro coexisten los órganos de primera atención para consulta o para iniciar un juicio- llamados de Núcleo de Primera

---

[365] BRASIL. Defensoria Pública Do Estado Do Rio De Janeiro. Conselho Superior. "Deliberação CS/DPGE n° 95 de 10/02/2014".

[366] La Defensoría creó en el año pasado una división especial para pensar las políticas públicas de inclusión de las personas afrodescendientes en la institución, la "Coordenação e a Subcoordenação de Promoção da Equidade Racial", y que tiene como objetivos "o planejamento e monitoramento das políticas públicas antirracistas de acesso à justiça, bem como das ações de enfrentamento do racismo institucional." BRASIL. Defensoria Pública Do Estado Do Rio De Janeiro. "Resolução DPGERJ n° 1055 de 11 /08/2020".

[367] ESTEVES & SILVA, *Princípios Institucionais da Defensoria Pública*, p. 777.

Atención. Están establecido por regiones que agregan varios barrios. Luego vienen los Núcleos de atención especializada como los de Niños, Mujeres, Derechos Humanos[368], etc. Por fin, para cada juicio, hay un órgano, una Defensoría. En este sentido, no hay como privilegiar a un defensor u otro pues es el defensor que elige el órgano, y cuando lo hace, ya sabe la cantidad de casos que tiene. Y no hay previsión constitucional o legal para un órgano de la administración superior retire un caso de un Defensor, enviando para otro. Los casos son del órgano y no del Defensor.

Otro requisito importante de las condiciones en ejercicio del servicio es la **remuneración adecuada**. La Constitución consagra la irreductibilidad de la remuneración y el pago a través de subsidio[369]. Pero en Rio prevalece el pago con el sumatorio de varias cuotas- "estipendio". En 2014 fue aprobada la Enmienda Constitucional n.º 80 que equipara los sueldos de los Defensores a los de los jueces[370]. En el SIDH no hay recomendación sobre la equiparación de sueldo entre fiscalía. La Comisión habla de "bases salariales idóneas" que "correspondan a sus responsabilidades" con el objetivo de evitar presiones internas y externas[371]. La conclusión es que en Rio, al menos, la Defensoría cumple con el estándar interamericano.

Con relación a **las capacitaciones**, hay, por tradición, dos órganos responsables: el Centro de Estudios Jurídicos (CEJUR) y la Fundación Escuela de Defensoría (FEDESUPERJ). El primer fue creado por Ley Provincial, teniendo como misión el perfeccionamiento de la actividad del Defensor Público.[372] Tiene el deber de organizar la Revista de la Defensoría, vehículo

[368]Brasil, Deliberación n.º CS/DPGE N.º 76 de 31/08/2011.

[369] Brasil, Constitución de la Republica, Artículos 135 y 37 párr. 4º.

[370]Brasil. Enmienda Constitucional n.º 80.

[371] CIDH, "Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia (…)", rrecomendación n.º 14.

[372]BRASIL. Centro de Estudos Jurídicos da Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro.

responsable de divulgar la doctrina de la institución. La **Fundación Escuela de la Defensoría** es una escuela orientada hacia la preparación de las futuras generaciones de defensores públicos. Se mantiene económicamente con los cursos que ofrece para preparación para los concursos públicos y, con lo que recauda, organiza cursos para el perfeccionamiento de los defensores y sus funcionarios. Hay también la previsión legal para licencia para estudiar. La ley federal prevé la posibilidad de apartamiento/licencia para atender a cursos, seminarios y palestras previstas que están reglamentados, en Rio de Janeiro, por acto del Defensor General [373].Por fin, en la gestión 2015-2016, creó la "**Diretoria de Estudo e Pesquisa de Acceso a Justica**" que produce información sobre varios temas con fines de sostener propuestas de políticas públicas de acceso a la justicia.[374]

Con relación a la protección y la seguridad, no hay una política de prevención ni de protección a los Defensores Públicos. Por otro lado, no hay casos registrados de amenaza. Mas, en el caso de que ocurran, el Defensor General siempre contó con el apoyo de la Policía Militar para hacer la custodia. Así que cuando hubo necesidad, se designó a un policía para hacer la seguridad del defensor.

Siguiendo el tema sobre la independencia individual, hay que abordar el tema de **la inamovilidad,** que es la prohibición de la remoción involuntaria del Defensores Públicos[375]. En

---

[373] Brasil. Ley Complementaria n.º 80, arts. 42, 87 y 126, así como la Resolución n.° 825de 13. 05.2016 del Defensor General de Rio de Janeiro, http://arquivos.proderj.rj.gov.br/dpge/site/Upload/RES-825-FL1-de-13-05-2016.pdf, (acceso noviembre 6, 2016)

[374] Un buen ejemplo fue el Informe sobre Las "audiencias de custodias" hecho por la directoria. Las AC son una especie de juicio de garantías. El proyecto fue implementado en todo Brasil por fuerza del entonces presidente del Consejo Nacional de Justicia y Presidente de la Suprema Corte Brasileña, Min. Ricardo Lewandowisky, http://www.defensoria.rj.def.br/uploads/arquivos/dd58e4893bff4e7bbe1d862c6f06805a.pdf, (acceso noviembre 7, 2016)

[375] ESTEVES & SILVA, "Princípios Institucionais da Defensoria Pública", p. 526.

Brasil es considerada una garantía y tiene base constitucional[376]. Cuando del ingreso, la persona aprobada en el concurso público es designada por el Defensor General para actuar en un órgano que elige de acuerdo con el orden de clasificación en el concurso público[377].

Después que asumen el órgano, son inamovibles. Solamente pueden salir por remoción. En Rio hay dos hipótesis: por pedido y la remoción como sanción disciplinaria.

La **remoción** a pedido guarda estrecha relación con los traslados y ascensos. Sobre los ascensos, es importante decir que, en Rio de Janeiro, los Defensores tienen una carrera definida y escalonada: defensor sustituto, defensor público y defensor público clase especial que actúa junto a los Tribunales Superiores. Los ascensos son voluntarios y por antigüedad en la institución. Hay previsión por merecimiento, pero, sin requisitos objetivos[378].

El tema más polémico se relaciona con **la remoción por sanción disciplinaria**, o sea, la remoción compulsoria. En Brasil hay una discusión sobre la constitucionalidad de los artículos que autorizan la remoción como forma de sanción disciplinaria para el Defensor Público. Así que, para ALVES y PIMENTA, es inconstitucional pues la Constitución Federal establece la inamovilidad sin cualquier excepción, como lo hace con los jueces y los fiscales[379]. En el campo opuesto, CORGOSINHO, que entiende que no hay principio constitucional absoluto y que la

[376] Brasil. Constitución de la Republica. Art. 134, párr. 1º.

[377] ESTEVES & SILVA, "Princípios Institucionais da Defensoria Pública", p. 778

[378] La promoción por merecimiento dependerá de una lista tríplice para cada vacante elaborada por el Consejo Superior, en sesión secreta, con los ocupantes de 1/3 de los defensores más antiguos. ESTEVES & SILVA, "Princípios Institucionais da Defensoria Pública", p. 780.

[379] ALVES & PIMENTA, *Acesso à justiça em preto e branco (...)*, p.114.

Constitución Federal autorizó al legislador ordinario a organizar la Defensoría, no prohibió la remoción por sanción[380].

Es una discusión que no existe en el Sistema Interamericano, la aplicación de la sanción debe observar la cláusula del debido proceso legal, lo que incluye la definición previa de las causales, la independencia e imparcialidad del órgano juzgador, una defensa adecuada, y el derecho al recurso.

En Rio de Janeiro, las sanciones están previstas en le Ley Complementaria n.º 6, en su art. 141[381]. Las causales siguen el principio de la legalidad, pero algunas se caracterizan por su amplia vaguedad, como es el caso de la práctica de acto contra la moral o el "decoro".

[380] CORGOZINHO, *Defensoria Pública: princípios institucionais e Regime Jurídico*, pp. 148-150.

[381] Los artículos que siguen definen las causales aplicables a la sanción: Art. 143 – A advertência será aplicada nos casos de: I – negligência no exercício das funções; II – faltas leves em geral. Parágrafo único – A advertência será feita verbalmente ou por escrito, sempre de forma reservada. Art. 144 – A censura caberá nas hipóteses de:I – falta de cumprimento do dever funcional; II – procedimento reprovável;III – desatendimento a determinações dos órgãos de administração superior da Defensoria Pública;IV – reincidência em falta punida com pena de advertência. Parágrafo único–A censura será feita por escrito, reservadamente.
Art. 145 – A multa será aplicada nos casos injustificados de retardamento de ato funcional ou de descumprimento dos prazos legais, nos termos e na forma da legislação processual.
Art. 146 – A suspensão será aplicada nos seguintes casos:I – violação intencional do dever funcional;
II – prática de ato incompatível com a dignidade ou o decoro do cargo ou da função;
III – reincidência em falta punida com as penas de censura ou multa.
§ 1º – A suspensão não excederá a 90 (noventa) dias e acarretará a perda dos direitos e vantagens decorrentes do exercício do cargo, não podendo ter início durante o período de férias ou de licença.
§ 2º – Quando houver conveniência para o serviço, o Defensor Público Geral poderá converter a suspensão em multa, na base de 50% (cinqüenta por cento) por dia de vencimentos, permanecendo o membro da Defensoria Pública no exercício de suas funções.
Art. 147 – Aplicar-se-á a pena de demissão nos casos de:
I – abandono do cargo, pela interrupção injustificada do exercício das funções por mais de 30 (trinta) dias consecutivos, ou 60 (sessenta) intercalados, durante o ano civil;
II – conduta incompatível com o exercício do cargo, assim considerada a prática de jogos proibidos, a embriaguez habitual, o uso de tóxicos e a incontinência pública e escandalosa;
III – improbidade funcional;
IV – perda da nacionalidade brasileira.Parágrafo único – Conforme a gravidade da falta, a demissão será aplicada com a nota "a bem do serviço público".
Art. 148 – A cassação da aposentadoria terá lugar se ficar comprovado que o aposentado praticou, quando ainda no exercício do cargo, falta suscetível de determinar demissão. Brasil. "Lei Complementar N.ºn.º 6".

La autoridad es el Defensor General, pero cabe recurso administrativo para el Consejo Superior y, con autorización constitucional, aun se puede impugnar judicialmente[382]. Por fin, es importante decir que la legislación asegura la Revisión de la Sanción Disciplinaria ante la presencia de un nuevo acontecimiento.

Agotado el tema de la independencia, se hace necesario el debate sobre **el temor razonable de una defensa inadecuada** por parte del Defensor Público en Rio de Janeiro o de cómo actuar de modo más objetivo posible.

De todo lo expuesto en el Capítulo II, lo que se puede afirmar tiene que ver con **la confianza que el Defensor genera o debe generar en su *munus***, cual sea, la representación legal. La investigación sería sobre **lo que generaría el temor razonable de una defensa inadecuada.**

Tanto en el ámbito federal como en el ámbito provincial, hay prohibiciones de actuar que guardan estrecha relación con los estándares interamericanos.

Así que la legislación prevé los casos de "impedimento" y "suspeição". Por los primeros, a los defensores, está vedada la actuación en el caso concreto debido a un obstáculo objetivo. Tiene por finalidad impedir cualquier futura alegación de nulidad por fraude[383]. Son casos que involucran el interés personal del Defensor en la causa como también de su familia, como cónyuge/ pariente o cuando ya haya participado del juicio en otra función, como fiscal, juez o investigador.[384]

---

[382] Brasil. "Constitución de la República". Art. 5º, XXV: "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".

[383] ESTEVES & SILVA, *Princípios Institucionais da Defensoria Pública*, p. 713.

[384] Brasil, "Ley Complementaria Provincial N.ºn.º 6*"*, art. 131.

Por la vertiente subjetiva, están los casos de "suspeição". Se caracterizan por no tratarse de un obstáculo objetivo, sino una relación personal: pues opinó contrariamente a la pretensión de la parte o por un motivo de orden íntimo, que debe ser explicitado al Defensor General.

Los casos ejemplifican **una situación que genera una duda razonable de un temor de una actuación inadecuada**, tanto en su vertiente objetiva como en su vertiente subjetiva. El problema surge pues **no hay previsión legal para la recusación** o para la inhibición. ESTEVES defiende que nada impide que el usuario de la Defensoría pueda iniciar un procedimiento en la Auditoría para que se cambie el Defensor. Sin embargo, por lo general, la persona no tiene derecho a elegir al Defensor proporcionado por el Estado[385]. En Rio, la persona tiene la posibilidad de ver su pretensión revisada por otro Defensor [386]. La práctica revela que es un instrumento usado especialmente por los Defensores, casi nunca por el usuario del Sistema.

Por lo expuesto, se puede concluir que la Defensoría Pública de Rio de Janeiro cumple con casi todos los estándares interamericanos referentes a la obligación del Estado de ofrecer un abogado, revelando, en ciertos aspectos, estar en un nivel de desarrollo más avanzado que los exigidos y, en otros, especialmente con relaciona a las causales de apartamiento, una necesidad de mayor revisión y adaptación.

[385] ESTEVES & SILVA, *Princípios Institucionais da Defensoria Pública*, p. 718

[386] Brasil, "Ley Complementaria Federal n.º 80", Art. 4º.

3. LA EXPERIENCIA EN LA DEFENSORÍA GENERAL DE LA NACIÓN ARGENTINA

Berizonce, en su trabajo sobre efectivo acceso a la justicia, tratando específicamente sobre la defensa de las personas de escasos recursos en Argentina, describe tres nítidas etapas: un asesoramiento caritativo, el reconocimiento del deber de prestar asistencia a los pobres y, por fin, el reconocimiento de la necesidad de "nuevos mecanismos más propios de la seguridad social"[387].

El autor informa que ya en 1814 el Cabildo de Buenos Aires tenía normas para la prestación de servicios legales para los pobres[388]. Desde de entonces, muchas fueron las formas de institucionalizar la defensa proporcionada por el Estado, como la ley 1893 que, ya en de 1886, anticipaba la designación de abogados para los pobres y ausentes.[389]

Hoy, tiene base constitucional desde la reforma de 1994[390]. Pero si el alma está en la Constitución, el "cuerpo" está provisto en su reglamentación hecha en la **Ley 27.149 de 2015**, fijando sus objetivos principales:

> El Ministerio Público de la Defensa es **una institución de defensa y protección de derechos humanos** que garantiza el **acceso a la justicia y la asistencia jurídica integral, en casos individuales y colectivos**, de acuerdo con los principios, funciones y previsiones establecidas

[387] BERIZONCE, *Efectivo Acceso a la Justicia*, p. 45.

[388] BERIZONCE, *Efectivo Acceso a la Justicia*, p. 48

[389] TEDESCHI, "Definiciones en torno a la pobreza como criterio para el acceso a la justicia", p. 16.

[390] Argentina. Constitución. "Art. 120.- El Ministerio Público es un órgano independiente con autonomía funcional y **autarquía financiera**, que tiene por función promover la actuación de la justicia en defensa de la legalidad, de los intereses generales de la sociedad, en coordinación con las demás autoridades de la República. Está integrado por un procurador general de la Nación **y un defensor general de la Nación y los demás miembros que la ley establezca. Sus miembros gozan de inmunidades funcionales e intangibilidad de remuneraciones"**

> en la presente ley. Promueve toda medida tendiente a la protección y defensa de los derechos fundamentales de las personas, **en especial de quienes se encuentren en situación de vulnerabilidad.**

Esa norma establece que el MPD goza de autonomía financiera, estructurada con jerarquía para cumplir funciones específicas de políticas sobre defensoría pública y acceso a la justicia. El trabajo de los Defensores está regido por principios como la protección jurídica (deber de actuación de acuerdo con la Constitución, los Tratados Internacionales y los protocolos de actuación); el interés dominante del defendido, lo que impone su satisfacción concreta y de sus necesidades; transparencia, destacando el uso del lenguaje sencillo y la práctica no formal y, por fin, la gratuidad de intervención con criterios claros para determinar la limitación de recursos económicos[391].

La **independencia estructural,** entonces, en la medida que la idea de "no sumisión a otros poderes", tiene base constitucional y legal[392]. El MPD cuenta con un crédito presupuestario de 0.60% de los recursos tributarios y no tributarios de la Administración Central. Hay también, una previsión de recursos propios que advienen de donaciones, aranceles, multas a cargo de la Defensora, y otros ingresos establecidos para financiar el presupuesto[393].

Interesante observar que, con el presupuesto propio, la Defensoría General de la Nación estableció una serie de programas y comisiones temáticas que piensan, al mismo tiempo, la política pública de acceso a la justicia (definición de los campos de actuación) y la

[391] Argentina. Ley n.º 27.149. Art. 5º

[392] "ARTÍCULO 2° — Independencia y autonomía funcional. El Ministerio Público de la Defensa goza de independencia y autonomía funcional, **sin sujeción a instrucciones o directivas emanadas de órganos ajenos a su estructura**. ARTÍCULO 3° — Autarquía financiera. El Ministerio Público de la Defensa cuenta con autarquía financiera de conformidad con lo dispuesto en el artículo 120 de la Constitución Nacional. En orden a ello, **tendrá crédito presupuestario propio, el que será atendido con cargo al Tesoro nacional y con recursos propios.** Argentina, "Ley N.ºn.º27.149".

[393] Argentina, "Ley n.º 27.149", Art. 66.

representación legal (capacitación de los defensores o con la contratación de equipos formados por profesionales de reconocido saber jurídico)[394].

El otro estándar relacionado con la independencia estructural es el nombramiento. En la Defensoría Federal, para el cargo de Magistrado (art. 15), el **ingreso** en la Carrera es un acto complejo. Empieza con el **concurso público** de oposición y antecedentes, organizado por la Defensoría General (DPGN) que debe convocar el concurso hasta 60 días producida la vacante. Para tanto, la concurrencia se hace mediante la conformación de un Jurado, cuya presidencia debe ser del Defensor General o de alguien designado en el reglamento del concurso. Los integrantes no pueden tener rango menor que el de la vacante.

Integran también el jurado, un jurista invitado. La persona debe tener reconocida trayectoria académica y será elegido por sorteo público después de la confección de un listado de acuerdo con el reglamento del concurso.

De acuerdo con la reglamentación del concurso, el DGN organiza una terna y la presenta para el jefe del Poder Ejecutivo que elegirá uno con acuerdo del Senado. Para el cargo máximo, la aprobación del Senado debe ser por mayoría absoluta. El Defensor General jura, por ejemplo, ante el presidente de la República y solo puede ser apartado por voluntad propia o por juicio político. Los demás, ante al DGN, o alguien a su comando.

En términos de nombramiento, aclara la Comisión:

[394] En el ámbito de la Defensoría General, la Coordinación General de programas y comisiones es responsable de "establecer contactos permanentes y acciones conjuntas entre Programas y Comisiones de este Ministerio Público, para así unificar el análisis de las cuestiones planteadas y su eventual comunicación institucional". MPDA. Estructura e Integración.

> "La CIDH ha considerado que **no le correspondería indicar cuáles son los órganos que deben intervenir en un procedimiento de selección y nombramiento** de los operadores de justicia ya que es una materia a ser definida por cada Estado. Sin embargo, la Comisión ha precisado que las normas de selección y nombramiento deben **asegurar previsiones adecuadas para evitar que otros poderes u órganos del Estado puedan afectar su actuar independiente**"

Las condiciones establecidas por la ley argentina, por un lado, privilegian el principio republicano[395], ya que sujeta el nombramiento a los órganos cuyos miembros son electos por la comunidad. Sin embargo, por otro, puede dificultar el funcionamiento de la Defensoría en caso de que **no haya acuerdo en el Senado**.

En lo que toca a la **independencia individual,** en especial lo que guarda relación con la "no sumisión a otros órganos de igual jerarquía", tres son los puntos que se debe observar, según el Sistema Interamericano: la designación del jefe máximo, las condiciones de ejercicio del cargo y, por fin, la inamovilidad.

La asignación de casos, en la DGN está establecida en ley pues es el sistema de titularidad: los casos no son asignados al defensor, sino son casos de la defensoría, del órgano que prestó concurso. Cada defensor se responsabiliza por "la gestión de casos ante los fueros asignados en virtud de cada rol funcional"[396].

Las remuneraciones también es tema definido por ley y regido por principios constitucionales como la intangibilidad de las remuneraciones y la equiparación con los miembros de Poder Judicial y del Ministerio Público Fiscal[397]. Los otros cargos tienen el sueldo establecido por leyes y reglamentaciones de la Defensoría General.

[395] LEWANDOWSKI. "Reflexões Em Torno Do Princípio Republicano", 189-200.

[396] Argentina, "Ley n.º 27.149", arts. 35.

[397] Argentina, "Ley n.º 27.149", arts. 48 y 50.

En relación con las capacitaciones, el art. 71 establece que deben ser permanentes y continuas y prevé la creación de una escuela de servicio de justicia. Obsérvese que para los empleados hay previsión de ascenso con base en las capacidades y la presencia en cursos de capacitaciones, que ofrecen puntuaciones. En el ámbito de la DGN, se creó en 2009, la Secretaría General de Capacitación y Jurisprudencia por la Resolución 1761, con el objetivo de:

> "construir un perfil del integrante del Ministerio Público de la Defensa consciente del rol institucional que le cabe en la defensa de los derechos humanos y dispuesto a intervenir en la realidad con el más alto desarrollo de los conocimientos técnico-jurídicos"[398]

Se creó también una Escuela de Servicio de Justicia por la Resolución Conjunta n.º 2/2013 y complementan las actividades de capacitación de los defensores, funciones y empleados[399].

Hay un aspecto muy interesante en tema de capacitaciones. Por la Resolución 151/2019, la DGN creó un programa **de capacitaciones con temas obligatorios** para determinados empleados. El curso obligatorio "Tópicos de Acceso a la Justicia", por ejemplo, tiene como objetivo que los asistentes conozcan las normas internacionales y nacionales sobre el acceso a la justicia de personas vinculadas a grupos vulnerables, debatiendo planes y estrategias.

No hay previsión legal para una política de protección y seguridad de los Defensores. Lo que no impedirá, por ejemplo, la Defensoría de pedir colaboración a la gendarmería por la condición de Magistrado Federal.

---

[398]DGN, Secretaría General de Capacitación y Jurisprudencia.

[399] DGN, Resolución Conjunta n.º 2/2013.

Los Defensores pueden hablar en público, pronunciar conferencias, participar en seminarios sin autorización del Defensor General.

De la misma manera siguen los derechos de asociación. No hay restricciones, pero tampoco hay una previsión de licencia para el Defensor que va a ejercer la presidencia de la agremiación[400].

Con relación a la inamovilidad están las normas relativas con los ascensos, traslados y remoción por sanción disciplinaria. No hay ascenso[401] para los Magistrados pues los cargos se hacen mediante concurso público con acordada del Senado.

Los traslados están autorizados para otros distritos territoriales, desde que: tengan la concordancia del Defensor, no haya concurso abierto y que el Defensor no responda a proceso disciplinario.

Acá hay una importante observación. La jurisprudencia de la Corte, como ya desarrollado, es firme en el sentido de que las normas del debido proceso legal se aplican para procedimientos no penales.

[400] DGN, "Resolución. N.º 1628/2010", art. 27.

[401] Para los funcionarios y empleado de la Defensoría General, hay reglamentación en casos de ascenso (como los defensores hacen en examen público para el órgano, no hay necesidad de una reglamentación de ascenso). Según la Resolución DGN, n.º 1628/2010, ellos siguen un orden de escala de cada agrupamiento. Se dará prioridad a los candidatos que revisten en la categoría inmediata inferior desde que se atiendan a los conocimientos adquiridos, su idoneidad, aptitud y conducta demostrada durante el ejercicio de los cargos que hayan ostentado, la antigüedad y la calificación positiva que haya recibido de su superior. En el art. 51 se especifican las condiciones personales para la promoción, cuales sean, haber sido declarado apto para la función por el Magistrado a través de calificación, tener buena conducta, no registrar suspensión por un plazo de 1 año, poseer antigüedad en la carrera, no estar en goce de licencia por razones particulares. Hechos que demuestran la buena-fe objetiva de la Defensoría General en cumplir con las obligaciones de los Estados previstas en los estándares del SIDH de independencia y autonomía.

El poder disciplinario es ejercido por el Defensor General para los casos en que la sanción no importa en remoción. Son previstas las siguientes sanciones: a) Prevención. b) Apercibimiento. c) Multa de hasta el veinte por ciento (20%) de sus remuneraciones mensuales. La aplicación va a depender de la gravedad de la falta, que será aplicada al final de un procedimiento que debe observar las normas del debido proceso adjetivo, en especial, el derecho a una defensa adecuada y el derecho al recurso[402].

Los casos de remoción del cargo de Defensor General están relacionados con las causales de responsabilidad, mal desempeño de sus funciones, comisión de delito en el ejercicio de sus funciones o crímenes comunes[403].

Los otros magistrados, para la Remoción deberán someterse al Tribunal de Enjuiciamiento previsto en la LOMPD. Es convocado por el Defensor General y formado por:

> "a) Tres (3) vocales, que deben cumplir con los requisitos constitucionalmente exigidos para ser miembros de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, designados uno (1) por el Poder Ejecutivo, uno (1) por el Senado de la Nación y uno (1) por el Consejo Interuniversitario Nacional.
>
> b) Dos (2) vocales, que deben ser abogados de la matrícula federal y cumplir con los requisitos constitucionalmente exigidos para ser miembros de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, designados uno por la Federación Argentina de Colegios de Abogados y otro por el Colegio Público de Abogados de la Capital Federal.
>
> c) Dos (2) vocales, que deben ser elegidos por sorteo público entre los Defensores Públicos Oficiales que tengan un rango no menor a Juez de Cámara y tres (3) años de antigüedad en el cargo, uno entre quienes se desempeñan"[404]

[402] Argentina, "Ley n.º 27.149", art. 55. Véase, también, los artículos 135,136 y 137 de la Resolución, n.º 1628/2010.

[403] Argentina, "Ley n.º 27.149", art.57.

[404] Argentina, "Ley n.º 27.149", art.57.

El procedimiento puede ser abierto por el DGN o por una denuncia al DGN. El juicio es oral, público y continuo y tiene un plazo de 180 días para terminar, y la sentencia 15 para ser pronunciada. Dependiendo de la gravedad del caso, se puede dictar la suspensión del imputado cuando entonces recibirá el 70% de su sueldo que, en caso de absolución, será devuelto. Hay una previsión legal de recurso directo a la Cámara Nacional de Apelaciones y de recusación en los casos de parcialidad del juzgador.

Hasta ahora, la legislación argentina, solo deja que desear con relación a las causales de remoción previstas por la ley: mal desempeño, grave negligencia o comisión de delito doloso. En especial, las relacionadas con el mal desempeño y la gravedad de la negligencia, que, por muy abiertas, pueden dar margen a la arbitrariedad del poder disciplinario.

Además de esos estándares, la Ley Orgánica prevé otras normas que aseguran el actuar independiente del Defensor. La ley deja claro que el objetivo siempre es una defensa técnica efectiva y adecuada. Para tanto, prevé el poder de solicitación ("a los Registros u oficinas públicas y privadas, sin cargo alguno, testimonios, documentos, informes y actuaciones necesarias para su gestión"[405]).

Otro punto de interés es el llamado "deber de observancia". Uno podría cuestionar la independencia si el Defensor tiene la obligación de actuar de acuerdo con las normas y las recomendaciones generales. Pero, es la propia ley que reglamenta la excepción: la opinión o la solución que más favorezca el defendido.

Y acá se llega a la temática relacionada **con el temor razonable de una defensa inadecuada.**

[405] Argentina, "Ley n.º 27.149", art.16.

El art. 19 de la LOMPD determina que después de asignado un caso, el Defensor solamente puede apartarse si no tiene condiciones físicas o psíquicas, cuando hay "conflicto de interés que comprometa o pudiera comprometer la integridad del defensor o impida el ejercicio de una Defensa Pública efectiva y adecuada", en caso de **negativa justificada del defendido**.

El temor razonable de una defensa no adecuada puede ser medido por el defendido que, al menos en Argentina, tiene la posibilidad de negar el Defensor. En los casos que el defendido no es atendido por el defensor, no hay comunicación privada del defendido con el defensor, o sea, que no sean observadas las garantías judiciales. Hechos que violan deberes previstos en la ley y que pueden generar un temor razonable de una defensa inadecuada.

Se puede apuntar, por ejemplo, la falta de especialización o experiencia para una causa como un temor razonable que justificaría la recusación, o una manifestación anterior contraria al interés del defendido.

Pues bien, de todo lo expuesto se puede firmar que la Defensoría General de la Nación cumple con la mayoría de los estándares interamericanos que aseguran el derecho a contar con un abogado proporcionado por el Estado.

La opción por una autarquía federal, con presupuesto proprio y objetivos claros previstos en la Constitución, una ley orgánica que establece los derechos y deberes, las garantías, los procesos de nombramiento, de traslados, la inamovilidad bien como el derecho de negativa justifica ante a un temor razonable de una defensa inadecuada dejan claro que Argentina está cumpliendo los parámetros definidos por el Sistema Interamericano.

Dos aspectos, sin embargo, preocupan. Uno es que la elección del defensor sea una atribución de dos órganos políticos (el poder ejecutivo con acuerdo del Senado). Hecho que puede generar desconfianza por parte de los defendidos. Y, por otro, es la cuestión de las conductas que generan el procedimiento disciplinar que son "tipos abiertos" sujetos a la interpretación del Defensor General.

Sin embargo, no se puede olvidar que la actuación de la DGN cambió la idea de acceso a la justicia de los pobres para el acceso a la justicia de los vulnerables. La DGN se transformó en una herramienta que asegura no solo el acceso al poder judicial sino en una asistencia jurídica integral, que avanza a cada día para reconocer los problemas individuales y colectivos de los diversos grupos sociales que conforman el territorio argentino[406].

CONCLUSIÓN: EL DERECHO IRRENUNCIABLE A CONTAR CON LA PROVISIÓN POR EL ESTADO DE UN DEFENSOR Y LAS OBLIGACIONES DE LOS ESTADOS EN EL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

> "Há que se falar de algum lugar. E mais, há que se revelar o refúgio e, finalmente, divulgar o mapa com o endereço. Exposição constrangedora, intencionalidades servidas à mesa biografias escancaradas.... Preferimos tudo isso a essa retórica intransigente que insiste em esconder seus propósitos com palavras supostamente retas, para frases diretas em parágrafos sem vacilações. Não. Nada desse discursinho de boa ciência, embriagada por uma neutralidade repleta de sentidos e uma objetividade impregnada por tudo de humano que tão insanamente insiste em refutar"[407]

[406] DGN, Resolución N.° 230/2017, p. 41.

[407] FLAUZINA, Ana Luiza Pinheiro. Corpo negro caído no chão: o sistema penal e o projeto genocida do Estado brasileiro. 2006. 145 f. Dissertação (Mestrado em Direito) -Universidade de Brasília, Brasília, 2006.

Fue de la experiencia como Defensora Pública en Rio de Janeiro que surgió la idea de investigar cómo el Sistema Interamericano interpretaba el derecho a contar con un abogado proporcionado por el Estado, aclarar la forma de cumplir con el art. 8,2, "e" de la CADH.

Y, después, averiguar si son estándares cumplidos o no por las Defensorías Públicas.

Dos instituciones fueron elegidas: la Defensoría de Rio de Janeiro y la Defensoría de la Nación Argentina. La primera, por la experiencia personal y por tener la más larga historia en Brasil. La segunda, debido a su protagonismo nacional e internacional.

La metodología consistió leer las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y de los informes (temáticos, por países y para los casos individuales) de la Comisión Interamericana que están disponibles en la dirección electrónica de los órganos.

La tesina adopta como marco teórico el pensamiento de Ferrajoli y Santos, sobre la discusión de acceso a la justicia. Del primero, su fe en el derecho como herramienta de transformación social. Partiendo de la idea de democracia constitucional, defiende la existencia de un rol de derechos fundamentales y de garantías judiciales como técnica de tutela de otros derechos. Y termina por afirmar que la falta de defensa hace vanos los otros derechos y garantías.

La buena-fe de Ferrajoli es compartida por Santos en la idea del "potencial emancipatorio del derecho". Una construcción que reconoce, por un lado, la incapacidad del derecho de cumplir con la promesa de la modernidad de la "igualdad formal". La prueba es lo que llama de "sociedad fascizante" caracterizada por una extrema desigualdad social. Pero, al contrario de

desistir del derecho, propone su uso contrahegemónico. Y así lo hace al reconocer que, debido a la necesidad de seguridad jurídica, se desarrolló un sistema de justicia fuerte, con la intervención del poder judicial y, por consecuencia, la creencia en el primado de la justicia.

Hechos que generan, por un lado, una ausencia sentida y, por otro, la creencia en el derecho como herramienta de lucha. Este último caso se refiere a cómo algunos movimientos sociales manejaron el sistema de justicia para hacer valer sus derechos. El problema pasa a ser la ausencia sentida, o sea, las personas que no se apoderan del sistema de justicia. Este grupo de personas genera una "procura subalterna". Y, ya hablando de Defensoría, ve el acceso a la justicia de esas personas la manera como se cambia la justicia, los derechos y la democracia.

El acceso a la justicia debe ser considerado entonces como el ingreso no solo al Poder judicial, sino que a otras formas de resolver el conflicto.

Así nace para el Estado, que desde siempre es el garante de los derechos humanos, la obligación no solo de garantizar el acceso a todas las personas, como también remover los obstáculos del acceso a la justicia.

En ese sentido, una dimensión del acceso a la justicia es el derecho a contar con un abogado proporcionado por el Estado. Casi todos los tratados internacionales de derechos humanos de los sistemas internacionales prevén el derecho de toda persona acusada de un delito de contar

con un abogado proporcionado por el Estado, si carece de medios para pagarlo y cuando el interés de la justicia lo exige.

Según la jurisprudencia de los órganos de monitoreo del sistema onusiano y del sistema europeo, hay interés de la justicia en los casos relacionados con la gravedad de la sanción, a la complejidad del caso, desde que la persona pruebe la indigencia.

El Sistema Interamericano es diferente. Solamente ahí existe una previsión expresa del derecho irrenunciable a contar con un defensor proporcionado por el Estado si la persona no lo nombra en el plazo determinado (art. 8, 2., "e" de la CADH). Lo que genera, por otro lado, una obligación para los Estados de garantizar el Defensor.

La Corte Interamericana, legítima intérprete de la Convención, entiende que a los Estados no basta nombrar el defensor, la defensa debe ser diligente y efectiva. Derecho que se debe garantizar, desde que se apunta la persona como posible autora de un delito y debe seguir hasta el fin de la ejecución de la pena.

Como "defensa diligente", sigue el Tribunal, se concibe aquella capaz de evitar la lesión de los derechos del acusado, equilibrando las fuerzas procesales, ejecutando un legítimo control de legalidad del proceso. Por eso, el derecho a contar con un abogado es uno de los presupuestos del debido proceso, intrínseco a la noción de justicia[408].

[408] Corte IDH, "Caso Ruano Torres vs. El Salvador", párr. 151.

Estándar este que empieza a ser construido por la Comisión Interamericana en dos dimensiones diferentes que corresponden a sus funciones como órgano de promoción y consulta de la OEA y como órgano de monitoreo del Sistema Interamericano.

Interpretando la Declaración Americana de Derechos Humanos, la CIDH entendió el derecho a contar con un abogado proporcionado por el Estado surge de la interpretación conjunta de los art. XVIII y XXVI. Una defensa que debe ser competente, ejercida por personal calificado que sea capaz de proteger los intereses de los acusados. Mas, el Estado, sigue la CIDH, no puede ser responsable de todas las fallas del defensor, debido a la independencia de la profesión. Solo cuando la falla es manifiesta y el Poder Judicial debe ser responsable de reconocerla, asegurando el juicio justo[409].

En los informes temáticos o por países, en su función de promoción de derechos humanos, la Comisión recomienda la provisión de servicios gratuitos a las personas sin recursos desde los años 70. Desde ese tiempo, destaca la ausencia de representación como un problema que genera la violación de otros derechos. Por ejemplo, la inadecuada representación legal es apuntada como grave problema con relación al super encarcelamiento[410], también en los casos o las expulsiones de los extranjeros[411] .

---

[409] CIDH, "Informe 52/2013".

[410] CIDH, Informe de seguimiento - acceso a la justicia e inclusión social: el camino hacia el fortalecimiento de la democracia en Bolivia.

[411] CIDH, Informe Anual 2000, párr. 95.

Desde de los 90 la CIDH hace recomendaciones para los Estados con respecto a la Defensoría Pública -institución autónoma responsable de ofrecer la defensa suministrada por el Estado. Cuestiones sobre la autonomía, el profesionalismo, las condiciones de trabajo (asignación de casos), la cobertura del servicio en los territorios.

Hasta que en 2013 la Comisión publica el Informe Especial sobre las Operadoras y Operadores de Justicia. Es ahí que se refuerza la idea de una institución autónoma con profesionales capacitados para hacer la defensa proporcionada por el Estado.

Para la CIDH, los Estados deberían garantizar la independencia institucional (restricciones indebidas de otros poderes) e individual (garantías de independencia para ejercer de manera libre sus labores dentro del Sistema de Justicia en el conocimiento de los casos que atendiendo a su rol especifico, les corresponden decidir, patrocinar o defender).

Ese es el momento cuando se sedimenta los estándares para la independencia estructural (manejo del presupuesto/nombramiento) e individual (nombramiento del presidente, las condiciones de trabajo y la inamovilidad).

La Corte, a su vez, inicia reconociendo el derecho de defensa como un componente central del debido proceso legal. Y el DPL como un conjunto de garantías que deben ser observadas por los Estados para garantizar una decisión justa, sin arbitrariedades. En relación con el art. 2. “e”

de la CADH, determina que no basta al Estado nombrar un Defensor. La defensa debe ser diligente y eficaz. Esa, por su vez, es aquella capaz de realizar un control crítico del proceso y de la prueba, por un lado. Y, por otro, actuar de forma a proteger los intereses del imputado.

Muchos fueron los casos en que reconoció la responsabilidad internacional de los Estados por violación del art. 8, 2, "e". Pero fue en Ruano Torres vs. El Salvador que decide sobre la responsabilidad del Estado por acto de Defensores Públicos.

El tribunal empieza considerando la política de Defensorías Públicas adoptadas por diversos países en nuestro continente, aunque considere que la CADH no determina el "diseño institucional". Para la Corte, la existencia de una institución como la Defensoría Pública permite "compensar adecuadamente la desigualdad procesal" y "la situación de vulnerabilidad de la persona privada de libertad". Sin embargo, sigue, nombrar a un defensor solo para cumplir la obligación equivaldría a no contar con defensa técnica. Por eso, es necesario que el defensor actúe de forma diligente "con fines de proteger las garantías procesales del acusado", evitando que se rompa la relación de confianza.

Para tanto, la Corte determina que es fundamental que el Estado adopte medidas adecuadas para que las personas que necesiten cuenten con profesional idóneo, capacitado, con autonomía funcional. Aun así, los Estado no pueden ser responsables de todas las fallas de desempeño del

abogado o defensor público, pero debe ser responsabilizado cuando incurre una falla manifiesta o una negligencia inexcusable, que sea una discrepancia esencial en la estrategia de defensa.[412]

En caso concreto la Corte determinó la responsabilidad internacional pues los defensores públicos que actuaron en el caso no "solicitaron la nulidad de la diligencia de reconocimiento en rueda de personas con base en las irregularidades que habrían sucedido según lo indicado por el proprio imputado y otras personas", bien como no presentaron recurso contra la condena.[413]

El otro caso, Martínez Coronado vs. Guatemala, la Corte, recuperando su jurisprudencia de Ruano Torres, afirma que hubo negligencia del defensor que defendió dos acusados que prestaron declaraciones contradictorias y que esas contradicciones fueron importantes para disminuir su credibilidad. Y, entonces, afirmaron la violación del art. 8, 2, "e" de la CADH por la omisión de los Defensores Públicos.

Establecido eso, el trabajo pasa a evaluar si los estándares de la Corte y las recomendaciones de la Comisión son suficientes para garantizar el acceso a la justicia de las personas que necesitan contar con servicios legales prestados por el Estado, o, ejercer el derecho irrenunciable a contar con un abogado por proporcionado por el Estado.

[412] Corte IDH, "Caso Ruano Torres vs. El Savador", párr. 162.

[413] Corte IDH, "Caso Ruano Torres vs. El Savador", párr. 167.

Para tanto, parte de algunas premisas. Así, si el derecho a la defensa técnica debe ser considerado componente central del debido proceso, si es una garantía del juicio justo, la figura del defensor debe ser equiparada a la del juez. Aun así, la CADH y la jurisprudencia de la Corte hace una discriminación, una vez que no fija, como lo hace con los jueces, presupuestos para anticipar la actuación del defensor ofrecido por el Estado. Así, solo después del resultado final del proceso, o sea, de la sentencia, es que se puede evaluar el trabajo del Defensor, así como las violaciones de los derechos del imputado. Lo más próximo fue la determinación del control disciplinario sobre el trabajo del defensor hecho por el Estado o por el imputado. Pero, mismo en los casos juzgado por la Corte, el prejuicio ocurrió. En uno de ellos, se ejecutó la sentencia: la muerte.

La propuesta del trabajo entonces pasa a evaluar la jurisprudencia con relación a los jueces y en qué medida se puede aplicar a los Defensores con fines que garantizar una defensa diligente y eficaz.

De esa manera, son garantías aseguradas a los jueces en el SIDH: la imparcialidad y la independencia. La independencia tiene un aspecto estructural que se materializa en la no subordinación a otros poderes de la República, bien como a otros órganos de igual o mayor estructura. Y un aspecto individual que guarda relación con el ingreso, las condiciones de trabajo y el control disciplinario.

La imparcialidad, a su turno, es la relación del juez con el caso concreto. Se apunta un aspecto subjetivo que es la relación con interés del juez con el proceso y, por lo general, apuntados en

la ley como los casos de inhibición. También el caso objetivo que guarda relación con el comportamiento del juez en el proceso. Es el actuar sin prejuicio o “bias”, o sea, sin generar dudas sobre la parcialidad de su actuación.

En este sentido, el trabajo defiende que un aspecto importante del derecho a una defensa pública diligente y adecuada es la independencia del Defensor. La independencia del defensor tiene el aspecto estructural de no sumisión a otras instituciones. Para eso, hay que contar con autonomía financiera y administrativa. Otro aspecto importante es la cuestión de la independencia individual que guarda relación con un adecuado proceso de selección y nombramiento, en igualdad de condiciones (lo que implica en asegurar la diversidad), basado en la capacidad del candidato, en procesos públicos y transparentes. Otras cuestiones importantes se refieren a la asignación de casos y, la inamovilidad y las condiciones de servicio y las capacitaciones. Todo para asegurar que los defensores actúen sin presiones externas y no sean fácilmente influenciables.

La CADH determina también que los jueces sean imparciales. Y este es el aspecto más polémico de la tesina. La imparcialidad es un concepto con una carga histórica de un actuar sin elegir un lado (acusación o defensa/ autor o reo). Tiene que ver con la relación del juzgador con el caso concreto y se expresa en las prohibiciones que justifican las recusaciones como el parentesco, el interés en la causa y otros.

De la confrontación de los estándares utilizados por la Corte para los Defensores y de los jueces, la tesina defiende que para que la defensa pública sea diligente y adecuada, la institución debe

ser independiente estructuralmente y que se asegure al defensor garantías individuales para una actuación libre (nombramiento, asignación de casos, inamovilidad). Y, más allá, de un actuar que no genere dudas legitimas sobre la Defensa Eficaz o **un temor razonable de una defensa ineficaz**.

Y para tanto, ejemplifica con el caso de Nilópolis o Martinez Coronado: el hecho del mismo defensor para dos imputados con versiones confrontantes. Los estándares de independencia no son suficientes para evitar la violación del derecho a contar con una defensa diligente y adecuada proporcionada por el Estado.

Establecidos estos estándares, el último capítulo, entonces, discute el funcionamiento de dos referencias latinoamericanas de Defensoría Pública: Rio de Janeiro y Defensoría de la Nación Argentina.

Empieza el capítulo destacando la cultura de una defensa institucionalizada en Defensorías Públicas, característica del Continente Latinoamericano. Apunta antecedentes remotos comunes: las Ordenanzas Filipinas o el Cabildo de Buenos Aires y la defensa de los pobres, o sea, una idea inicial de asegurar defensa a las personas pobres. Y que avanza hasta ahora para instituciones públicas independientes que cuentan con profesionales capacitados, bien remunerados. Dotada de una actuación aclamada por la Asamblea General de la OEA, por el Comité Interamericano de Juristas y los órganos del SIDH que eligieron los Defensores Públicos señalados por la AIDEF para actuar como Defensores Interamericanos para las víctimas que lleguen al Sistema sin representación legal.

Para, entonces, analizar la Defensoría Pública de Rio de Janeiro, que fue la primera a organizar una institución autónoma en Brasil. Ella inaugura lo que, más tarde, se ocasionó llamar de "modelo público de acceso a la justicia". Tiene asiento constitucional, autonomía financiera y administrativa prevista en ley y realizada de hecho, concurso público para ingreso y nombramiento por el gobernador de la provincia de acuerdo con la aprobación. A sus miembros es asegurada una remuneración adecuada, ya que es muy similar a los otros actores del Sistema de Justicia, bien como la inamovilidad y remoción solo por voluntad propia. La asignación de casos se hace por los órganos que, en su mayoría, están relacionados al órgano judicial, lo que puede ser objeto de mutación de acuerdo con el volumen de trabajo. Así, por ejemplo, en los juicios criminales da la ciudad de Rio de Janeiro, hay un órgano de la Defensoría Pública, o sea, un defensor. A cada órgano judicial, hay uno de la Defensoría.

Dos importantes cuestiones son objeto de crítica: las causales muy abiertas y la falta de previsión legal para la recusación del Defensor por parte del defendido. Las causales abiertas se acercan del concepto de tipo penal en blanco. Lo que puede dejar sin protección al Defensor frente una Administración refractaria. Hecho que puede inhibir inclusive futuras acciones.

Otra importante cuestión es la ausencia de provisión legal para la recusación. Y eso, de cierta forma, impide que el defendido pueda hacer un control de la actividad del defensor durante los procedimientos.

La Defensoría de la Nación en Argentina también corresponde a todos los estándares interamericanos. Puede ser encuadrado en el “modelo público” de acceso a la justicia: asiento constitucional, autonomía financiera y administrativa efectiva provista en ley, nombramiento por concurso público en igualdad de condiciones. La asignación de los casos se hace por órgano, el sueldo es provisto en ley y contratamiento de Magistrados.

Dos aspectos, sin embargo, preocupan. Uno es el nombramiento del defensor realizado por órganos políticos (el poder ejecutivo con acuerdo del Senado). Hecho que puede generar desconfianza por parte de los defendidos.

Y, por otro, es la cuestión de las conductas que generan el procedimiento disciplinar que son “tipos abiertos”, como en el caso de la Defensoría de Rio de Janeiro, sujetos a la interpretación de los ocupantes de los cargos de la administración.

Sin embargo, no se puede olvidar que la actuación de la DGN cambió la idea de acceso a la justicia de los pobres para el acceso a la justicia de los vulnerables. La DGN se transformó en una herramienta que asegura no solo el acceso al poder judicial pero una asistencia jurídica integral, que avanza a cada día para reconocer los problemas individuales y colectivos de los diversos grupos sociales que conforman el territorio argentino.

De hecho, las dos instituciones, al contrario de otras experiencias de Defensorías Públicas en Latinoamérica, tienen aseguradas una serie de garantías para proveer una asistencia eficaz y diligente para las personas en situación de vulnerabilidad.

Mas, como ya dito, no basta crear la Defensoría para cumplir con la obligación de proporcionar un defensor. Volviendo a lo que determina la Corte, al nombrar un defensor solo para fines de cumplir con esa obligación los Estados estarán violando el derecho a la defesa técnica, desequilibrando la relación con la acusación, colaborando para una decisión final arbitraria. Por eso, la defensa debe ser adecuada, diligente y efectiva. Una defensa así pasa necesariamente por el deber de hacer un control crítico del procedimiento, por un lado y, por otro, proteger los intereses del acusado. Los Estados, para tanto, deben dotar las instituciones y los profesionales con garantías con fines de generar una confianza de la población a partir de una actuación libre y sin presiones externas.

Esas garantías implican garantizar la autonomía financiera y administrativa de la institución, el nombramiento con base en un concurso público de mérito con igualdad de acceso y diversidad de representatividad, una asignación de casos de manera objetiva, una remuneración adecuada, inamovilidad, un control disciplinario que respete las normas del debido proceso legal.

Así previsto, lo que nació como una buena idea para la defensa de los pobres, pasa a ser una institución con capacidad de ofrecer efectivo acceso a la justicia para las personas en situación de vulnerabilidad. Una idea genuinamente latinoamericana para el mundo.

BIBLIOGRAFIA

AIDEF. *¿Qué es la AIDEF?*, URL http://aidef.org/acerca-de-la-aidef/que-es-la-aidef/ consultado 13/07/2020.

ALBANESE, Susana, La Corte Suprema y el Alcance de las Recomendaciones de la Comisión Interamericana 1994-2014, URL http://www.derecho.uba.ar/publicaciones/pensar-en-derecho/revistas/5/la-corte-suprema-y-el-alcance-de-las-recomendaciones-de-la-comision-interamericana-1994-2014.pdf, consultado 29/07/2020.

ALVES, Cleber Francisco & PIMENTA, Marilia Gonçalves, *Acesso à justiça em preto e branco: retratos institucionais da Defensoria Pública*, Lumen Iuris, 2004, Rio de Janeiro.

_____, Cleber Francisco, *A Estruturação dos Serviços de Assistência Jurídica nos Estados Unidos, Na França e no Brasil e sua contribuição para garantir a Igualdade De Todos No Acesso À Justiça*, Tesis de Doctorado, Teoria do Estado e Direito Constitucional do Departamento de Direito da PUCRio, 2005.

_____, "Pobreza y Derechos Humanos: El Papel de la Defensoría Pública en la Lucha para la erradicación de la pobreza" en *Defensa Pública: garantía de acceso a la justicia*, 2008, Buenos Aires, URL https://www.corteidh.or.cr/tablas/r29458.pdf consultado en 31/08/2019.

_____, "A Natureza do Direitos à Assistencia Jurídica: Direito Civil ou Social? Possíveis Implicações sob o Princípio da Vedação ao Retrocesso", *Defensoria Pública no Século XXI: Novos Horizontes e Desafios*, 1ª ed., Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2017.

BARBERIS, Julio A. *Formacion del Derecho Internacional*,1994, Editorial Ábaco de Rodolfo Depalma, Buenos Aires.

BARRETO, Irineu Cabral, *A Convenção Européia dos Direitos do Homem Anotada*, 2010, Wolter Kluwer y Coimbra Editora, Coimbra.

BECERRA, Matías & CAPPUCCIO, Emilio A, "El Defensor Interamericano. Un nuevo sujeto procesal para garantizar el acceso a la justicia de las víctimas de violaciones de Derechos Humanos" en R*evista Institucional De La DEFENSA PÚBLICA.* PÁG. 61 / MAYO 2013. Disponible en http://corteidh.or.cr/tablas/r32371.pdf> Acceso en 7, jun 2016.

BERIZONCE, Roberto, *Efectivo Acceso a la Justicia*, E. Plantense, 1987, La Plata.

BINDER, Alberto, *Justicia Penal y Estado de Derecho*, AD-HOC, 2004, Buenos Aires:Ad-Hoc.

BRINGEL, Breno & VARELLA, Renata Versiani Scott, "*A pesquisa militante na América Latina hoje: reflexões sobre as desigualdades e as possibilidades de produção de conhecimentos*" en Revista Digital de Direito Administrativo, vol. 3, n. 3, http://dx.doi.org/10.11606/issn.2319-0558.v3n3p474-489 16/03/2020.

CAPPELLETTI, Mauro & GARTH, Bryan, *Acesso à Justiça,* trad. Ellen Gracie Northfleet, Fabris, 1988, Porto Alegre.

CARVALHO Maria Alice Rezende de. "Cultura Política, capital social e a questão do déficit democrático no Brasil", en VIANNA, Luiz Werneck, *A Democracia e os três poderes no Brasil,* Editora UFMG/IUPERJ, Belo Horizonte/Rio de Janeiro

CARVALHO, Salo de, *Pena e Garantias,*2003, Lumen Juris, Rio de Janeiro.

CASTRO, Fidel, *La Historia me Absolverá*, URL http://bureau.comandantina.com/archivos/La%20Historia%20me%20absolvera.pdf consulta 13/11/2016.

COMPARATO, Fábio Konder, *Afirmação Histórica dos Direitos Humanos,* 2003, Saraiva, São Paulo.

CORGOZINHO, Gustavo, *Defensoria Pública: princípios institucionais e Regime Jurídico*, Dictum, 2009, Belo Horizonte.

CUNHA, José Ricardo, *Direitos Humanos. Poder Judiciário e Sociedade*, FGV, 2011, Rio de Janeiro.

DE FELICE, André. "Defensoria Pública no período da Redemocratização: 1988, 1994, 2009 e 2014", em el XIV Congreso Nacional de Defensoras y Defensores Púbicos, URL https://www.youtube.com/watch?v=e6JKOyjjahY ,27.52 min, consulta 27/07/2020.

DELGADO, Francisco R. Barbosa, *El Margen Nacional de Apreciación en Derecho Internacional de los Derechos Humanos: entre el estado de Derecho y la Sociedad Democrática*, URL http://www.corteidh.or.cr/tablas/r31242.pdf, consultado 2/10/206.
Dinamarco, Candido Rangel. *Instituições de Direitos Processual Civil*, vol. 2. São Paulo: Malheiros, 2002.

DINAMARCO, Candido Rangel, Instituições de Direito Procesual Civil, Vol 2, Malheiros, 2002, São Paulo.

ESTEVES, Diogo & SILVA, Franklyn Roger Alves, *Princípios Institucionais da Defensoria Pública*, Forense, Rio de Janeiro.

SALVIOLI, Fabián, O "El aporte de la Declaración Americana de 1948, para la Protección Internacional de los Derechos Humanos", http://www.derechoshumanos.unlp.edu.ar/assets/files/documentos/el-aporte-de-la-declaracion-americana-de-1948-para-la-proteccion-internacional-de-los-derechos-humanos-fabian-salvioli.pdf (acceso octubre 23, 2017)

FAÚNDEZ LEDESMA, Hector. “El Derecho a un Juicio Justo”,en *Revista da Facultad de Ciências Jurídicas e Políticas da Universidade Central de Venezuela*, n° 80, pp. 133-158, URL http://www.ulpiano.org.ve/revistas/bases/artic/texto/RDUCV/80/rucv_1991_80_133-180.pdf consultado 14/06/2012.

_____ , *El sistema interamericano de protección de los derechos humanos: aspectos institucionales y procesales*, 3 ed. , Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 2004, San José, C.R, URL https://www.iidh.ed.cr/IIDH/media/1575/si_proteccion_ddhh_3e.pdf consultado 13/03/2012.

FERRAJOLI, Luigi, *Democracia y Garantismo*, Ed. Trotta, 2010, Madrid.////

FERRAJOLI, Luigi, *Direito e Razão: Teoria do Garantismo Penal*, Revista dos Tribunais, 2006, São Paulo.

FERRAJOLI, Luigi, “La desigualdad ante la justicia penal y la garantía de la defensa pública” en Ministerio Público de la Defensa - Defensoría General de la Nación, *Defensa Pública: garantía de acceso a la justicia*, 1ª ed. 2008, Buenos Aires.

FGV, *Estudo da imagem do judiciário brasileiro*, URL https://www.amb.com.br/wp-content/uploads/2020/04/ESTUDO_DA_IMAGEM_.pdf, consultado 13/07/2020.

FILIPPINI, Leonardo & GOS, Tatiana & CAVANA, Agustín. *El valor de los informes finales de la Comisión Interamericana y el dictamen del Procurador General en el caso Carranza Latrubesse*, URL http://www.palermo.edu/derecho/centros/pdf-ictj/caso_Carranza_Latrubesse.pdf consultado 13/11/2012.

GARCIA, José Augusto, “O Destino de gaia e as Funções Constitucionais da Defensoria Pública: ainda faz sentido (sobretudo após a edição da lei complementar 132/2009) a visão individualista a respeito da Instituição”, en *Revista de Direito da Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro*, 2012, nº 25, pp. 175-245.

GARCÍA, Luis M. “El derecho del imputado a la Asistencia legal en los instrumentos internacionales de derechos humanos” en *Nueva Doctrina Penal* , 2001, B:474. /////

GARCÍA, Luis M. “De defensores ad hoc, orden sagrado y la observancia del sábado ¿o sobre el derecho del imputado a la provisión de asistencia legal*?”, La Ley* 2002-D, 428- Sup Penal 2002 (julio), 9.

GRYNSZPAN, Mario, “Acesso e recurso à justiça no Brasil: algumas questões”, PANDOLFI, Dulce.[et al], *Cidadania, justiça e violência, 1999*, Ed. Fundação Getulio Vargas, pp. 99-115 URL http://cpdoc.fgv.br/producao_intelectual/arq/39.pdf consutado 21/08/2014.

HARRIS, David & O'BOYLE, Michael & BUCKLEY, Carla, *Law of de European Convention on Human Rights*, 2010, Oxford Press, Oxford.
José Ricardo Cunha, *Direitos Humanos, Poder Judiciário e Sociedade* (Rio de Janeiro:FGV, 2011.) 9

LANGEVIN, Julián Horacio, “La Defensa Ante el Tribunal Penal Internacional” en *Revista del Ministerio Público de la Defensa*, núm. 3, (noviembre 2007), pp. 71-94 URL https://www.mpd.gov.ar/pdf/publicaciones/revista/Revista%20MPD%203.pdf consultado 20/05/2018. ////

LANGEVIN, Julián Horacio y otros, “La Defensa Pública en la República Argentina y en el sistema interamericano de derechos humanos” en Revista del Ministério Público de la Defensa, *20 Años de Autonomia*, pp. 23-51.

LAURIS, Élida, *Acesso para quem precisa, justiça para quem luta, direito para quem conhece:Dinâmicas de colonialidade e narra(alterna-)tivas do acesso à justiça no Brasil e em Portugal*. Orientação Boaventura de Souza Santos. Universidade de Coimbra. 2013

LEWANDOWSKI, Enrique Ricardo. “Reflexões Em Torno Do Princípio Republicano”, em *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo,* nº 100 (jan./dez. 2005), pp. 189-200, URL http://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/viewFile/67670/70278 consultado 13/11/2016.

MANZO, Graciela Rodriguez, “La Administración de Justicia independiente, imparcial y competente como presupuesto del debido proceso” en *El Derecho Humano al Debido proceso*, México, Tirant Lo Blanch, 2014.

MARTIN, Claudia, “Corte Interamericana de Derechos Humanos: Funciones y Competencias” en *Derecho Internacional de los Derechos Humanos*, 2004, Fontanamara, pp. 209-277.

MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. “O controle jurisdicional da convencional idade das leis no Brasil” en *Estudos em homenagem ao Prof. Doutor Jorge Miranda* Coimbra: Coimbra Editora, 2012.

MEIRELLES, Hely Lopes, *Direito Administrativo Brasileiro*, 2013, Malheiros, São Paulo.

MINISTERIO PÚBLICO DE LA DEFENSA, *Defensoría General de la Nación defensa Pública: garantía de acceso a la justicia*, 1ª ed.- Buenos Aires, 2008.

MORAES, Humberto Peña de & SILVA, José Fontenelle Teixeira, *Assistência judiciária: sua gênese, sua história e a função protetiva do estado*, 2.ª ed., Líber Júris, 1984,Rio de Janeiro.

MOTTA, Luiz Eduardo, *Acesso À Justiça, Cidadania E Judicialização No Brasil*, URL http://www.achegas.net/numero/36/eduardo_36.pdf consultado 10/03/2018.

NASH, Claudio, *La doctrina del margen de apreciación y su nula recepción en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, doi: dx.doi.org/10.12804/revistas.urosario.edu.co/acdi/a.6539 consultado 29/07/2020.

PEDRA, Adriano Sant’Ana, *Reflexões sobre a teoria das cláusulas pétreas*. URL https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/93266/Pedra%20Adriano.pdf?sequence=1&isAllowed=y, consultado 29/09/2020.

PINTO, Mónica, *Temas de Derechos Humanos*, 2011, Ed. 2011, CABA.

PULEIO, María Fernanda López, “La puesta en escena del defensor público interamericano” en *Anuario De Derechos Humanos*, No. 9, 2013. pp. 127-138

QUIROGA, Cecilia Medina, *La Convención Americana: teoría y jurisprudencia Vida, integridad personal, libertad personal, debido proceso y recurso judicial*, URL http://www.puce.edu.ec/sitios/biblioteca/pdf/CorteInteramericana-MedinaCecilia.pdf, consultado 11/10/2009.

RAMOS, André de Carvalho, “Crimes da ditadura militar: a ADPF 153 e a Corte Interamericana de Direitos Humanos” en GOMES, Luiz Flávio & MAZZUOLI, Valerio de Oliveira, *Crimes da ditadura militar : uma análise à luz da jurisprudência atual da Corte Interamericana de direitos humanos : Argentina, Brasil, Chile, Uruguai*, Editora Revista dos Tribunais, 2011, São Paulo.

RAMOS, André de Carvalho, *Curso de Direitos Humanos*, 2013, Saraiva, São Paulo.
ROCHA, Amélia Soares da, *Defensoria Pública: Fundamentos, Organização e Funcionamento*, Atlas, 2013.

RODRIGUES-PINZÓN, Diego, “La Comisión Interamericana de Derechos Humanos” en *Derecho Internacional de los Derechos Humanos*, 2004, Universidad Iberoamericana, México, pp. 177-178.

SADEK. Maria Tereza A., “Defensoria Pública: a conquista da cidadania”, en RUGGIERI RE, Aluisio (org.) *Temas Aprofundados Defensoria Pública*, Vol I, Jus Podium, 2014, São Paulo.

SALVIOLI, Fabián O., *El aporte de la Declaración Americana de 1948, para la Protección Internacional de los Derechos Humanos*, URL http://www.derechoshumanos.unlp.edu.ar/assets/files/documentos/el-aporte-de-la-declaracion-americana-de-1948-para-la-proteccion-internacional-de-los-derechos-humanos-fabian-salvioli.pdf consultado 23/10/2017.

SANTOS, Boaventura de Souza, *Para uma Revolução Democrática da Justiça*, Ed. Almedia, 2014, Coimbra.

SILVA, José Fontenelle Teixeira & MORAES, Humberto Peña, *Assistência judiciária: sua gênese, sua história e a função protetiva do estado*, 2.ed., Líber Júris, 1984, Rio de Janeiro.

SILVA,, José Fontenelle Teixeira. Entrevista realizada no contexto do projeto “Memória e história da Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro” URL https://www.fgv.br/cpdoc/acervo/historia-oral/entrevista-tematica/jose-fontenelle-teixeira-da-silva consultado 25/05/2020

SILVA, José Afonso, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, Malheiros, São Paulo.

SMO, Carla & MARTIN-CHENUT, Kathia. “A participação das vítimas no sistema interamericano: fundamento e significado do direito de participar”, em *Rev. Direito Práx,* 2017, vol.8, n.2, pp.1455-1506, URL http://dx.doi.org/10.12957/dep.2017.28031 consultado 27/07/2010.

TEDESCHI, Sebastián. “Definiciones en torno a la pobreza como criterio para el acceso a la justicia”, *Revista del Ministerio Público de la Defensa de la Nación Desigualdad socioeconómica y acceso a la justicia*, pp. 9-25, URL https://www.mpd.gov.ar/pdf/publicaciones/revista/Revista%20MPD%202019.pdf consultado 27/7/2020.

TOCQUEVILLE, Alexis de, “De los jurados en los Estados Unidos considerado como institución política” en *La Democracia en América, Selección de Textos*, URL https://mcrcalicante.files.wordpress.com/2014/12/tocqueville-alexis-de-la-democracia-en-america.pdf consultado 24/10/2016.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa, *Processo Penal, vol. 2*, (São Paulo: Saraiva, 2003), 282.

UNGER, Mangabeira. *Crítica ao Pensamento Jurídico Brasileiro*, URL http://jota.info/critica-ao-pensamento-juridico-brasileiro-segundo-mangabeira-unger consulta 09/09/2016.

ANEXO 1- DOCUMENTACIÓN

Asamblea General de la OEA, "Carta Democrática Interamericana". http://www.oas.org/OASpage/port/Documents/Democractic_Charter.htm , consultado 23/07/2019.

Asamblea General de la OEA, Resolución nº 2821 (Xliv-O/14) de 4 de junio de 2014, "Hacia La Autonomía Y Fortalecimiento De La Defensa Pública Oficial Como Garantía De Acceso A La Justicia", URL https://www.mpd.gov.ar/users/uploads/1403800789Res.%20OEA%202821-2014.pdf, consultado 23/08/2020.

Asamblea General de la OEA, Resolución nº 2887/2016 (XLVI-O/16) de 14 de junio de 2016, "Promoción Y Protección De Derechos Humanos" , URL https://www.oas.org/es/sla/ddi/docs/AG-RES_2887_XLVI-O-16.pdf , consultado 23/08/2020.

Asamblea General de la OEA, Resolución nº 2908/2017 (XLVII-O/17) de 21 de junio de 2017, "Promoción Y Protección De Derechos Humanos" , URL https://www.mpd.gov.ar/pdf/internacional/AG%20-RES%202908%20-XLVII-O-17.pdf consultado 23/08/2020.

Asamblea General de la OEA, Resolución nº 2928/2018 (XLVIII-O/18) de 5 de junio de 2018, "Promoción Y Protección De Derechos Humanos" , URL https://www.mpd.gov.ar/pdf/internacional/2018%20RES%20AG%20OEA%202928%20-2018.pdf , consultado 23/08/2020.

Asamblea General de la OEA, Resolución nº. 2656 (XLI-O/11) de 7 de junio de 2011, "Garantías Para El Acceso A La Justica: El Rol De Los Defensores Públicos Oficiales", URL http://www.oas.org/dil/esp/AG-RES_2656_XLI-O-11_esp.pdf, consultado 23/07/2019.

Asamblea General de la OEA, Resolución nº. 2714 (XLII-O/12) de 4 de junio de 2012, "Defensa Pública Oficial Como Garantía De Acceso A La Justicia De Las Personas En Condiciones De Vulnerabilidad", URL http://www.oas.org/dil/esp/AG-RES_2656_XLI-O-11_esp.pdf, consultado 23/07/2019.

Asamblea General de la OEA, Resolución nº. 2801 (XLIII-O/13) de 28 de junio de 2013, "Hacia La Autonomía De La Defensa Pública Oficial Como Garantía De Acceso A La Justicia", URL http://www.oas.org/es/sla/ddi/docs/AG-RES_2801_XLIII-O-13.pdf, consultado 23/07/2019.

Brasil, Constitución do Estado do Rio de Janeiro, 5/10/1089, URL, http://alerjln1.alerj.rj.gov.br/constest.nsf/PageConsEst?OpenPage, consulta 5/11/2016.

Brasil, Constitución Federal, 5/10/1988, URLhttp://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm, consulta 2/11/2016.

Brasil, Emnineda Constitucional nº 80 de 12 de enero de 1994, URL https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc80.htm, consultado 15/10/2016

Brasil, Ley Complementar Provincial nº 6 de 12 de mayo de 1977, URL http://alerjln1.alerj.rj.gov.br/contlei.nsf/a99e317a9cfec383032568620071f5d2/e0a473c75c245a3c032566090073ce8e?OpenDocument, consultado 4/05/2016.

Centro de Estudos Jurídicos da Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro, URL http://www.portalcejur.rj.gov.br/, consultado 5/10/2016.

Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, Principles And Guidelines On The Right To A Fair Trial And Legal Assistance In Africa**,** http://www.achpr.org/instruments/principles-guidelines-right-fair-trial/., consultado 22/02/2015.

Comité Contra la Tortura de la UN. "Examen de los informes presentados por los Estados partes en virtud del artículo 19 de la Convención Observaciones finales del Comité contra la Tortura-Japón" URL https://www.refworld.org.es/publisher,CAT,COUNTRYREP,JPN,51dfe4024,0.html, consultado 20/07/2019.

Comité Contra la Tortura de la UN. "Examen de los informes presentados por los Estados partes en virtud del artículo 19 de la Convención Observaciones finales del Comité contra la Tortura. Turquía", URL https://www.refworld.org.es/country,,,,TUR,,56bae6ad4,0.html , consultado 21/07/2019.

Corte Europea de Derechos Humanos, "Guide on Criminal Limb", URL https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_6_criminal_ENG.pdf, consultado 21/07/2019.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Acuerdo de Entendimiento entre la Corte IDH y la AIDEF, URL http://www.corteidh.or.cr/convenios/aidef2009.pdf, consultado 30/10/2017.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Opinión Consultiva OC-11/90 del 10 de agosto de 1990, "Excepciones Al Agotamiento De Los Recursos Internos (Art. 46.1, 46.2.A Y 46.2.B Convención Americana Sobre Derechos Humanos)Série A nº 11, párr 25 URL http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_11_esp.pdf , consultado 13/03/2017.

Corte Suprema de Justicia de la Nación, "Llerena, Horacio Luis s/ abuso de armas y lesiones - arts. 104 y 89 del Código Penal -causa n° 3221."

Cumbre Judicial, Reglas De Brasilia Sobre Acceso a la Justicia de las Personas En Condición De Vulnerabilidad de 6 de mayo de 2008, URL http://www.cumbrejudicial.org/c/document_library/get_file?uuid=6fe6feca-4300-46b2-a9f9-f1b6f4219728&groupId=10124, consultado 01/11/2016.

Defensoría General de la Nación, Régimen jurídico para los Magistrados, Funcionarios y Empleados del Ministerio Público de la Defensa de la Nacional, Resolución DGN, nº 1628/2010, URL

https://www.mpd.gov.ar/pdf/REGIMEN%20JURIDICO%20AL%2010_07_2019.pdf, consultado 7/11/2019.

Defensoría General de la Nación, Resolución Conjunta nº 2/2013 URL https://www.mpd.gov.ar/pdf/res%20DGN%200814_2013.PDF , consultado 7/11/2016.

Defensoría General de la Nación. URL https://www.mpd.gov.ar/index.php/capacitacion-y-jurisprudencia/capacitacion2., consultado 23/11/2020.

Defensoria Pública De La Província De Rio De Janeiro, Deliberación del Consejo Superior nº 76 de 31 agosto de 2011. URL hhttp://www.portaldpge.rj.gov.br/public/userfiles/file/deliberacao_csdge_76_31082011.pdf, consultado 5/11/2016.

Defensoria Pública De La Província De Rio De Janeiro, Relatório Sobre O Perfil Dos Réus Atendidos Nas Audiências De Custódia, URL http://www.defensoria.rj.def.br/uploads/arquivos/dd58e4893bff4e7bbe1d862c6f06805a.pdf, consultado 7/11/ 2016.

Defensoria Pública De La Província De Rio De Janeiro, Resolución n° 825 de 13. 05.2016 del Defensor General de Rio de Janeiro, *URL* http://arquivos.proderj.rj.gov.br/dpge/site/Upload/RES-825-FL1-de-13-05-2016.pdf, consultado 5/11/2016.

ONU, Comité de Derechos Humanos, Observación General nº 32 de julio de 2007, "Artículo 14. "El derecho a un juicio imparcial y a la igualdad ante los tribunales y cortes, 9 a 27 de julio de 2007", URL https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR%2fC%2fGC%2f32&Lang=es, consultado 12/03/2019.

ONU. "Declaración de Johannesburgo sobre la Implementación de los Principios y Directrices de las Naciones Unidas sobre el Acceso a la Asistencia Jurídica en los Sistemas de Justicia Penal Johannesburg*o"*, Sudáfrica 24 – 26 de junio, 2014, URL http://aidef.org/wp-content/uploads/2016/08/Johannesburg_Declaration_Spanish.pdf, consultado 25/07/2019.

ONU. "Global Study on Legal Aid", URL http://www.undp.org/content/undp/en/home/librarypage/democratic-governance/access_to_justiceandruleoflaw/global-study-on-legal-aid.html, consultado 9/11/2018

ONU. Consejo de Derechos Humanos. Informe del Relator Especial Sobre la Independencia de los Magistrados y abogados, Monica Pinto. A/HRC/32/34 DE 05/04/2016, P.12

ONU. Consejo de Derechos Humanos. Informe del Relator Especial sobre la Independencia de los Magistrados y abogados, Sr. Param Cumaraswamy, presentado de conformidad con la resolución 1994/41 de la Comisión de Derechos Humanos. Presentado en 6 de febrero de 1995.

ONU. Consejo de Derechos Humanos. Informe del Relator Especial Sobre la Independencia de Los Magistrados y abogados, Leandro Despouy. A/HRC/8/4 DE 13/05/2008.

ONU. The Tbilisi Declaration on the Implementation of the United Nations Principles and Guidelines on Access to Legal Aid in Criminal Justice Systems and Progress on 'Access to Justice for All' of the 2030 Agenda on Sustainable Development Tbilisi, Georgia November 13-15, 2018 URL http://www.legalaid.ge/en/p/1495/declaration, consultado 13/08/2020.

Reglas de Brasilia Sobre Acceso a La Justicia De Las Personas en Condición E Vulnerabilidad, URL http://www.cumbrejudicial.org/c/document_library/get_file?uuid=6fe6feca-4300-46b2-a9f9-f1b6f4219728&groupId=10124, consulta 01/11/2016.

República Argentina, Ley Orgánica del Ministerio Público de la Defensa, Ley 27. 149, 10/06/2015

Secretaría General de la OEA, Actas de la Conferencia Especializada sobre Derechos Humanos, https://www.oas.org/es/cidh/mandato/Basicos/Actas-Conferencia-Interamericana-Derechos-Humanos-1969.pdf, (acceso en septiembre 15, 2015) 17

Supremo Tribunal Federal de Brasil, Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 307-MC-REF, rel. min. Dias Toffoli, julgamento em 19-12-2013, Plenário, DJE de 27-3-2014.

Supremo Tribunal Federal de Brasil. Ação Direta De Inconstitucionalidade n° 4.270 Santa Catarina, URL http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=2822197, consulta 12/06/2020.

UNDOC. Octavo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en La Habana (Cuba), del 27 de agosto al 7 de septiembre de 1990, ONU Doc. A/CONF.144/28/Rev.1 p. 118 (1990)

ANEXO 2- INFORME DE LA COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

Acceso a la justicia e inclusión social: el camino hacia el fortalecimiento de la democracia en Bolivia, http://www.cidh.oas.org/countryrep/Bolivia2007sp/Bolivia07cap5.sp.htm (acceso enero 21, 2016).

El Acceso a la justicia como garantía de los derechos económicos, sociales y culturales: estudio de los estándares fijados por el sistema interamericano de derechos humanos, OEA/Ser.L/V/II.129, 7 septiembre 2007, URL http://www.cidh.org/pdf%20files/ACCESO%20A%20LA%20JUSTICIA%20DESC.pdf, consultado 22/01/2016.

Informe 41/2004, Caso no. 12.417 Fondo Whitley Myrie Vs. Jamaica, 12 de octubre de 2004, URL http://www.cidh.oas.org/annualrep/2004sp/Jamaica.12417.htm, consultado en 13/03/2020

Informe 49/99, Caso no. 11.610 Loren Laroye Riebe Star, Jorge Barón Guttlein y Rodolfo Izal Elorz vs. México, 13 de abril de 1999, URL http://www.cidh.org/annualrep/98span/Fondo/Mexico%2011.610.htm, consultado 15/06/2018.

Informe 90/2009, Caso 12.644 Admisibilidad y Fondo (Publicación) Medellín, Ramírez Cárdenas y Leal García Estados Unidos, 7 de agosto de 2009, URL http://www.cidh.oas.org/annualrep/2009sp/EEUU12644.sp.htm, consultado 13/05/2016.

Informe Anual 1970 de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 12/03/1971, URL https://www.cidh.oas.org/annualrep/70sp/indice.htm, consultado 13/06/2020.

Informe Anual 1976 de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 10/03/1977, URL https://www.cidh.oas.org/annualrep/76sp/indice.htm, consultado 14/06/1970.

Informe Anual 1995, OEA/Ser.L/V/II.91, 28/02/1996, URL https://www.cidh.oas.org/annualrep/95span/indice.htm, consultado 23/05/2017.

Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 2000, OEA/Ser./L/V/II.111, de 16 abril 2001, http://www.cidh.oas.org/annualrep/2000sp/indice.htm , consultado en 13/03/2019.

Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 2009, Oea/Ser.L/V/Ii., Doc. 51 Corr. 1, 30 Diciembre 2009, URL http://www.cidh.oas.org/annualrep/2009sp/indice2009.htm, consultado 14/06/2020.

Informe de seguimiento - acceso a la justicia e inclusión social: el camino hacia el fortalecimiento de la democracia en Bolivia, OEA/Ser/L/V/II.135, URL http://www.cidh.org/pdf%20files/CAP%20V%20BOLIVIA.Seguimiento.pdf , consultado 22/07/2019.

Informe garantías para la independencia de las y los operadores de justicia. Hacia el fortalecimiento del acceso a la justicia y el Estado de derecho en las Américas, OEA/Ser.L/V/II., 5 diciembre 2013, URL https://www.oas.org/es/cidh/defensores/docs/pdf/Operadores-de-Justicia-2013.pdf, consultado 23/07/2018.

Informe Justicia juvenil y derechos humanos en las Américas, OEA/Ser.L/V/II, 13 julio 2011, URL https://www.oas.org/es/cidh/infancia/docs/pdf/JusticiaJuvenil.pdf, consultado 05/08/2019.

Informe nº . 49/00. Caso 11.182. "Odolfo Gerbert Asencios Lindo, Rodolfo Dynnik Asencios Lindo, Marco Antonio Ambrosio Concha Y Carlos Florentino Molero Coca vs. Perú 13 de abril de 2000. http://www.cidh.oas.org/annualrep/99span/De%20Fondo/Peru11182.htm, (acceso julio, 29, 2019).

Informe nº 9/98, Caso nº 11.537, Luis Humberto Correa Mena y otros. México, URL https://www.cidh.oas.org/annualrep/97span/Mexico11.537.htm, consultado 23/07/2019.

Informe no. 101/00, Caso 11.630, Rosa Margarita Aráuz y otros vs. Nicaragua, 16 de Octubre De 2000, URL http://www.cidh.oas.org/annualrep/2000sp/CapituloIII/Inadmisible/Nicaragua11.630.htm, consultado 14/06/2020.

Informe no. 28/96, Caso 11.297 Guatemala de 16 de octubre de 1996, URL http://www.cidh.oas.org/annualrep/96span/Guatemala11297.htm, consultado 13/05/2020.

Informe no. 41/00, Casos 12.023 (Desmond McKenzie), 12.044 (Andrew Downer y Alphonso Tracey), 12.107 (Carl Baker), 12.126 (Dwight Fletcher) y 12.146 (Anthony Rose) vs. JAMAICA, 13 de abril de 2000, URL http://www.cidh.oas.org/annualrep/99span/De%20Fondo/Jamaica12023.htm, consultado 13/05/2016.

Informe no. 52/13, casos 11.575, 12.333 Y 12.341, Clarence Allen Lackey y Otros; Miguel Ángel Flores; y James Wilson Chambers, vs. Estados Unidos, 15 de julio de 2013.

Informe nº. 53/13. Caso 12.864. *Iván Teleguz Vs. Estados Unidos*. 15 de julio de 2013.

Informe no. 28/09, caso 12.269 fondo Dexter Lendore Trinidad y Tobago, 20 de marzo de 2009, URL htttp://www.cidh.oas.org/annualrep/2009sp/tt12269.sp.htm, consultado 13/05/2020.

Informe nº58/99. Caso 11.815 Anthony Briggs

Trinidad y Tobago, 15 de abril de 1999, URL http://www.cidh.org/annualrep/98span/Fondo/Trinidad%20y%20Tobago11.815.htm, consultado 14/07/2017.

Informe sobre el uso de la prisión preventiva en las Américas, OEA/Ser.L/V/II., 30 diciembre 2013, URL http://www.oas.org/es/cidh/ppl/informes/pdfs/Informe-PP-2013-es.pdf , consulta 19/06/2019.

Informe Sobre La Situación De Los Derechos Humanos En Ecuador, OEA/Ser.L/V/II.96, 24/04/1997, URL http://www.cidh.org/countryrep/Ecuador-sp/indice.htm, consultado 13/05/2020.

Informe sobre la situación de los derechos humanos en Jamaica 2012, OEA/Ser.L/V/II.144, 10 agosto 2012, URL http://www.oas.org/es/cidh/docs/pdfs/Jamaica2012esp.pdf, consulta 5/08/2019.

Informe Sobre la Situación De Los Derechos Humanos En Panamá, 22/06/1978, R URL http://www.cidh.org/countryrep/Panama78sp/indice.htm, consultado 16/06/2020.

La situación de las Personas afrodescendientes en las Américas, OEA/Ser.L/V/II. Doc. 62, 5 diciembre 2011, URL https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2012/8311.pdf, consultado 13/06/2020.

Lineamientos para la elaboración de indicadores de progreso en materia de derechos económicos, sociales, OEA/Ser.L/V/II.132, 19 julio 2008, URL https://www.cidh.oas.org/pdf%20files/Lineamientos%20final.pdf, consultado 23/07/2018.

Quinto Informe sobre la situación de los Derechos Humanos en Guatemala, OEA/SER.L/v/ii.111, 6 abril 2001, URL https://www.cidh.oas.org/countryrep/Guatemala01sp/indice.htm, consultado en 13/05/2020.

ANEXO 3-CASOS DEL SISTEMA UNIVERSAL DE DERECHOS HUMANOS

Comité de Derechos Humanos. Comunicación nº705/1996. Abril2, 1998. *Shawn v. Jamaica*. Original: Ingles

Comité de Derechos Humanos. Comunicación nº 2120/2011. Noviembre 27, 2012. *Kolaleva v. Bielorussia*. Original: Ingles

Comité de Derechos Humanos. Comunicación nº 377/1989. Marzo 29, 1994. *Currie v. Jamaica*. Original: Ingles

Comité de Derechos Humanos. Comunicación nº 646/1995. Octubre 20, 1998. *Lindon v Australia*. Original: Ingles.

Comité de Derechos Humanos. Comunicación nº 752/1997. Febrero 19, 1999. *Henry v. Trinidad y Tobago.* Original: Ingles.

Comité de Derechos Humanos. Comunicación nº 646/1995. Marzo 23, 1999. *Brown v. Jamaica*. Original: Ingles

Comité de Derechos Humanos. Comunicación nº 845/1998. Marzo 26, 2002. *Kennedy v. Trinidad y Tobago*. Origen: Ingles.

Comité de Derechos Humanos. Comunicación nº985/2001. Noviembre 16, 2005. *Aliboeva v. Tajikistan*. Original: Ingles

Comité de Derechos Humanos. Communicación nº. 526/1993. Junio 23, 1997. *Michael and Brian Hill v. Spain*, Original: Ingles

ANEXO 4- CASOS DEL SISTEMA EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS

UE. Corte Europea de Derechos Humanos. Case of Zdravko Ztanev v. Bulgaria. Sentencia de 6 de noviembre de 2012.https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22fulltext%22:[%22Zdravko%22],%22itemid%22:[%22001-114259%22]}

UE. Corte Europea de Derechos Humanos Caso Krylov v. Rusia. Sentencia de 14 de Marzo de2013. https://hudoc.echr.coe.int/spa#{%22fulltext%22:[%22krylov%22],%22documentcollectionid2%22:[%22JUDGMENTS%22],%22itemid%22:[%22001-117123%22]}

UE. Corte Europea de Derechos Humanos Caso Pakelli vs. Alemania. Sentencia de 25 de abril de 1983. https://hudoc.echr.coe.int/spa#{%22fulltext%22:[%22Pakelli%20.%22],%22documentcollectionid2%22:[%22JUDGMENTS%22],%22itemid%22:[%22001-57554%22]}

UE. Corte Europea de Derechos Humanos Caso Pham Hoang vs. Francia. Sentencia de 25 de septiembre de 1992. https://hudoc.echr.coe.int/spa#{%22fulltext%22:[%22Pham%22],%22documentcollectionid2%22:[%22JUDGMENTS%22],%22itemid%22:[%22001-57791%22]}

UE. Corte Europea de Derechos Humanos Caso Volkov and Adamskiy vs. Rusia. Sentencia de 26 de marzo de 2015. https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22fulltext%22:[%22Volkov%22],%22itemid%22:[%22001-152988%22]}

UE. Corte Europea de Derechos Humanos Caso |Twalib v. Grecia. Sentencia de 9 de junio de 1998. https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22fulltext%22:[%22twalib%22],%22documentcollectionid2%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22],%22itemid%22:[%22001-58192%22]}

UE. Corte Europea de Derechos Humanos Caso Shulepov v. Rusia. Sentencia de 26 de Junio de 2008 §35 https://hudoc.echr.coe.int/spa#{%22fulltext%22:[%22shulepov%22],%22documentcollectionid2%22:[%22JUDGMENTS%22],%22itemid%22:[%22001-87229%22]}

UE. Corte Europea de Derechos Humanos Caso Steel and Morris vs United Kindom. Párr 61 Sentencia de 15 de febrero de 2005 https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22fulltext%22:[%22steel%22],%22itemid%22:[%22001-68224%22]}

UE. Corte Europea de Derechos Humanos Caso Tsnyo Tsonev v. Bulgaria. Párr 52. Sentencia de 14 de enero de 2010. https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22fulltext%22:[%22tsonev%22],%22itemid%22:[%22001-96671%22]}

UE. Corte Europea de Derechos Humanos. Caso Škrlj v. Croatia. Setnencia de 11 de julio de 2019. Disponibleen: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22kpthesaurus%22:[%22180%22],%22documentcollectionid2%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22],%22violation%22:[%226-1%22],%22itemid%22:[%22001-194299%22]} Acesso em 27 julio, 2019.

UE. Corte Europea de Derechos Humanos. Case Cosmos Maritime Trading and Shipping Agency v. Ukraine. Sentencia de 11 de julio de 2019. https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-193993%22]}

UE. Corte Europea de Derechos Humanos. Caso Sigurður Einarsson and Others v. Iceland. Sentencia de 4 de septiembre de 2019. https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22kpthesaurus%22:[%22180%22],%22documentcollectionid2%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22],%22violation%22:[%226-1%22],%22itemid%22:[%22001-193494%22]}

ANEXO 5- CASOS DEL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

Opinión Consultiva n° OC-11/90: Excepciones Al Agotamiento de los Recursos Internos (Art. 46.1, 46.2.A Y 46.2. da Convención Americana Sobre Derechos Humanos) Solicitada Por La Comisión Interamericana De Derechos Humanos, de 10 de agosto de 1990, Série A n 11 , URL https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_11_esp.pdf, consultado 23/06/2019.

Corte Interamericana de Derechos Humanos, "Caso Anzulado Castro vs. Peru", Sentencia de 22 de septiembre de 2009, Série C nº202, URL http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_202_esp.pdf , consultado 23/06/2019.

Corte Interamericana de Derechos Humanos, "Caso Apitz Barbera y Otros vs. Venezuela. Sentencia de 5 de agosto de 2008, Série C nº182, URL http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_182_esp.pdf, consultado 23/06/2019.

Corte Interamericana de Derechos Humanos, "Caso Arguelles y Otros vs. Argentina", Sentencia de 20 de noviembre de 2014, Série C nº288, URL http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_288_esp.pdf, consultado 12/06/2020.

Corte Interamericana de Derechos Humanos, "Caso Atala Rifo vs. Chile", Sentencia de 24 de febrero de 2012, Série C nº239, URL https://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2016/04/c0dec043db9e912508531a43ab890efb.pdf, consultado 23/06/2019.

Corte Interamericana de Derechos Humanos, "Caso Barreto Leiva y Otros vs. Venezuela", sentencia de 17 de noviembre de 2009, Série C nº206, URL http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_206_esp1.pdf, consultado 23/06/2019.

Corte Interamericana de Derechos Humanos, "Caso Chaparro Alvarez y Lapo Iñiguez v. Ecuador", 21 de noviembre de 2007, Série C nº170, URL http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_170_esp.pdf, consultado 23/06/2019.

Corte Interamericana de Derechos Humanos, "Caso Chocrón Chocrón y Otros vs. Venezuela", Sentencia de 1 de julio de 2011, Série C nº227, URL http://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_227_esp.pdf, consultado 23/06/2019.

Corte Interamericana de Derechos Humanos, "Caso de la Masacre de la Rochela vs. Colombia", Sentencia de 11 de Mayo de 2007, Série C nº163, URL http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_163_esp.pdf, consultado 23/06/2019.

Corte Interamericana de Derechos Humanos, "Caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica". Sentencia de 2 de julio de 2004, Série C nº107, URL http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_107_esp.pdf, consultado 23/06/2019.

Corte Interamericana de Derechos Humanos, "Caso Norín Catriman vs. Chile", Sentencia de 29 de mayo de 2014, Série C nº279, URL. http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_279_esp.pdf, consultado 23/06/2019.

Corte Interamericana de Derechos Humanos, “Caso Palamara Iribarne vs. Chile”, Sentencia de 22 de noviembre de 2005, Série C nº135, URL http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_135_esp.pdf, consultado 23/06/2019.

Corte Interamericana de Derechos Humanos, “Caso Tribunal Constitucional v. Peru.”. Caso Tribunal Constitucional vs. Ecuador. Sentencia de 28 Agosto de 2013. Série C nº268. URL, http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_268_esp.pdf, consultado 23/06/2019.

Corte Interamericana de Derechos Humanos, “Caso Uson Ramirez vs. Venezuela”. Sentencia de 20 de noviembre de 2009, Série C nº207, URL. http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_207_esp.pdf, consultado 23/06/2019.

Corte Interamericana de Derechos Humanos, “Caso Yvon Neptune vs. Haiti”, Sentencia de 6 mayo de 2008, Série C nº180, URL. http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_180_esp1.pdf, consultado 23/06/2019.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. “Caso Cabrera García y Montiel Flores v. Mexico”. Sentencia de 26 de noviembre de 2010, Série C nº 220 URL http://www.ordenjuridico.gob.mx/JurInt/STCIDHM1.pdf, consultado 23/06/2019.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. “Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri Vs. Perú.” Sentencia de 8 de julio de 2004, Série C nº110, URL. http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_110_esp.pdf, consultado 23/06/2019.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. “Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros Vs. Trinidad y Tobago.” Sentencia de 21 de junio de 2002. Série C nº94, URL http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_94_esp.pdf, consultado 23/06/2019.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. “Caso López Álvarez Vs. Honduras”. Sentencia de 1 de febrero de 2006. Série C nº 141, URL http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_141_esp.pdf, consultado 15/08/2020.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. “Caso Suárez Rosero vs. Ecuador”. Sentencia de 12 de noviembre de 1997. Série C nº 35, URL https://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2016/04/36b15a58a41a220027b36a1b165182f6.pdf, consultado 15/08/2020.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. “Caso Tribunal Constitucional vs. Ecuador”. Sentencia de 28 Agosto de 2013. Série C nº268, URL http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_268_esp.pdf, consultado 15/08/2020.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Tribunal Constitucional vs. Ecuador. Sentencia de 28 Agosto de 2013. Série C nº268, URL http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_268_esp.pdf, consultado 15/08/2020,

Corte Interamericana De Derechos Humanos. “Caso Martínez Coronado vs. Guatemala” Sentencia de 10 de Mayo De 2019, URL https://Www.Corteidh.Or.Cr/Docs/Casos/Articulos/Seriec_376_Esp.Pdf, consultado 15/08/2020.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. “Caso Rodríguez Revolorio y otros vs. Guatemala” Sentencia de 14 de octubre de 2019, URL https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_387_esp.pdf , consultado 25/03/2021.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. “Caso López y otros vs. Argentina”, Sentencia de 25 de noviembre de 2019, URL https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_396_esp.pdf, consultado 25/03/2021.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. “Caso Girón y otro vs. Guatemala”, Sentencia de 15 de octubre de 2019, URL https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_390_esp.pdf, consultado 25/03/2021.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. “Caso Martínez Esquivia vs. Colombia”, Sentencia de 6 de octubre de 2020, URL https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_412_esp.pdf , consultado 25/03/2021.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. “Caso Casa Nina vs. Perú”, Sentencia de 24 de noviembre de 2020, URL https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_419_esp.pdf, consultado 25/03/2021.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. “Caso Ruiz Fuentes y otra vs. Guatemala”, Sentencia de 10 de octubre de 2019, URL https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_384_esp.pdf , consultado 25/03/2021.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. “Caso Valenzuela Ávila vs. Guatemala”, Sentencia de 11 de octubre de 2019, URL https://www.corteidh.or.cr/corteidh/docs/casos/articulos/seriec_386_esp.pdf, consultado 25/03/2021.

Corte Interamericana de Derechos Humanos, “Caso Rosadio Villavicencio vs. Perú”, Sentencia de 14 de octubre de 2019, URL https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_388_esp.pdf, consultado 25/03/2021.

Corte Interamericana de Derechos Humanos, “Caso Petro Urrego vs. Colombia”, Sentencia de 8 de julio de 2020, URL https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_406_esp.pdf, consultado 25/03/2021.

ANEXO 6- TABLA DE LOS REQUISITOS DE LA INDEPENDENCIA Y DE LA IMPARCIALIDAD DE LOS JUECES

Son estándares de la **independencia**:

TIPO	**INDICADOR**	**ESTÁNDAR**
Independencia Estructural ↓ No sumisión a otros poderes	1.Presupuesto:	-previsión legal y constitucional de un porcentaje mínimo del presupuesto; -criterio objetivo para aumentar/disminuir el porcentaje; -previsión legal para el manejo y la confección.
	2. Nombramiento	-igualdad de condiciones; -diversidad de representación: inclusión de representaste de los grupos vulnerables, con indígenas, afrodescendientes; -elección con base en el mérito y las capacidades; -públicos y transparentes, con la participación de sectores sociales, con audiencias publicas.
		-Provisionalidad: situación excepcional; procedimiento adecuado de nombramiento/re moción; -órganos políticos: no son la vía adecuada; pueden generar desconfianza;
Independencia Individual ↓ No sumisión a otros órganos de la jerarquia	1.Eleccion de los Presidentes de las Cortes	- debe estar a cargo de los jueces;
	2. Condiciones en el Ejercicio del Caso	-asignación de casos con reglamentación clara, definición previa de los procedimientos, criterios objetivos, distribución automática, sorteo; -remuneración adecuada a sus responsabilidades con nivelamiento entre los operadores de justicia; -recursos técnicos y humanos en el ejercicio del caso; cooperación entre los operadores de justicia; -capacitaciones: derechos de los operadores; carácter continuado; previsión legal; previsión de escuelas; especialidad en derechos humanos; -seguridad y protección: previsión de una política de protección y de investigaciones; -libertad de expresión: debe ser restringido cuando afectar la independencia y la imparcialidad de un juzgamiento;

		-asociación: derecho de los operadores de justicia; restricciones solo con un fin legitimo;
	3.Inamovibilidad	-ascenso: criterios objetivos conocidos como idoneidad, capacidad, probidad, eficiencia; -traslados: (de plaza o de sala) criterios públicos y objetivos- fin legitimo; llevando en consideración la opinión del operador -remoción por sanción disciplinar: legalidad de las causales, debido proceso legal- autoridad independiente e imparcial; defensa adecuada; derecho a recurrir.

Y de la **imparcialidad**:

TIPO	**INDICADOR**	**ESTÁNDAR**
Imparcialidad ↓ Relación con el concepto de juicio justo/ mide la relación del juzgador con el proceso	1. Subjetiva	-que el juez no tenga interés personal con la causa; -que no tenga preferencia por una de las partes; -que no esté involucrado con la controvérsia
	2. Objetiva	-garantías suficientes para no generar la duda legitima; -probadas con elementos específicos del caso concreto
	3. Instrumento de Control	-Recusación: para el usuario del servicio; -Inhibición: para los jueces.

ANEXO 7- TABLA DE LA CARRERA PARA EL DEFENSOR PÚBLICO FEDERAL ARGENTINA

Son requisitos para presentar-se al **concurso**:

CARGO	REQUISITOS
-Defensor General	- ciudadano argentino; - con título de abogado de validez nacional; -8 años de ejercicio; -requisitos para ser Senador: tener la edad de treinta años, haber sido seis años ciudadano de la Nación, disfrutar de una renta anual de dos mil pesos fuertes o de una entrada equivalente, y ser natural de la provincia que lo elija, o con dos años de residencia inmediata en ella.
-Defensores Generales Adjuntos; -Defensores Públicos Oficiales; - Defensores Públicos de Menores e Incapaces ante las Cámaras de Casación; -Defensores Públicos Oficiales de la Defensoría General de la Nación; -Defensores Públicos Oficiales de Instancia Única en lo Penal Nacional de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires; -Defensores Públicos Oficiales de Instancia Única en lo Penal Federal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires; -Defensores Públicos Oficiales de Instancia Única en lo Penal Económico de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires; - Defensores Públicos Oficiales de Instancia Única en lo Penal de Menores de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires; -Defensores Públicos Oficiales de Instancia Única en la Ejecución de la Pena de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires; -Defensores Públicos Oficiales ante la Cámara Nacional de Apelaciones en las Relaciones de Consumo; -Defensores Públicos de Menores e Incapaces de Instancia Única en lo Penal Nacional y Federal; -Defensores Públicos de Menores e Incapaces ante los Tribunales de Segunda Instancia;	-contar con seis (6) años de ejercicio efectivo en el país de la profesión de abogado en el ámbito público o privado, o de cumplimiento, por igual término, de 6 años de ejercicio de abogacía; -tener la edad de treinta años;

-Defensores Públicos Oficiales ante los Tribunales Federales de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y Defensores Públicos Oficiales Federales del interior del país.	
-Defensores Públicos Oficiales Adjuntos de la Defensoría General de la Nación; -Defensores Públicos de Menores e Incapaces de Primera Instancia; -Defensores Públicos Oficiales ante los Jueces y Cámaras de Apelaciones; -Defensores Públicos Oficiales en las Relaciones de Consumo; -Defensores Públicos Oficiales ante los Juzgados Federales de Ejecuciones Fiscales Tributarias. -Defensores Públicos Tutores y Defensores Públicos Curadores.	- contar con cuatro (4) años de ejercicio efectivo en el país de la profesión de abogado en el ámbito público o privado, o de cumplimiento, por igual término, de funciones en el Ministerio Público o en el Poder Judicial, con por 4 años de ejercicio de abogacía; -edad mínima de 25 años.
-Defensores Auxiliares de la Defensoría General de la Nación- Defensores Coadyuvantes.	-ser ciudadano argentino, mayor de edad; -tener dos (2) años de ejercicio efectivo en el país de la profesión de abogado en el ámbito público o privado, o de cumplimiento, por igual término;

Son establecidos los siguientes valores:

CARGO	**SUELDO**
Defensor General de la Nación	Remuneración equivalente a la de juez de la Corte Suprema de Justicia de la Nación
Defensores Generales Adjuntos	Remuneración equivalente a veinte por ciento (20%) más de las remuneraciones que corresponden a los jueces de cámara, computables solamente sobre los ítems sueldo básico, suplemento, remuneración Acordada CSJN N° 71/93, compensación jerárquica y compensación funcional
-Defensores Públicos Oficiales, -Defensores Públicos de Menores e Incapaces antes las Cámaras de Casación -Defensores Públicos de Coordinación	Remuneración equivalente a juez de casación
-Defensores Públicos Oficiales de la Defensoría General de la Nación -Defensores Públicos Oficiales de Instancia Única en lo Penal Nacional de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires -Defensores Públicos Oficiales de Instancia Única en lo Penal Federal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires -Defensores Públicos Oficiales de Instancia Única en lo Penal Económico de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires - Defensores Públicos Oficiales de Instancia Única en lo Penal de Menores de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires-	Remuneración equivalente a la de juez de cámara

-Defensores Públicos Oficiales de Instancia Única en la Ejecución de la Pena de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires- -Defensores Públicos Oficiales ante la Cámara Nacional de Apelaciones en las Relaciones de Consumo -Defensores Públicos de Menores e Incapaces de Instancia Única en lo Penal Nacional y Federal - Defensores Públicos de Menores e Incapaces ante los Tribunales de Segunda Instancia. -Defensores Públicos Oficiales ante los Tribunales Federales	
-Defensores Públicos Oficiales Adjuntos de la Defensoría General de la Nación -Defensores Públicos de Menores e Incapaces de Primera Instancia, Defensores Públicos Oficiales ante los Jueces y Cámaras de Apelaciones -Defensores Públicos Oficiales en las Relaciones de Consumo -Defensores Públicos Oficiales ante los Juzgados Federales de Ejecuciones Fiscales Tributarias. -Defensores Públicos Tutores y Defensores Públicos Curadores	Remuneración equivalente a la de juez de primera instancia
-Defensores Auxiliares de la defensoría General de la Nación	-Remuneración equivalente a la de un secretario de cámara

Son atribuciones de los defensores Según la ley nº 27.149/2015:

CARGO	**ATRIBUCIONES**
Defensor General de la Nación	- acceso a la justicia y el aseguramiento del derecho de defensa; - mecanismos de protección colectiva de derechos humanos; -intervenir en los casos "en que la muestra o reiteración de patrones de desconocimiento y violación de derechos y garantías trasciendan el caso individual, alcanzando impacto institucional"; -diseñar y ejecutar políticas públicas para la protección de sectores en condición de vulnerabilidad,; - recomendaciones generales para el ejercicio de las funciones del MPD; -establecer una adecuada distribución del trabajo y supervisión, sistema de turnos para asegurar una cobertura íntegra y eficiente del servicio de Defensa Pública; -efectuar la propuesta en terna de magistrados del Ministerio Público de la Defensa de acuerdo con el concurso; -asegurar la debida asistencia a cada una de las partes, designando los defensores cuanto lo necesario; -enjuiciamiento de los integrantes del Ministerio Público de la Defensa; -opinión del Ministerio Público de la Defensa acerca de la conveniencia de determinadas reformas legislativas; -imponer sanciones a los magistrados, funcionarios y empleados; -disponer el gasto del organismo de acuerdo con el presupuesto asignado al Ministerio Público de la Defensa; -determinar la sede y el ámbito territorial de actuación de las dependencias del Ministerio Público de la Defensa, sin necesidad de sujetarse a la división judicial del país; -aceptar donaciones o legados de personas físicas o jurídicas al MPD;, conforme establezca la reglamentación; -patrocinar y asistir técnicamente ante los organismos internacionales, en los casos que corresponda, por sí o por delegación en un magistrado del Ministerio Público de la Defensa, conforme la reglamentación específica que regule ese accionar;

	-celebrar acuerdos de cooperación y asistencia técnica con organismos nacionales e internacionales, para el fortalecimiento institucional y formación permanente de los integrantes del Ministerio Público de la Defensa;
Defensores Generales Adjuntos	- presentaciones ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación en aquellos casos que intervengan por decisión del Defensor General de la Nación;. -actuar por delegación del Defensor General de la Nación en ámbitos relacionados con su ejercicio funcional; -sustituir al Defensor General de la Nación; -presentar informe anual relativo al ejercicio de sus funciones.
Defensores Públicos Oficiales, Adjuntos y Auxiliares de la DGN	- dictaminar en los asuntos judiciales remitidos por la Corte Suprema en los que intervengan el Defensor General de la Nación o los Defensores Generales Adjuntos; -actuar en casos de interés institucional o litigio estratégico; -subrogar a otros magistrados del Ministerio Público de la Defensa en la gestión de sus dependencias; -realizar el informe anual relativo al ejercicio de sus funciones.
Defensores Públicos Oficiales ante las Cámaras de Casación	-la defensa de los asistidos o defendidos en tal instancia, efectivizando el derecho al recurso de acuerdo a los intereses de éstos;
Defensores Públicos Oficiales	- la gestión de casos ante los fueros asignados en virtud de cada rol funcional y brindan asistencia o defensa técnica en los diversos fueros e instancias, conforme los requisitos y según la materia que se trate; - Ejercer el patrocinio y representación en juicio como actor o demandado, en los distintos fueros, de quien invoque y justifique limitación de recursos para afrontar los gastos; - las personas imputadas en causas penales en los supuestos en que se requiera, y realizar las medidas de investigación de la defensa que resulten necesaria; - la representación del consumidor o usuario; - conciliación y ofrecer medios alternativos a la resolución judicial de conflictos; - arbitrar los medios para hallar al demandado ausente; - contestar las consultas formuladas por personas con recursos limitados para afrontar los gastos del proceso o en situación de vulnerabilidad; - Intervenir en todo acto procesal del cual pueda derivarse un beneficio o perjuicio para sus asistidos o defendidos; - convocar personas a su despacho cuando sea necesario para el desempeño de su ministerio; -visitas y tomar medidas para asegurar la vigencia de los derechos y garantías de los asistidos o defendidos alojados en establecimientos de detención, de internación o que impliquen cualquier forma de privación de la libertad; - promover la defensa o asistencia con especial consideración de la perspectiva de género y la diversidad cultural; - promover la defensa y protección de los derechos económicos, sociales y culturales mediante acciones judiciales y extrajudiciales, de carácter individual o colectivo; - instar el agotamiento de las vías recursivas a fin de propender a la mejor solución jurídica para sus defendidos o asistidos;
Defensores Públicos de Menores e Incapaces	-intervenir en los procesos referentes al ejercicio de la capacidad jurídica o de implementación de apoyos y salvaguardias; -intervenir en forma complementaria en todo asunto judicial que afecte los derechos, intereses o bienes de niños, niñas y adolescentes, o de personas respecto de quienes haya recaído sentencia en el marco de un proceso referente al ejercicio de la capacidad jurídica o de implementación de apoyos y salvaguardias; -promover o intervenir en forma principal cuando los derechos o intereses de sus asistidos estén comprometidos y existiera inacción de sus representantes -intervenir en el ámbito extrajudicial ante la ausencia, carencia o inacción de los representantes, cuando estén comprometidos los derechos económicos, sociales y culturales -actuar conforme a las garantías de procedimiento y a los estándares de derechos humanos relativos al acceso a la justicia y al interés superior de los niños, niñas y

	adolescentes; en particular en cuanto al derecho a ser oídos, a que sus opiniones sean tenidas en cuenta y a mantenerlos informados de los asuntos inherentes a su intervención, en función del grado de evolución de sus facultades, teniendo en cuenta el progresivo reconocimiento de la capacidad; -actuar conforme a las garantías de procedimiento y a los estándares de derechos humanos relativos al acceso a la justicia de las personas con discapacidad;
Defensores Públicos Tutores y Curadores	- brindar protección a los derechos, intereses o bienes de un niño, niña o adolescente cuando no haya persona que ejerza la responsabilidad parental, exista conflicto de intereses entre el niño, niña o adolescente y sus representantes, los padres o tutores del niño, niña o adolescente no pudieran ejercer actos de administración o hasta el discernimiento judicial de la tutela en casos de urgencia; -actuar en la defensa delos niños, niñas y adolescentes;

ANEXO 8- CRONOGRAMA: La formación de los Estándares Interamericanos sobre el Derechos a Contar con defensor proporcionado por el Estado

Año	Acontecimiento
1948	Aprobación de la Carta de la OEA; Aprobación de la DADH
1959	Creación de la CIDH V Reunión de Ministros de las Relaciones Exteriores
1960	OEA aprueba el Estatuto de la CIDH
1961	La CIDH empieza a visitar los países y a producir sus informes
1962	Se amplia las funciones de la CDH para recibir comunicaciones individaules y visitas in loco
1967	Protocolo de Buenos Aires que reforma la Carta para incluir la CIDH como uno de los órganos principales de la OEA Recomendación para la creación de una Convención de Derechos Humanos
1969	Aprobación de la CADH en la 1ª Conferencia Especializada en Costa Rica
1970	**CIDH. Informe Anual**: "…nuevas disposiciones constitucionales, legales o administrativas y decisiones judiciales que **han importado progresos evidentes en el esfuerzo por desarrollar y proteger los derechos human**os reconocidos por la Declaración de Bogotá. (…) 7. Derecho a la Justicia. (…) **Estados Unidos de América, por Ley Nº 91-447**, de 14 de octubre de 1970, autoriza a las Cortes de Distrito a proveer de defensor a aquellas personas que, por su **situación económica, no puedan contratar los servicios de un abogado**, cuando ellas se encuentren en alguno de los casos siguientes: 1. Imputadas por delito o falta, o acto de delincuencia juvenil que si fuera cometido por un adulto equivaldría a delito o falta, o violación de la libertad a prueba. 2. Personas bajo arresto, cuando la designación de un letrado sea exigida por la ley. 3. Personas sujetas a revocación de libertad condicional, en custodia como testigo presencial o como parte en una acción incidental. 4. Cuando el amparo de la Enmienda Sexta de la Constitución se exige la designación de letrado, o para quien, ante el peligro de perder la libertad, en virtud de la ley federal es preceptiva la designación de asesor. El asesoramiento contemplado en cada programa deberá incluir consejo y servicio de investigación, peritaje y otros servicios necesarios para una adecuada defensa. También se dispone sobre este derecho en la Ley Nº 91.358, de 29 de julio de 1970, aplicable al Distrito de Columbia exclusivamente, que establece que todo menor al que se le impute la comisión de algún delito, o que necesite supervisión, tiene derecho a que se le designe un letrado que lo asesore en todas las etapas importantes del proceso, inclusive en el momento de admitir o negar los cargos en la etapa inicial y en cualquier otra etapa del proceso. Si el acusado no puede sufragar dicho servicio legal, deberá prestársele el mismo con carácter gratuito. (http://www.cidh.oas.org/annualrep/70sp/parte.1.htm#7.%20%20%20%20%20%20%20%20%20%20Derecho%20de%20justicia%C2%A0)
1976	**CIDH. Informe Anual**: "A estos problemas que justificadamente merecen destacarse por su gravedad, vienen a sumarse otros que sin comprometer la vida, la integridad física o la dignidad de la persona, tocan a derechos tan fundamentales como el derecho a la libertad y el derecho a proceso regular. En este orden de ideas, debemos mencionar, en primer término, las serias limitaciones que tiene el derecho de defensa en algunos países de nuestro Continente. Según las informaciones recogidas por la Comisión, en algunos países la actuación de los abogados en defensa de los derechos humanos se ve obstruida o imposibilitada por atentados contra la vida, privación de libertad, expulsión del país, o por amenazas de represalias de todo género contra ellos o contra sus familiares próximos. Obran de poder la Comisión denuncias concretas de abogados que han sido víctimas de toda clase de violencias, por el solo hecho de tener una participación activa en la defensa de personas detenidas por razones de seguridad del Estado o por supuestos delitos contra el orden público." (http://www.cidh.oas.org/annualrep/76sp/seccion2.htm#PART%20II)
1978	**Entrada en Vigor de la CADH con 11 ratificaciones**. **Informe. CIDH. Panamá**: " (…) Recomendaciones; 4. Proporcionar a las personas acusadas de algún delito los medios adecuados para preparar y llevar a cabo su defensa. Algunos ejemplos de los pasos concretos que podrían darse para lograr dicho objetivo son los siguientes: a) **facilitar asistencia legal a todas las personas acusadas**; b) que se proporcionen las oportunidades necesarias para que los acusados consulten con sus abogados con regularidad, que participen en la preparación de su defensa y se les informe en forma expedita de todas las medidas tomadas en relación con su proceso judicial; c) cumplimiento pleno de la ley panameña que regula las visitas a los centros de detención por parte de los jueces, y d) eliminación de los procedimientos de los juzgados nocturnos que permiten la aplicación de condenas sin que se le ofrezca al acusado una oportunidad real para preparar su defensa." (http://www.cidh.oas.org/annualrep/78sp/sec.4a.htm)

1990	**Corte IDH**. **Opinión Consultiva nº 11. Excepciones Al Agotamiento de los Recursos Internos. La cuestión del indigente y los recursos internos**. 23. La protección de la ley la constituyen, básicamente, los recursos que ésta dispone para la protección de los derechos garantizados por la Convención, los cuales, a la luz de la obligación positiva que el artículo 1.1 contempla para los Estados de respetarlos y garantizarlos, implica, como ya lo dijo la Corte el deber de los Estados Partes de organizar todo el aparato gubernamental y, en general, todas las estructuras a través de las cuales se manifiesta el ejercicio del poder público, de manera tal que sean capaces de asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos. 24. Ese deber de organizar el aparato gubernamental y de crear las estructuras necesarias para la garantía de los derechos está relacionado, en lo que a asistencia legal se refiere, con lo dispuesto en el artículo 8 de la Convención. Este artículo distingue entre acusación[es] penal[es] y procedimientos de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter. Aun cuando ordena que toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías... por un juez o tribunal en ambas circunstancias, estipula adicionalmente, en los casos de delitos, unas garantías mínimas. El concepto del debido proceso en casos penales incluye, entonces, por lo menos, esas garantías mínimas. Al denominarlas mínimas la Convención presume que, en circunstancias específicas, otras garantías adicionales pueden ser necesarias si se trata de un debido proceso legal. 25. Los literales d) y e) del artículo 8.2 expresan que el inculpado tiene derecho de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y que si no lo hiciere tiene el derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna. En estos términos, un inculpado puede defenderse personalmente, aunque es necesario entender que ésto es válido solamente si la legislación interna se lo permite. Cuando no quiere o no puede hacer su defensa personalmente, tiene derecho de ser asistido por un defensor de su elección. Pero en los casos en los cuales no se defiende a sí mismo o no nombra defensor dentro del plazo establecido por la ley, tiene el derecho de que el Estado le proporcione uno, que será remunerado o no según lo establezca la legislación interna. Es así como la Convención garantiza el derecho de asistencia legal en procedimientos penales. Pero como no ordena que la asistencia legal, cuando se requiera, sea gratuita, un indigente se vería discriminado por razón de su situación económica si, requiriendo asistencia legal, el Estado no se la provee gratuitamente.26. Hay que entender, por consiguiente, que el artículo 8 exige asistencia legal solamente cuando ésta es necesaria para que se pueda hablar de debidas garantías y que el Estado que no la provea gratuitamente cuando se trata de un indigente, no podrá argüir luego que dicho proceso existe pero no fue agotado. 27. Aun en aquellos casos en los cuales un acusado se ve obligado a defenderse a sí mismo porque no puede pagar asistencia legal, podría presentarse una violación del artículo 8 de la Convención si se puede probar que esa circunstancia afectó el debido proceso a que tiene derecho bajo dicho artículo. 28. En materias que conciernen con la determinación de [los] derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter el artículo 8 no especifica garantías mínimas, como lo hace en el numeral 2 al referirse a materias penales. Sin embargo, el concepto de debidas garantías se aplica también a esos órdenes y, por ende, en ese tipo de materias el individuo tiene derecho también al debido proceso que se aplica en materia penal. Cabe señalar aquí que las circunstancias de un procedimiento particular, su significación, su carácter y su contexto en un sistema legal particular, son factores que fundamentan la determinación de si la representación legal es o no necesaria para el debido proceso. 29. Naturalmente que no es la ausencia de asistencia legal lo único que puede impedir que un indigente agote los recursos internos. Puede suceder, incluso, que el Estado provea asistencia legal gratuita, pero no los costos que sean necesarios para que el proceso sea el debido que ordena el artículo 8. En estos casos también la excepción es aplicable. Aquí, de nuevo, hay que tener presentes las circunstancias de cada caso y de cada sistema legal particular. 31. La primera pregunta hecha a la Corte por la Comisión no es, desde luego, si la Convención garantiza o no el derecho a asistencia legal como tal o en razón de la prohibición de discriminación basada en la situación económica (art. 1.1). Se refiere más bien a preguntar si un indigente puede acudir directamente a la Comisión para obtener la protección de un derecho garantizado, sin haber agotado primero los recursos internos. (…) 32. La Corte entra ahora a resolver la segunda pregunta que se refiere al agotamiento de recursos en los casos en los cuales un individuo es incapaz de obtener la asistencia legal requerida, debido a un temor generalizado en los círculos jurídicos de un determinado país. La Comisión explica que, de acuerdo con lo expresado por algunos reclamantes, esta situación ha surgido cuando prevalece un ambiente de temor y los abogados no aceptan casos cuando creen que ello pudiera hacer peligrar su propia vida y la de sus familiares. 33. En general los mismos principios básicos que tienen que ver con la primera pregunta ya contestada son aplicables a esta segunda. Vale decir, si una persona se ve impedida, por una razón como la planteada, de utilizar los recursos internos necesarios para proteger un derecho garantizado por la Convención, no puede exigírsele su agotamiento, sin perjuicio, naturalmente, de la obligación del Estado de garantizarlos.
1995	**CIDH. Informe Anual**, Cap. V . Condiciones de Detención en las Américas: "12. Representación legal - Ésta parece estar ausente o es inadecuada tanto para detenidos como para encarcelados."
1996	**CIDH. Informe Ecuador**: "De acuerdo con el artículo 8.2.e de la Convención Americana, acerca del derecho de un demandado a ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, la Comisión recomienda que se tomen medidas para dar prioridad a la protección de este derecho por medio de la asesoría de defensores públicos y para establecer normas que aseguren que quienes requieren este servicio lo reciban oportunamente." **CIDH. Informe 28/96**: " 63. La denominación de la conducta por la cual se detiene una persona, ya sea contravención, falta, o infracción, no tiene relevancia a los efectos de la aplicación de las garantías establecidas en la Convención. Debido

	a la gran importancia que tiene el derecho a la libertad personal en el marco de la Convención, la Comisión considera que las garantías procesales reconocidas para aquellas personas privadas de su libertad por haber cometido un delito, son también aplicables a las personas detenidas en virtud de faltas, contravenciones o infracciones. 64. El Sr. Hernández Lima gozaba de las garantías establecidas en el artículo 8.2 de la Convención. La falta por la cual fue procesado está contemplada en el Código Penal, y por ameritar bajo ciertas circunstancias la detención del imputado, es asimilable a un delito. 65. En efecto, de acuerdo con lo alegado por los peticionarios y según consta en el oficio de sentencia, en el presente caso el Sr. Hernández **Lima no contó con la asistencia de un abogado defensor**. El Gobierno de Guatemala no controvirtió lo expuesto por los peticionarios. En consecuencia, la Comisión considera que Guatemala violó las garantías judiciales del artículo 8.2 de la Convención..”
1997	**Corte IDH**. Caso Suarez Rosero: “83. **Debido a su incomunicación durant**e los primeros 36 días de su detención, el señor Suárez Rosero no tuvo la posibilidad de preparar debidamente su defensa, ya que **no pudo contar con el patrocinio letrado de un defensor público** y, una vez que pudo obtener un abogado de su elección, no tuvo posibilidad de comunicarse en forma libre y privada con él. Por ende, la Corte considera que el Ecuador violó el artículo 8.2.c, 8.2.d y 8.2.e de la Convención Americana”
1999	**CIDH. Informe 49**: “70. Las circunstancias del presente caso revelan que el Estado debía determinar derechos fundamentales de los sacerdotes procesados, y que las consecuencias de una decisión adversa --como la que resultó en definitiva-- ameritan **una interpretación razonable y lo más amplia posible del derecho al debido proceso**. Por ello, y teniendo en cuenta las normas de interpretación de la Convención Americana, la CIDH considera que tal derecho **debió incluir la opción de ser asistidos por un abogado si así lo hubieran deseado los procesados, o por un representante de su confianza durante el procedimiento administrativo** ejecutado en horas de la noche del 22 de junio de 1995 y de la madrugada del día siguiente en el aeropuerto de la Ciudad de México. Este aspecto específico será desarrollado con mayor detalle al analizar el derecho a la tutela judicial efectiva. 71. La Comisión establece que el Estado mexicano negó a los sacerdotes Loren Riebe Star, Jorge Barón Guttlein, y Rodolfo Izal Elorz la garantía de una audiencia para la determinación de sus derechos. **Dicha garantía debió incluir el derecho a ser asistidos durante el procedimiento administrativo sancionatorio; a ejercer su derecho a la defensa disponiendo del tiempo indispensable para conocer las imputaciones que se les formularan, y en consecuencia para defenderse ellas**; y a disponer de un plazo razonable para preparar sus alegatos y formalizarlos, y para promover y evacuar las correspondientes pruebas. Por lo tanto, la CIDH concluye que el Estado violó el derecho a las garantías del debido proceso en perjuicio de las personas mencionadas, en contravención del artículo 8 de la Convención Americana. **CIDH. Informe 58**: “ §58. El peticionario ha presentado información en el sentido de que sólo una vez vio al abogado que condujo el juicio y nunca se reunió con los abogados que entendieron en la apelación, aunque no se dispone de información que demuestre que el peticionario protestara por la falta de contacto durante el juicio o durante la apelación ni de cómo ello lo habría perjudicado. **El Estado en este caso cumplió con el extremo de dar al peticionario asistencia jurídica. Si el peticionario no pone en conocimiento del Estado que considera que la asistencia jurídica es de alguna manera insuficiente, durante el juicio o durante la apelación, esta Comisión no puede responsabilizar al Estado por actos que desconoce, dado que el peticionario no los señaló a su atención**. La Comisión sigue la jurisprudencia de la Corte Europea en esta esfera, en la que se ha sostenido que "**el Estado no puede ser responsabilizado por todas las fallas de parte del abogado designado con fines de asistencia lega**l". Por el contrario, se exige que las "autoridades nacionales competentes, en virtud del artículo 6(3)(c) intervengan sólo si la falla del asesor letrado que brinda la representación es manifiesta o se le señala claramente a su atención".20En consecuencia, la Comisión llega a la conclusión de que no ha habido violación del artículo 8(2) en cuanto a una representación letrada insuficiente. **Corte IDH. OC 16**. Derecho a la Información sobre la Notificación Consular: “118. En este orden de consideraciones, la Corte ha dicho que los requisitos que deben ser observados en las instancias procesales para que pueda hablarse de verdaderas y propias garantías judiciales, “sirven para proteger, asegurar o hacer valer la titularidad o el ejercicio de un derecho” y son “condiciones que deben cumplirse para asegurar la adecuada defensa de aquéllos cuyos derechos u obligaciones están bajo consideración judicial”. 119. Para alcanzar sus objetivos, **el proceso debe reconocer y resolver los factores de desigualdad real de quienes son llevados ante la justicia**. Es así como se atiende el principio de **igualdad ante la ley y los tribunale**s y a **la correlativa prohibición de discriminación**. La presencia de condiciones **de desigualdad real obliga a adoptar medidas de compensación que contribuyan a reducir o eliminar los obstáculos y deficiencias que impidan o reduzcan la defensa eficaz de los propios intereses**. Si no existieran esos medios de compensación, ampliamente reconocidos en diversas vertientes del procedimiento, difícilmente se podría decir que quienes se encuentran en condiciones de desventaja disfrutan de un verdadero acceso a la justicia y se benefician de un debido proceso legal en condiciones de igualdad con quienes no afrontan esas desventajas. (…) 121. En el caso al que se refiere la presente Opinión Consultiva, ha de tomarse en cuenta la situación real que guardan los

	extranjeros que se ven sujetos a un procedimiento penal, del que dependen sus bienes jurídicos más valiosos y, eventualmente, su vida misma. Es evidente que, en tales circunstancias**, la notificación del derecho a comunicarse con el representante consular de su país, contribuirá a mejorar considerablemente sus posibilidades de defensa** y a que los actos procesales en los que interviene - y entre ellos los correspondientes a diligencias de policía - se realicen con mayor apego a la ley y respeto a la dignidad de las personas"
2000	**CIDH. Informe 41**: "304. El artículo 8(2)(d) de la Convención dispone que toda persona inculpada tiene derecho a defenderse personalmente o a ser asistida por un defensor de su elección. El artículo 8(2)(e) de la Convención otorga a todas estas **personas el derecho inalienable a ser asistidos por un defensor de oficio,** remunerado o no, de acuerdo con la legislación interna, si el acusado no se defiende personalmente ni designara un defensor dentro del plazo establecido por la ley. El estricto cumplimiento de estas y de otras garantías del debido proceso **son cruciales en el contexto de los juicios por delitos punibles con la pena capital**. La Comisión también considera que estos derechos **se aplican en todas las etapas del proceso penal contra el acusado, incluyendo las etapas preliminares**, si las hay, que dan lugar a que el acusado sea llevado a juicio, así como en todas las etapas del propio juicio. Para que estos derechos sean efectivos, debe otorgarse al acusado **una oportunidad efectiva de contratar un abogado tan pronto como sea razonablemente practicable después de su arresto o detención**. **Las obligaciones del Estado en este sentido comprenden no sólo el otorgamiento de defensoría de oficio, sino facilitar** oportunidades razonables para que el acusado tome contacto con su asesor y lo consulte. (…) 313. La Comisión considera que en las circunstancias de los casos de que se trata las obligaciones del Estado con respecto **a la asistencia letrada para la presentación de mociones constitucionales emana de los artículos 8 y 25 de la Convención**. En especial, la determinación de los derechos a través de una Moción Constitucional ante el Tribunal Supremo debe ser conforme a los requisitos del debido proceso conforme al artículo 8(1) de la Convención. En las circunstancias de los casos que tiene ante sí la Comisión, el Tribunal Supremo habría estado obligado a establecer si las condenas de las víctimas en el juicio penal respectivo se realizaron en violación de los derechos previstos en la Constitución de Jamaica. En esos casos la aplicación de requisito **del debido proceso ante el Tribunal Supremo debió haber sido compatible con los principios del artículo 8(2) de la Convención**. En consecuencia, cuando una persona condenada que pretende la revisión constitucional de las irregularidades existentes en un juicio penal **carece de medios para contratar asistencia letrada a fin de llevar adelante una moción constitucional**, y cuando **los intereses de la justicia así lo requieren, el Estado debe proporcionar dicha asistencia**. En los casos de que se trata, el hecho de que **en la práctica no se dispusiera de asistencia letrada ha privado a las víctimas de la posibilidad de cuestionar, conforme a las reglas del debido proceso,** las circunstancias en que se produjeron sus condenas conforme a la Constitución de Jamaica, y por lo tanto se ha contravenido el artículo 8(1) en relación con esas víctimas.(…) 315. Al **no poner a disposición de las víctimas asistencia letrada para recorrer la vía constitucional en relación con los procesos penales pertinentes**, el Estado **ha impedido efectivamente el acceso de las víctimas al recurso de un tribunal competente** en Jamaica para obtener protección contra actos que podrían violar los derechos fundamentales de estas personas consagrados en la Constitución de Jamaica y en la Convención. Por lo tanto, el Estado no ha cumplido la obligación que le impone el artículo 25 de la Convención en relación con las víctimas en estos casos. **CIDH Informe Anual 2000**: " 95. En todo trámite o procedimiento **de índole no penal** a que pueda verse sometido un trabajador migratorio, **debe regir** también **un cierto *quantum* de debido proceso**. Ciertamente, ello no significa que las mismas garantías que son indispensables en un proceso penal deban aplicarse, por ejemplo, a la determinación de sanciones por infracciones de tránsito. Sin embargo, en todos los casos en los que está en juego el goce efectivo de un derecho o un interés legítimo, las decisiones de la autoridad pública deben adoptarse sólo después de que el interesado sea debidamente escuchado por las autoridades. Ese *quantum* de debido proceso depende del resultado que se puede esperar del proceso mismo. En el derecho penal, el acusado puede perder su libertad (y en algunos países y casos, su vida) y por eso allí las garantías son las máximas que el derecho contemporáneo ha creado para evitar injusticias D. Representación legal: Debe garantizarse a la persona presuntamente deportable la posibilidad de ser representado por abogados de su elección, o bien de personas idóneas en la materia. **Tal vez no sea exigible que el Estado provea defensa profesional gratuita, como en materia penal; pero al menos debiera ofrecerse representación gratuita a los indigentes**. Asimismo, la información mencionada en el punto anterior debe incluir, para todos los interesados, **alguna forma de asesoría especializada sobre los derechos que asisten al inmigrante**. (…) 100. En resumen, esta sección revisó de manera somera **las garantías de debido proceso** que **resguardan los derechos de los trabajadores migratorios sometidos a procedimientos judiciales en países de destino y tránsito**. Se señaló que en los países del hemisferio los trabajadores migratorios se encuentran sometidos a diversos procedimientos judiciales o administrativos en materia civil y penal. Asimismo, se enfatizó que los Estados deben proveer las garantías necesarias para asegurar que los procedimientos judiciales y administrativos sean justos. En este sentido, se sugirieron reglas de debido proceso que, unidas a la vigencia efectiva de las obligaciones internacionales mencionadas antes, contribuirían enormemente a dar certeza y seguridad jurídica a las decisiones en materia de deportación, así como a asegurar un mínimo de legalidad y justicia aplicable en todo el hemisferio. Es importante subrayar, sin embargo, que las reglas sugeridas no constituyen una lista cerrada ni excluyente de otros principios. Por ahora, las ofrecemos como base para una discusión más amplia."

2001	**CIDH. Informe 49**. "215. En las circunstancias del caso No. 11.846 (Milton Montique) y el caso No. 11.847 (Dalton Daley), la Comisión considera que, si bien el plazo en el cual debe otorgarse al acusado acceso a un abogado después de su arresto puede depender de las circunstancias de cada caso en particular, las demoras de una duración como las sufridas por las presuntas víctimas van mucho más allá de lo que podría considerarse *prima facie* razonable o permisible, y el Estado no ha suministrado explicación alguna de estas demoras.[121] En consecuencia, la Comisión concluye que los derechos de las presuntas víctimas en los casos Nos. 11.846 (Milton Montique) y 11.847 (Dalton Daley), **consagrados en los artículos 8(2)(d) y 8(2)(e) de la Convención, han sido violados en razón de la demora en permitirles el acceso a los abogados después de su arresto y detención por el Estado**. (…) "216. (…)La Comisión observa en relación con este aspecto que el Estado cumplió la carga de otorgar a las presuntas víctimas en estos casos asistencia letrada en el curso de su proceso penal. En el caso particular del otorgamiento de asesoramiento para la defensa financiado por el Estado, la Comisión considera que **no** puede responsabilizar al Estado por acciones de las que no tenía conocimiento. La Comisión comparte las opiniones de la Corte Europea a este respecto, la cual ha observado que, **como consecuencia de la independencia de la profesión letrada respecto del Esta**do, la conducción de la defensa es esencialmente una cuestión entre el acusado y su asesor, sea que éste es designado en el contexto de un plan de asistencia letrada o que sea designado en forma particular. 217. En los dos casos en consideración, sin embargo, la información que consta en el expediente **no sugiere que las víctimas hayan hecho saber a los funcionarios del Estado que consideraban que su representación legal era inadecuada,** ya sea antes del juicio o durante el juicio. Además, en opinión de la Comisión, no es evidente, por la información disponible, que resultara claro o se haya puesto de manifiesto para el juez de primera instancia que el comportamiento de los abogados de las presuntas víctimas fuera incompatible con los intereses de la justicia.[124] En la percepción de los tribunales, la ausencia de pruebas de una coartada u otro tipo de defensa de parte de los acusados no necesariamente se hubiera considerado consecuencia de negligencia de parte de los abogados, sino que, más probablemente, **se hubiera presumido función del debido ejercicio de la discrecionalidad profesional del defensor de oficio en cuanto a la disponibilidad o mérito de esa defensa**. Por lo tanto, en base a estas consideraciones, la Comisión no llega a la conclusión de que se haya violado la Convención respecto de estas alegaciones." **CIDH. Informe Guatemala** . "38. Dado el nivel de pobreza de Guatemala, el Servicio Público de Defensa Penal tiene a su cargo la obligación crítica de defender a la mayoría de personas sobre las que pesan acusaciones criminales. En virtud del Acuerdo sobre Fortalecimiento del Poder Civil, el Estado se comprometió a crear una institución autónoma encargada de **proporcionar asistencia lega**l a aquellos que, de otra manera, no podrían pagarla. Esta oficina -anteriormente un servicio que era parte de la Corte Suprema desde su establecimiento en 1994- se convirtió en **una institución autónoma en 1998**. Durante los últimos años, la institución se ha beneficiado de un gran **incremento de los recursos humanos** y materiales, así como del apoyo técnico de la comunidad internacional. Mientras en 1996 había menos de 30 defensores públicos para el país (y algunas zonas no estaban atendidas, a fines de 1999 la Defensoría Pública Penal contaba con 91 defensores públicos de planta. 39. No obstante este importante avance, como se discute en el capítulo sobre el derecho a la libertad, infra, **un número significativo de personas indigentes detenidas** sobre la base de una acusación penal carece de representación legal. Hay, evidentemente, una falla en los procedimientos para garantizar que se informe a los detenidos sobre su derecho y sobre la forma en que pueden valerse del mismo. Además, no obstante los notables esfuerzos de los que la Comisión ha sido testigo por parte de algunos **defensores públicos comprometidos que trabajan para promover los objetivos de la institución, estudios recientes indican que el nivel global de profesionalismo sigue siendo bajo**. Uno de esos estudios informa que los defensores públicos muestran una **falta de preparación en sus casos** y no solicitan **medidas sustitutivas y recursos de hábeas corpus** en casos en los que éstos se justifican. Indicó que los defensores **públicos rotan con demasiada frecuencia**, lo que no les permite manejar sus casos de manera efectiva, que aún no se da el debido reconocimiento a su función dentro del sistema y que **aún necesitan una capacitació**n que satisfaga las verdaderas demandas de su trabajo **Corte IDH. Caso Ricardo Baena vs. Panamá**. "(...) 124. Si bien el artículo 8 de la Convención Americana se titula "Garantías Judiciales", su aplicación no se limita a los recursos judiciales en sentido estricto, "sino [al] conjunto de **requisitos que deben observarse en las instancias procesales**" a efectos de que las personas estén en **condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier tipo de acto del Estado que pueda afectarlos**. Es decir, cualquier actuación u omisión de los órganos estatales dentro de un proceso, sea administrativo sancionatorio o jurisdiccional, debe respetar el debido proceso legal. 125. La Corte observa que el elenco de garantías mínimas establecido en el numeral 2 del artículo 8 de la Convención se aplica a los órdenes mencionados en el numeral 1 del mismo artículo, o sea, la determinación de derechos y obligaciones de orden "civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter". Esto revela el amplio alcance del debido proceso**; el individuo tiene el derecho al debido proceso entendido en los términos del artículo 8.1 y 8.2, tanto en materia penal como en todos estos otros órdenes**. 126. En cualquier materia, inclusive en la laboral y la administrativa, la discrecionalidad de la administración tiene límites infranqueables, siendo uno de ellos el respeto de los derechos humanos. Es importante que la actuación de la

	administración se encuentre regulada, y ésta no puede invocar el orden público para reducir discrecionalmente las garantías de los administrados. Por ejemplo, no puede la administración dictar actos administrativos sancionatorios sin otorgar a los sancionados la garantía del debido proceso. 127. Es **un derecho humano el obtener todas las garantías que permitan alcanzar decisiones justas**, no estando la administración excluida de cumplir con este deber**. Las garantías mínimas deben respetarse en el procedimiento administrativo y en cualquier otro procedimiento cuya decisión pueda afectar los derechos de las persona**s.
2002	**Corte IDH**. **Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros Vs. Trinidad y Tobago.Alegato**s de la CIDH: "125. La Comisión señaló también que Trinidad y Tobago es responsable de la violación de los artículos 8 y 25 de la Convención, en conexión con el artículo 1.1 de ésta, por no haber proporcionado de una manera efectiva asistencia letrada a once de las víctimas para la presentación de acciones constitucionales ante los tribunales internos, en los procesos respectivos. 126. Sobre el particular, la Comisión indicó que si bien la asistencia letrada gratuita debe estar disponible para todas las personas que necesiten presentar acciones constitucionales en Trinidad y Tobago, en la práctica ésta se otorga rara vez a los condenados a pena de muerte. Adicionalmente, existe un obstáculo práctico para la presentación de dichas acciones: la lectura de las órdenes de ejecución se hace pocos días antes de la fecha programada para ésta, lo cual dificulta considerablemente la interposición de las acciones. 127. La Comisión indicó que el Estado, a la luz de los artículos 8, 25 y 1.1 de la Convención, tiene la obligación de proveer, de manera efectiva, **asistencia letrada a todas las personas que deseen promover una acción constitucional y en los casos de personas sentenciadas a muerte, esta obligación es todavía más perentoria**. (…) 129. Asimismo, la Comisión alegó en el caso de Keiron Thomas (Caso No. 11.853), de manera específica, que durante la apelación planteada por la víctima **el abogado nombrado por el Estado para que representara a aquél, informó a la Corte de Apelaciones que, en su concepto, dicha apelación no podía prosperar por ser infundada**. Como consecuencia de esto, la víctima prescindió de los servicios del abogado y solicitó se le diera la oportunidad de recibir asistencia de otro letrado o asumir su defensa personalmente. La Corte de Apelaciones rechazó la solicitud y dispuso que Keiron Thomas siguiera siendo atendido por el mismo abogado que había objetado. La Comisión sostuvo que el Estado es responsable, en virtud de ello, de **la violación del artículo 8.2(d) y 8.2(e) de la Convención**. **Decisión de la Corte**: "146. Por otra parte, esta Corte ha establecido en la Opinión Consultiva OC-16/99 que "para que exista 'debido proceso legal' es preciso que un justiciable pueda **hacer valer sus derechos y defender sus intereses en forma efectiva** y en condiciones de **igualdad procesal con otros justiciables**" (..) 147. En este orden de consideraciones, la Corte ha dicho que para que en un **proceso existan verdaderas garantías judiciales**, es preciso que en él se observen todos los requisitos que "sirv[a]n para **proteger, asegurar o hacer valer la titularidad o el ejercicio de un derecho**", es decir, las **"condiciones que deben cumplirse para asegurar la adecuada defensa de aquéllos cuyos derechos u obligaciones están bajo consideración judicial**" (…) 152. b. Igualmente, este Tribunal estima que existen pruebas suficientes para concluir que, en la práctica, **no se encuentra a la disposición de los inculpados de homicidio intencional, la asistencia legal adecuada** para que presenten acciones constitucionales de manera efectiva. Si bien de manera formal, se halla consagrado en el ordenamiento jurídico del Estado, el derecho a intentar una acción constitucional, en el caso de George Constantine, Wilson Prince, Mervyn Edmund, Martin Reid, Gangadeen Tahaloo, Noel Seepersad, Natasha De Leon, Phillip Chotalal, Wilberforce Bernard, Amir Mowlah y Mervyn Parris se impidió el empleo de este recurso en cuanto el **Estado no proporcionó a los inculpados asistencia jurídica a fin de que pudieran ejercitarlo efectivamente,** y de esta forma constituyó un recurso ilusorio para aquéllos. Con ello resultaron violados los artículos 8 y 25 de la Convención en relación con el artículo 1.1 de ésta **Corte IDH. Caso Cantos vs.Argentina**. "50. (...)Esta disposición de la Convención consagra el derecho de acceso a la justicia. De ella se desprende que **los Estados no deben interponer trabas a las personas que acudan a los jueces o tribunales en busca de que sus derechos sean determinados o protegidos**. Cualquier norma o medida del orden interno que imponga costos o dificulte de cualquier otra manera el acceso de los individuos a los tribunales, y que no esté justificada por las razonables necesidades de la propia administración de justicia, debe entenderse contraria al precitado artículo 8.1 de la Convención"
2003	**CIDH. Informe JUSTICIA E INCLUSIÓN SOCIAL: LOS DESAFÍOS DE LA DEMOCRACIA EN GUATEMALA**: "F. La defensa pública 79. En Guatemala el Instituto de Defensa Pública Penal (IDPP) se encarga de proporcionar asistencia legal gratuita en los asuntos penales a personas con bajos recursos, en tanto que los bufetes populares universitarios están a cargo de dicha asistencia en el campo civil y laboral. La creación del IDPP como **institución autónoma en 1998 favorece un buen sistema de defensa pública que tiene por fin asegurar la debida protección del principio de inocencia del acusado**. (…). **La cantidad de casos que debe atender cada defensor público es extremadamente alto, y no permite otorgarle a los habitantes guatemaltecos una defensa pública**

	adecuada.81. Un servicio de defensa pública es **una condición necesaria para mejorar el acceso a la justicia de los ciudadanos**. La Comisión nota que la situación en Guatemala compromete los derechos de los individuos, e insta al Estado a proporcionar los recursos necesarios para que el sistema de defensa penal pueda funcionar correctamente. **Corte IDH**. **Caso Caso Juan Humberto Sánchez Vs. Honduras**: "124. Sobre las **garantías judiciales o también conocidas garantías procesales**, la Corte ha establecido que para que en un proceso existan verdaderas garantías judiciales, conforme a las disposiciones del artículo 8 de la Convención, es preciso que se observen todos los requisitos que "**sirv[a]n para proteger, asegurar o hacer valer la titularidad o el ejercicio de un derecho**", es decir, las "**condiciones que deben cumplirse para asegurar la adecuada** defensa de aquéllos cuyos derechos u obligaciones están bajo consideración judicial" **Corte IDH. OC 18. La Condición Jurídica y los Derechos de los Migrantes Indocumentado**s. 121. El **debido proceso legal** es un derecho que debe ser garantizado a toda persona, independientemente de su estatus migratorio. 122. La Corte considera que el derecho al debido proceso legal debe ser reconocido en **el marco de las garantías mínimas que se deben brindar a todo migrante**, independientemente de su estatus migratorio. El amplio alcance de la intangibilidad del debido proceso se aplica no solo ratione materiae sino también ratione personae sin discriminación alguna. 124. Asimismo, la Corte ha indicado57 que el elenco de garantías mínimas del debido proceso legal se aplica en la determinación de derechos y obligaciones de orden "civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter58". Esto revela que el debido proceso incide sobre todos estos órdenes y no sólo sobre el penal. 125. Además, es importante establecer, como ya lo ha hecho la Corte, que "[e]s un derecho humano el obtener todas las garantías que permitan alcanzar decisiones justas, no estando la administración excluida de cumplir con este deber. 126. **Se vulnera el derecho a las garantías y a la protección judicial** por varios motivos: por el **riesgo de la persona cuando acude a las instancias administrativas o judiciales de ser deportada**, expulsada o privada de su libertad, y **por la negativa de la prestación de un servicio público gratuito de defensa legal a su favor**, lo cual impide que se hagan valer los derechos en juicio. Al respecto, el **Estado debe garantizar que el acceso a la justicia sea no solo formal sino re**al. Los derechos derivados de la relación laboral subsisten, pese a las medidas que se adopten (…) 157. En el caso de los trabajadores migrantes, hay **ciertos derechos que asumen una importancia fundamental y sin embargo son frecuentemente violados**, a saber: la prohibición del trabajo forzoso u obligatorio, la prohibición y abolición del trabajo infantil, las atenciones especiales para la mujer trabajadora, y los derechos correspondientes a: asociación y libertad sindical, negociación colectiva, salario justo por trabajo realizado, seguridad social, **garantías judiciales y administrativas**, duración de jornada razonable y en condiciones laborales adecuadas (seguridad e higiene), descanso e indemnización.
2004	**CIDH. Informe 41**. "59. En tales circunstancias, la Comisión considera que debió haber sido manifiestamente evidente para el juez de instrucción que la celebración de la audiencia de *voir dire* en presencia del jurado podía ir en detrimento de la justicia en el juicio del Sr. Myrie, contraviniendo el artículo 8(1) de la Convención. También debió haberle resultado evidente **que proseguir el juicio en ausencia del abogado en juicio del Sr. Myrie podía perjudicar a éste y privarlo de su derecho a un patrocinio efectivo**, incluido el derecho que le reconoce el artículo 8(2)(c) de la Convención de disponer del tiempo y los medios adecuados para la preparación de su defensa, y el que le reconoce el artículo 8(2)(f) de la Convención de interrogar a los testigos presentes en el tribunal, derechos que sólo pueden ejercerse adecuada y efectivamente a través de la presencia del abogado patrocinante. 60. Sobre esa base, la Comisión concluye que el Sr. Myrie **fue víctima de denegación de justicia** como consecuencia de la conducción de las actuaciones penales de su juicio por parte del juez de instrucción, en contravención con los artículos 8(1) y 8(2) de la Convención Americana, en conjunción con una violación del artículo 1(1) de la Convención. 61. La Comisión consideró también las alegaciones de los peticionarios **referentes a la competencia del abogado** del Sr. Myrie en el juicio, y a ese respecto observa que conforme al artículo 8(2)(d) de la Convención, toda persona acusada de un delito tiene derecho de defenderse personalmente o de ser asistida por un defensor de su elección. El artículo 8(2)(e) de la Convención reconoce a todas esas personas el derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna, si el inculpado no se defendiere por sí mismos ni nombrare defensor dentro del plazo establecido por la ley. **El estricto cumplimiento de esas y otras garantías del debido proceso es especialmente fundamental en el contexto de juicios de posible imposición de la pena capita**l. La Comisión considera también que esos **derechos se aplican en todas las etapas del procedimiento penal seguido a un acusado, incluido el proceso preliminar, si existe, su emplazamiento a juicio y todas las etapas de este último**. 62. En el caso de autos la Comisión señala que **el Estado proporcionó al Sr. Myrie asistencia letrada para las actuaciones penales seguidas contra** él. Sin embargo, como sucede con todos los derechos previstos en la Convención, ese derecho **debe ser garantizado en forma tal que resulte efectivo, por lo cual no sólo requiere el suministro de defensor, sino que el mismo ejerza ese patrocinio en forma competente**. La Comisión ha reconocido también que **el Estado no puede ser considerado responsable de todas las fallas de desempeño del abogado defensor**, dado que la profesión de abogado es independiente del Estado y éste no tiene conocimiento ni control de la manera en que un

	abogado defensor patrocina a su cliente.[26] No obstante, el artículo 8(2)(c) de la Convención impone a las autoridades nacionales la **obligación de intervenir si la omisión del abogado de brindar un patrocinio eficaz es evidente** o si la omisión es puesta en su conocimiento con suficiente claridad. 63. En el caso de autos no surge del expediente que el Sr. Myrie haya hecho saber a las autoridades del Estado, antes o durante el juicio, que consideraba inadecuado el patrocinio de su abogado. No obstante, es evidente, a juicio de la Comisión y sobre la base de la información disponible, que al juez de instrucción le habría sido o debió haberle sido evidente que el comportamiento del abogado del Sr. Myrie en el juicio era incompatible con los intereses de la justicia. En especial, como ya se señaló, la información disponible indica que el abogado del Sr. Myrie **no solicitó que el jurado se retirara durante la audiencia** de *voir dire*sobre la declaración del Sr. Myrie, sino que, contrariando la jurisprudencia establecida y sin justificación aparente, solicitó que el jurado permaneciera durante la audiencia, con lo que pudo causar perjuicio al Sr. Myrie, ya que el jurado pudo haber concluido que el juez de instrucción había llegado a una conclusión definitiva sobre la credibilidad del Sr. Myrie. Además, el abogado del Sr. Myrie estuvo **ausente de la sala de audiencia** en parte del juicio, incluido un período en que se adujeron pruebas potencialmente importantes para concluir la culpabilidad del Sr. Myrie. Según los peticionarios, el abogado del Sr. Myrie no solicitó una postergación ni intentó por otra vía resolver el problema de su imposibilidad de comparecer. A juicio de la Comisión, esas circunstancias **debieron haber llevado al juez de instrucción a adoptar medidas positivas para garantizar que el Sr. Myrie recibiera un patrocinio letrado adecuado**. Otro factor que compelía a exigir un riguroso cumplimiento del derecho del Sr. Myrie de recibir patrocinio letrado competente era el que dicha persona estaba siendo juzgada por delito por el cual, si se le declaraba culpable, podía dar lugar a la imposición de la pena de muerte. Al igual que en lo que atañe a la presencia del jurado en la audiencia de *voir dire*, la Comisión observa que la conducta del abogado en juicio del Sr. Myrie no fue considerada por la Corte de Apelaciones en su sentencia del 11 de enero de 1993. 64. En tales circunstancias, la Comisión concluye que se cometieron violaciones adicionales de los artículos 8(1) y 8(2) de la Convención, en conjunción con violaciones del artículo 1(1) de la Convención, en virtud de que **el patrocinio legal con que contó el Sr. Marie durante su juicio fue inadecuado.**
2005	**CorteIDH. Caso Palamara Iribarne Vs. Chile. "(…)**177. La Corte considera que la imposibilidad de acceder a las actuaciones realizadas durante la etapa del sumario y presentar pruebas impidieron que el señor Palamara Iribarne **pudiera defenderse de forma adecuada**. Cuando el abogado del señor Palamara Iribarne tuvo acceso al expediente al elevarse la causa a plenario el 24 de octubre de 1994, de conformidad con el artículo 150 del Código de Justicia Militar contaba con un plazo de tan solo 6 días para responder a "los cargos que exist[í]an en su contra". Recién el 20 de febrero de 1995 el abogado del señor Palamara Iribarne, al contestar la acusación Fiscal, pudo ofrecer prueba en el proceso
2006	**CIDH. Informe 61: "**42. En tales circunstancias, la Comisión considera que **la falta de asesoramiento letrado del Sr. Tracey en la apelación**, al igual que **la ausencia de dicho asesoramiento en las primeras etapas del proceso penal**, comprometieron la justicia de las actuaciones instruídas contra él, al impedirle plantear y argumentar efectivamente graves deficiencias en dichas actuaciones, con lo que se contraviene el derecho consagrado en el artículo 8(2)(e) de la Convención a ser asistido por un abogado suministrado por el Estado. Otra consecuencia que comprueba la Comisión es que se negó al Sr. Tracey el derecho dispuesto en el artículo 8(2)(h) de la Convención a apelar efectivamente la sentencia ante una instancia superior y su derecho a la protección judicial, dispuesto en el artículo 25 de dicho instrumento, todo ello en conjunción con las obligaciones que imponen sus artículos 1(1) y 2. Al respecto, la Comisión reitera las observaciones de la Corte Interamericana de que el derecho a apelar no se satisface con la mera existencia de una instancia superior a la de la primera instancia que condenó al acusado y a la que este tenga o pueda tener acceso. En el caso presente, la ausencia de un asesor letrado comprometió el derecho del Sr. Tracey a un juicio imparcial ante la Corte de Apelaciones, con lo que se socavó su derecho a apelar su sentencia ante una instancia judicial superior. (…)49. El Estado es responsable de la violación del derecho del Sr. Tracey al asesoramiento letrado y de su derecho a obtener la comparecencia de personas que podrían arrojar luz sobre los hechos, en contravención del artículo 8(2)(d), (e) y (f) de la Convención, conjuntamente con los artículos 1(1) y 2 del mismo instrumento, en conexión con el uso en el juicio de su declaración en su contra **CorteIDH. Caso López Alvarez vs. Honduras**. (…)152. Se advierte que el señor López Álvarez **no tuvo oportunidad de rendir declaración indagatoria en la presencia de su abogado**, con quien tuvo comunicaciones algunos días después de su detención. En consecuencia, no se le garantizó el derecho de contar con abogado defensor conforme al artículo 8.2.d de la Convención.153. Por otra parte, también ha quedado demostrado que el señor López Álvarez **hizo varios nombramientos** y **sustituciones de abogados defensores a lo largo del proceso** (supra párr. 54.18), por lo que esta Corte **no tiene elementos de prueba suficientes para determinar que se vulneró el derecho de la presunta víctima a ser asistido por abogado defenso**r en los términos del artículo 8.2.e de la Convención.
2007	**CIDH. Informe Bolívia. 3. Defensa Pública**: "140. La institución de la Defensa Pública ha sido una de las más cuestionadas por parte de diversos sectores del Estado, incluyendo instituciones estatales que deben trabajar conjuntamente con ella, así como de la sociedad civil. La Comisión considera que la Ley 2496 de 2003 mediante la

cual se creó el Servicio Nacional de la Defensa Pública como **institución descentralizada dependiente del Poder Ejecutivo,** constituye un primer paso para **el fortalecimiento de una entidad** que tiene un **rol fundamental en el deber estatal de garantizar la defensa técnica** de los procesados que no cuentan con recursos económicos para sufragarla. Entre los **aspectos a resaltar** de esta normativa se encuentran: la creación de un **sistema de carrera administrativa** y **selección de personal para despolitizar el sistema**; el establecimiento de mayores **controles disciplinarios** a la labor de los defensores públicos; la posibilidad de que el **usuario presente reclamos** sobre el servicio; y la **cobertura del mismo a las primeras diligencias** en la policía. 141. Según se informó a la Comisión, continúan coexistiendo este sistema y la anterior **defensa de oficio dependiente del Poder Judicial criticada durante años por la percepción de que se trataba de "abogados puestos como meros convalidadores de los procedimientos**" que ofrecían una defensa técnica deficiente. 142. La Comisión observó con preocupación la persistencia de serias falencias institucionales en la implementación efectiva de la norma del Servicio de Defensa Pública, en su mayoría generadas por la **reducida asignación presupuestaria a la entidad**. Se tomó conocimiento por ejemplo de que en el año 2004 Bolivia contó con un total de 56 defensores públicos, es decir, un promedio de 0.8 cada 100.000 habitantes. Esta situación necesariamente erosiona **la posibilidad de obtener una defensa efectiva dada la excesiva carga de procesos en cabeza de una sola persona**103. Actualmente la Defensa Pública cuenta con 73 defensores en todo el país y desde 2005 quedó suspendido el servicio de la Defensa Pública Rural que abarcaba aproximadamente a 30 localidades. 143. En consideración de la Comisión, esto se ve reflejado en el alto número de denuncias sobre la efectividad del servicio. Las principales quejas de la actuación de los defensores públicos sobre las cuales la Comisión tuvo conocimiento se encuentran relacionadas con la mala calidad de la defensa; la demora en la presentación de los memoriales; la falta de orientación jurídica al procesado; y el hecho de que **el mismo defensor le recomienda sistemáticamente al imputado que se acoja a la figura de confesión** para ser sometido a un proceso abreviado. 144. Las perspectivas a futuro tampoco parecen ser promisorias. Según la Comisión tomó conocimiento, desde la misma dirección de la institución se dijo que el presupuesto se encuentra destinado a "llegar a las provincias más pobladas con asiento judicial para poder cubrir un 25% de la estructura judicial (…) el 100 % definitivamente va a ser difícil de atender solo por el Estado"106. Efectivamente, según la cifra más reciente, la Defensa Pública abarca 126 órganos jurisdiccionales de un total de 343107. 145. La Comisión reitera que **un servicio de defensa pública efectiva es una condición necesaria para mejorar el acceso a la justicia de los ciudadanos** y espera que en el corto plazo se adopten las medidas necesarias para la implementación completa del servicio a nivel nacional.

CIDH. Informe Descs. "48. Numerosas cuestiones vinculadas con el efectivo acceso a la justicia, como la disponibilidad de la defensa pública gratuita para las personas sin recursos y los costos del proceso, resultan asuntos de inestimable valor instrumental para la exigibilidad de los derechos económicos, sociales y culturales. En este sentido, es común que **la desigual situación económica o social de los litigantes se refleje en una desigual posibilidad de defensa en juicio**. Un primer aspecto en relación con **los alcances del derecho a acceder a la justicia está dado por los obstáculos económicos o financieros** en el acceso a los tribunales, y por el alcance de la obligación positiva del Estado de remover esos obstáculos para garantizar un efectivo derecho a ser oído por un tribunal. 49. **Las políticas que apuntan a garantizar servicios jurídicos a personas carentes de recursos actúan como mecanismos para compensar situaciones de desigualdad material que afectan la defensa eficaz** de los propios intereses. Por tal motivo, son quizás las políticas judiciales que se relacionan con las políticas y servicios sociales. Se trata, entonces, de un tema en el que vale la pena **precisar el alcance de los deberes estatales**, y los principios que deben caracterizar la organización y prestación de este tipo de servicios, como herramienta indispensable para asegurar el ejercicio de los derechos humanos por los sectores excluidos o en situaciones de pobreza. (…) 61 "…61. Este caso permitió a la CIDH determinar un estándar de relevancia en la materia. Así, se estableció que **no basta con la alegación de encontrarse en una situación de indigencia e imposibilidad de contar con asistencia** legal, sino que ésta debe ser suficientemente corroborada con **el correspondiente material probatorio**"

Corte IDH. Caso López Álvarez Vs. Honduras "153. Por otra parte, también ha quedado **demostrado que el señor López Álvarez hizo varios nombramientos y sustituciones de abogados defensores a lo largo del proceso** (supra párr. 54.18), por lo que esta Corte **no tiene elementos de prueba suficientes para determinar que se vulneró el derecho de la presunta víctima a ser asistido por abogado defensor en los términos del artículo 8.2.e** de la Convención.

C**orte IDH. Caso Chaparro Alvares y otros vs. Ecuado**r. 159. De otra parte, la Corte considera que la actitud de la defensora pública asignada al señor Lapo es claramente incompatible con la obligación estatal de proporcionar una defensa adecuada a quien no pudiera defenderse por sí mismo ni nombrar defensor particular. En especial, la Corte resalta que la asistencia letrada suministrada por el Estado debe ser efectiva, para lo cual el Estado debe adoptar todas las medidas adecuadas97. Por consiguiente, la Corte considera que el Ecuador violó en perjuicio del señor Lapo el derecho de contar con un defensor proporcionado por el Estado consagrado en el artículo **8.2.e) de la Convención, en conexión con el artículo 1.1** de la misma.

2008	**CIDH. Informe Temático "Lineamentos para la elaboración de Indicadores de Progreso en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales".:** "En relación con cada programa, plan y servicio social informado, se han implementado medidas para mejorar la rapidez y eficacia de los trámites administrativos. Alcance.- **Cobertura territorial y población alcanzada de los programas y servicios de acceso a la justicia implementados**. - Accesibilidad física y cobertura poblacional del sistema de patrocinio jurídico organizado por el Estado. - **Accesibilidad física y cobertura poblacional de los servicios legales públicos**. Inglés: legal aid or legal services. - Cantidad de casos sobre derechos sociales tramitados por la Defensa Pública oficial desde la ratificación del Protocolo. Cantidad de personas patrocinadas. - Duración promedio de los casos tramitados por la defensoría oficial en relación con duración promedio del tipo de casos de que se trate (pensiones, desalojos, laborales). - **Programas de capacitación para abogados de servicios jurídicos gratuitos** y defensores oficiales sobre derechos sociales. Tipo, contenido duración y modalidades. - Cobertura de los servicios de traducción en lenguas indígenas y de minorías étnicas. - Cobertura territorial y accesibilidad física de las oficinas públicas de mediación competentes sobre derechos sociales. - Existencia de instancias de coordinación entre el Estado federal y las provincias en materia de políticas de acceso a la justicia. Alcance y competencias[414].
2009	**CIDH. Informe 28. "**46. No surge del expediente que el señor Lendore haya dado a conocer expresamente a las autoridades del Estado --antes del juicio o durante el mismo-- **que consideraba que la asistencia letrada que estaba recibiendo fuera inadecuad**a. Al mismo tiempo, la CIDH considera que **al diseñar y aplicar un sistema de asistencia letrada, los Estados son responsables de garantizar que los abogados que se contratan o designan para patrocinar a acusados** o **demandados indigentes estén adecuadamente calificados y capacitados**. Como componente fundamental de esa obligación, los Estados deben establecer un **mecanismo de supervisión del desempeño de esos abogados**, que si bien no interfiera en la relación abogado-cliente en casos específicos, permita garantizar que la asistencia letrada dispensada a través del sistema de asistencia letrada cumpla normas internacionales mínima. Ello reviste **especial importancia en los casos de posible imposición de la pena capital**, en que la Comisión Interamericana y otros órganos internacionales de derechos humanos han requerido una aplicación especialmente estricta y rigurosa de las normas del debido proceso. La CIDH toma nota, a este respecto, que a la fecha de su juicio, el señor Lendore en realidad estaba siendo juzgado por un delito por el que en definitiva fue condenado a muerte. 47. En el caso bajo consideración, la Comisión Interamericana considera que el **grado y las características de las fallas cualitativas de la asistencia letrada** dispensada al señor Lendore **eran evidentes y razonablemente debieron haber salido a luz** a través de un eficaz mecanismo de supervisión de la asistencia letrada; que se dieron a lo largo de todas las actuaciones seguidas contra él; y que implicaron incumplimiento de los más básicos y fundamentales servicios necesarios para que un abogado preparara y expusiera adecuadamente los argumentos de su cliente. Por lo tanto la CIDH considera que el Estado ha incurrido en responsabilidad por no haber proporcionado al señor Lendore asistencia letrada eficaz en las actuaciones penales seguidas contra él. 48. En tales circunstancias, la Comisión Interamericana concluye que se ha producido la violación de los artículos 8(1), 8(2) y 1(1) y la violación de la Declaración Americana, dado el tipo de asistencia letrada recibida por el señor Lendore en el curso de las actuaciones penales seguidas contra él." **CIDH. Informe 90 "**138. En el presente caso, el Estado no ha refutado los alegatos específicos de la peticionaria en el sentido de que los abogados que el Estado suministró a los señores Medellín, Ramírez Cárdenas y Leal García fueron inadecuados y negligentes. La información que obra en el expediente del caso indica que en dos **casos los abogados fueron inhabilitados en el ejercicio de la profesión por violaciones de ética en otros casos; uno de los abogados fue acusado de desacato y arrestado durante siete días por violar su inhabilitación** e **invirtió en total ocho horas en la investigación del caso antes del inicio de la selección del jurado**; durante la selección de los jurados, dos de los abogados **omitieron impugnar a jurados que revelaron su inclinación a imponer automáticamente la pena de muerte**; en todos los casos se presentaron **pocos o ningún testigo perito durante la fase del juicio**; **no se contrainterrogó respecto a la credibilidad o a la relevancia de pruebas dactilares**, de ADN, de Luminol y de otros tipos presentadas por la fiscalía; en todos los casos los abogados omitieron aprovechar lagunas sospechosas en las investigaciones de la fiscalía; en todos los casos se presentaron pocos o ningún testigo perito durante la fase de determinación de la pena; en dos casos se presentaron testigos peritos cuya prueba testimonial obró en detrimento del caso de la presunta víctima (véase supra Sección III, párrafos 18, 19, 30 y 42-47). 139. En tal sentido, la Comisión Interamericana desea reiterar] su preocupación con respecto a los escritos presentados por la peticionaria **sobre las deficiencias del sistema de defensores públicos para los casos de eventual imposición de la pena capital en el estado de Texas**, en que no existe un organismo con competencia en todo su territorio encargado de proporcionar representación especializada en los casos de pena capital. Una amplia mayoría de los abogados que manejan casos de pena de muerte en Texas son profesionistas independientes que carecen de la experiencia y los recursos necesarios para defender adecuadamente a sus clientes, como resultado de lo cual los acusados en casos en que podría imponerse la pena capital con frecuencia son representados deficientemente. 140. La CIDH determinó en un caso anterior **que los**

[414] Idem. Pág. 29

problemas sistémicos en el sistema de justicia de Texas se relacionan con fallas derivadas en parte de la falta de fiscalización eficaz por parte del Estado. La Comisión Interamericana considera que ello pudo haber contribuido a las deficiencias en la representación legal de señores Medellín, Ramírez Cárdenas y Leal García. 141. Con base en la información y las pruebas que obran en el expediente, la CIDH no advierte que las actuaciones hayan sido justas, independientemente de la falta de cumplimiento de los requisitos de notificación consular. Por el contrario, la Comisión Interamericana considera, a partir de la información presentada, que la omisión del Estado en este sentido tuvo un impacto potencialmente grave en la justicia de los procesos de los señores Medellín, Ramírez Cárdenas y Leal García. 142. Con base en lo anterior, la CIDH concluye que las obligaciones del Estado según **los artículos XVIII y XXVI de la Declaración Americana incluyen el derecho de contar con medios adecuados para la preparación de una defensa, apoyada por un abogado defensor adecuado**, y que el hecho de que el Estado no haya respetado y asegurado esta obligación dio como resultado violaciones adicionales de sus derechos de debido proceso y juicio justo dispuestos en Declaración.

CIDH. Informe 117. "61. Igualmente, la CIDH considera que no se permitió a la víctima en este caso una defensa adecuada, y se vulneró su derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado. En efecto, los peticionarios presentaron evidencia documental --no controvertida por el Estado**-- de que la persona que fue asignada para defender al señor Martín del Campo Dodd no participó en las diligencias fundamentales, no era persona de confianza del acusado, y ni siquiera era abogado**. (…) 63. Asimismo, el Estado mexicano es r**esponsable por la violación** del derecho a la presunción de inocencia del señor Alfonso Martín del Campo Dodd que **consagra el artículo 8(2)** del instrumento internacional citado, ya que en el proceso **no se le permitió ejercer adecuadamente su defensa; ni ser asistido por un defensor proporcionado por el Estad**o; ni se le respetó el derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable. Finalmente, el Estado es responsable por las decisiones de sus órganos jurisdiccionales que dieron valor legal a una declaración extraída bajo tortura mientras se hallaba detenido arbitrariamente, en violación de la garantía prevista en el artículo 8(3) de la Convención Americana.

CIDH. INFORME DE SEGUIMIENTO - ACCESO A LA JUSTICIA E INCLUSIÓN SOCIAL: EL CAMINO HACIA EL FORTALECIMIENTO DE LA DEMOCRACIA EN BOLIVIA: "Administración de la Justicia. (…) 61. La Comisión reitera **que la falta de cobertura judicial perpetúa la exclusión de ciertos sectores de la sociedad**. 62. La Comisión insta al Estado a adoptar inmediatamente medidas dirigidas a **incrementar la presencia de autoridades judiciales, fiscales y defensores públicos en todo el territorio nacional**. De lo contrario, la **garantía del derecho a la protección judicial de las personas sujetas** a la jurisdicción boliviana, continuará siendo ilusoria. (…) **Implementación del Sistema Acusatório (…)**81. La Comisión reitera el **rol fundamental que cumplen los defensores públicos para garantizar el derecho al debido proceso** de las personas en **situación de mayor vulnerabilidad**, y le recuerda al Estado la necesidad de adoptar medidas para incrementar el número de defensores activos y asegurar la calidad de su trabajo**.**

CorteIDH. Caso Tristan Donoso vs. Panamá. "164. Los Estados partes **pueden organizar su sistema procesal penal, así como la función, estructura o ubicación institucional del Ministerio Público a cargo de la persecución penal,** considerando sus necesidades y condiciones particulares, siempre que **cumplan con los propósitos y obligaciones determinadas en la Convención Americana**. En los casos que la legislación de un determinado Estado establezca que los integrantes del Ministerio Público desempeñan su labor con dependencia orgánica, ello no implica, en sí mismo, una violación a la Convención. 165. Por su parte, la Corte destaca que **el principio de legalidad de la función pública**, que gobierna la actuación de los funcionarios del Ministerio Público, obliga a que su labor **en el ejercicio de sus cargos se realice con fundamentos normativos definidos en la Constitución y las leyes**. De tal modo, **los fiscales deben velar por la correcta aplicación del derecho y la búsqueda de la verdad de los hechos sucedidos, actuando con profesionalismo, buena fe, lealtad procesal,** considerando tanto elementos que permitan acreditar el delito y la participación del imputado en dicho acto, como también los que puedan excluir o atenuar la responsabilidad penal del imputado. 166. En el presente caso, no se encuentra acreditado que los fiscales intervinientes en el proceso seguido contra el señor Tristán Donoso actuaran motivados por intereses individuales, fundados en motivos extralegales o que hubiesen adoptado sus decisiones con base en instrucciones de funcionarios superiores contrarias a las disposiciones jurídicas aplicables. Por otro lado, **no se demostró que el señor Tristán Donoso o sus representantes reclamaron en el derecho interno, a través de procedimientos tales como el instituto de recusación,** eventuales irregularidades respecto de la conducta de los representantes del Ministerio Público durante la etapa sumarial, ni afirmaron que el proceso criminal promovido contra la víctima haya sido viciado por actos u omisiones del referido órgano ocurridos en la etapa de instrucción. 167. Por lo expuesto, la Corte concluye que el Estado **no violó el derecho al debido proceso previsto en el artículo 8 de la Convención Americana**, en perjuicio del señor Tristán Donoso, en el marco de la investigación promovida contra él por delitos contra el honor.

	Corte IDH. Caso Barreto Leiva vs. Venezuela. "61. La acusación puede ser enfrentada y refutada por el inculpado a través de sus propios actos, entre ellos la declaración que rinda sobre los hechos que se le atribuyen, y por **medio de la defensa técnica, ejercida por un profesional del Derecho, quien asesora al investigado sobre sus deberes y derechos y ejecuta, inter alia, un control crítico y de legalidad en la producción de pruebas**. 62. Si el derecho a la defensa surge desde el momento en que se ordena investigar a una persona (supra párr. 29), el investigado debe tener acceso a la defensa técnica desde ese mismo momento, sobre todo en la diligencia en la que se recibe su declaración. Impedir a éste **contar con la asistencia de su abogado defensor es limitar severamente el derecho a la defensa**, lo que ocasiona desequilibrio procesal y deja al individuo sin tutela frente al ejercicio del poder punitivo. 63. El **derecho a la defensa técnica no puede ser satisfecho por quien a la postre realizará la acusación, esto es, el Ministerio Público**. La **acusación afirma la pretensión penal; la defensa la responde y rechaza**. No es razonable depositar **funciones naturalmente antagónicas en una sola persona**. 64. En consecuencia, el señor Barreto Leiva tenía, conforme a la Convención Americana, el derecho de ser asistido por su abogado defensor y no por el Ministerio Público, cuando **rindió las dos declaraciones preprocesales indicadas en los párrafos 35 y 40 supra**. Al habérsele privado de esa asistencia, el Estado violó en su perjuicio el artículo 8.2.d de la Convención, en relación con el artículo 1.1 de la misma."
2010	**Corte IDH. Caso Montiel Flores y Cabrera Garcia vs. México. "**154. La Corte ha establecido anteriormente que el derecho a la defensa debe poder ejercerse desde que se señala a una persona como posible autor o partícipe de un hecho punible y sólo culmina cuando finaliza el proceso, incluyendo, en su caso, la etapa de ejecución de la pena. Impedir que la persona ejerza su derecho de defensa desde que se inicia la investigación en su contra y la autoridad dispone o ejecuta actos que implican afectación de derechos es potenciar los poderes investigativos del Estado en desmedro de derechos fundamentales de la persona investigada. El derecho a la defensa obliga al Estado a tratar al individuo en todo momento como un verdadero sujeto del proceso, en el más amplio sentido de este concepto, y no simplemente como objeto del mismo. 155. En especial, la Corte resalta que **la defensa suministrada por el Estado debe ser efectiva, para lo cual el Estado debe adoptar todas las medidas adecuadas**. Si el derecho a la defensa surge desde el momento en que se ordena investigar a una persona, el investigado debe tener acceso a la defensa técnica desde ese mismo momento, sobre todo en la diligencia en la que se recibe su declaración. I**mpedir a éste contar con la asistencia de su abogado defensor es limitar severamente el derecho a la defensa, lo que ocasiona desequilibrio procesal y deja al individuo sin tutela frente al ejercicio del poder punitiv**o. Sin embargo, el nombrar un defensor de oficio con el sólo objeto de cumplir con una formalidad procesal, equivaldría a no contar con defensa técnica, por lo que es imperante que dicho defensor actúe de manera diligente con el fin de proteger las garantías procesales del acusado y evite así que sus derechos se vean lesionados." **Caso Velez Loor vs. Panamá. "**139. En definitiva, **la sola existencia de los recursos no es suficiente si no se prueba su efectividad**. En este caso, el Estado no ha demostrado cómo en las circunstancias concretas en que se desarrolló la detención del señor Vélez Loor en la Cárcel Pública de La Palma en el Darién, estos recursos eran efectivos, teniendo en cuenta el hecho de **que era una persona extranjera detenida que no contó con asistencia legal y sin el conocimiento de las personas o instituciones que podrían habérsela** proporcionado. Por ello, el Tribunal considera que el Estado violó el artículo 7.6 de la Convención, en relación con el artículo 1.1 de la misma, dado que no garantizó que el señor Vélez Loor pudiera ejercer los recursos disponibles para cuestionar la legalidad de su detención. (…) 142. Es por ello que se exige que cualquier autoridad pública, sea administrativa, legislativa o judicial, cuyas **decisiones puedan afectar los derechos de las personas**, adopte tales decisiones con pleno **respeto de las garantías del debido proceso lega**l. Así, **el artículo 8 de la Convención consagra los lineamientos del debido proceso legal**, el cual está compuesto de un conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales, a efectos de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier tipo de acto del Estado que pueda afectarlos. Adicionalmente, la Corte ha interpretado que **el elenco de garantías mínimas establecido en el numeral 2 del artículo 8 de la Convención se aplica también a la determinación de derechos y obligaciones de orden —civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter‖**. Por esta razón**, no puede la administración dictar actos administrativos sancionatorios sin otorgar también a las personas sometidas a dichos procesos las referidas garantías mínimas, las cuales se aplican mutatis mutandis en lo que corresponda**.143. El debido proceso legal es un derecho que debe ser garantizado a toda persona, independientemente de su estatus migratorio144 . Esto implica que el Estado debe garantizar que toda persona extranjera, aún cuando fuere un migrante en situación irregular, **tenga la posibilidad de hacer valer sus derechos y defender sus intereses en forma efectiva y en condiciones de igualdad procesal con otros justiciables.** 145. Además, la Corte ha sostenido que **el derecho a la defensa obliga al Estado a tratar al individuo en todo momento como un verdadero sujeto del proceso,** en el más amplio sentido de este concepto, **y no simplemente como objeto del mismo** 147 . Los literales d) y e) del artículo 8.2 establecen el derecho del inculpado de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y que, si no lo hiciere, tiene el derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna. A este respecto, **y en relación con procedimientos que no se refieren a la materia penal, el Tribunal ha señalado previamente que —las circunstancias de un procedimiento particular, su significación, su carácter y su contexto**

	en un sistema legal particular, son factores que fundamentan la determinación de si la representación legal es o no necesaria para el debido proceso‖. 146. La Corte ha considerado que, en procedimientos administrativos o judiciales en los **cuales se pueda adoptar una decisión que implique la deportación, expulsión o privación de libertad**, la prestación de **un servicio público gratuito de defensa legal a favor de éstas es necesaria para evitar la vulneración del derecho a las garantías del debido proceso149** . En efecto, en casos como el presente en que la consecuencia del procedimiento **migratorio podía ser una privación de la libertad de carácter punitivo, la asistencia jurídica gratuita se vuelve un imperativo del interés de la justicia150** . 147. En consecuencia, el Tribunal considera que el hecho de no haber posibilitado el derecho de defensa ante la instancia administrativa que resolvió la aplicación de la sanción privativa de libertad impacta en todo el proceso y trasciende la decisión de 6 de diciembre de 2002 en razón de que el proceso administrativo sancionatorio es uno solo a través de sus diversas etapas, incluyendo la tramitación de los recursos que se interpongan contra la decisión adoptada.
2011	**CIDH. INFORME JUSTICIA JUVENIL Y DERECHOS HUMANOS EN LAS AMÉRICAS** "172.También la Convención Americana, en su artículo 8, literales d) y e), establece algunas **garantías judiciales mínimas en relación con el derecho de defensa**, tales como el derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado si el inculpado no se defendiere por sí mismo ni nombrare defensor dentro del plazo establecido por la ley y el derecho de interrogar a los testigos presentes en el tribunal y de obtener la comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos. 173.La Comisión Interamericana ha señalado que el derecho a la defensa "incluye varios derechos: contar con el tiempo y los medios para preparar la defensa, tener intérprete o traductor, ser oído, conocer la acusación e interrogar y presentar testigos". También ha señalado que los Estados tienen **el deber jurídico de proveer de un defensor de oficio a las personas menores de edad**, cuando no tengan defensor particular, en **todos los actos procesales y desde el momento en que se les imputa una infracción.** **CIDH.** **Segundo informe sobre la situación de las defensoras y defensores de los derechos humanos en las Américas.** "349. El rol de los operadores de justicia – jueces y juezas, fiscales, procuradores, procuradoras, defensoras y defensores públicos y agentes de la dmini stración de justicia- es fundamental para **el acceso a la justicia a las víctimas de violaciones de derechos human os**, ya que través del aseguramiento del desempeño adecuado de las funciones jurisdiccionales, se **garantiza que las condiciones de sustanciación del proceso**, desde que inicia hasta que concluye, sean conformes a los est ándares internacionales de derechos humanos. 350. Los operadores de justicia son **garantes del debido proceso** y todas las acciones que realicen en el marco de sus co mpetencias respectivas y que se encuentren dirigidas a proteger las garantías que deben regir la sustanciación judicia l de las causas relacionadas con violaciones a derechos humanos, se enmarcan dentro **de las labores de promoción y defensa del derecho de acceso a la justicia**, el **cual no se agota con el ingreso a la instancia judicial, sino que s e extiende durante todo el proceso y se prolonga hasta la ejecución de la sentencia**.
2012	**CIDH. Informe 66: "** 110. La Corte Interamericana ha señalado que "**la asistencia letrada suministrada por el Estado debe ser efectiva, para lo cual el Estado debe adoptar todas las medidas adecuadas" para asegurarla**. La Comisión considera que **tanto la falta de notificación personal** de una decisión en el contexto de un proceso penal, **como las omisiones en las que pueda incurrir la defensa otorgada por el Estado**, **pueden incidir negativamente en las posibilidades de ejercer el derecho de defensa** en las diferentes etapas del proceso. La misma Corte Suprema de Justicia de Argentina ha reconocido la estrecha relación que existe entre la notificación personal y el derecho a la defensa respecto de una decisión que puede quedar en firme. 111. El Estado no presentó argumentos sobre estos alegatos ni aportó documento alguno que demuestre que, en efecto, Rubén Luis Godoy fue notificado personalmente de la decisión que rechazó el recurso de queja por denegatoria del recurso de inconstitucionalidad. Tampoco acreditó que la defensa oficial del caso hizo de su conocimiento tal decisión oportunamente. 112. De la información disponible, la Comisión considera que ambas circunstancias derivaron en que se viera **impedido de continuar defendiéndose hasta las últimas instancias contempladas en la legislación interna**. En ese sentido, la Comisión concluye que el Estado argentino **violó adicionalmente el derecho de defensa consagrado en los artículos 8(2) (d), (e)** y (f) de la Convención Americana, en relación con las obligaciones establecidas en el artículo 1(1) del mismo instrumento, en perjuicio de Rubén Luis Godoy." **CIDH.InformeJamaica**:"86.La Comisión Interamericana también está muy preocupada por las **limitaciones al acceso a abogados competentes para las personas arrestadas** o llevadas a comparecer ante los tribunales. La L ey de Asistencia Jurídica Gratuita, que entró en vigor en 2000, fue un adelanto. Sin embargo, en muchos casos **los a cusados no pueden pagar un abogado** y, como ya se dijo, **no siempre se dispone de asistencia jurídica gratuita**. Además, para aquellos que logran obtenerla, **no hay sufic ientes normas o mecanismos de supervisión que garanticen** la calidad uniforme de la representación. Según la i nformación recibida por la CIDH, ciertos cargos no están comprendidos en la asistencia jurídica gratuita, y t odavía no se ha informado a la CIDH sobre la forma en que las personas indigentes contra quienes se formulan carg

	os de ese tipo consiguen abogado. Una vez más, las personas con escasos recursos económicos son las más afectadas por este problema.
2013	**CIDH. Informe 52.: "197.**La CIDH ha establecido que, en los casos de pena de muerte, **el derecho al debido proceso consagrado en la Declaración Americana garantiza al acusado la posibilidad de presentar alegatos y pruebas respecto a si la aplicación de la pena de muerte es permisible o adecuada en el caso concreto**. En tal sentido, los requisitos fundamentales del debido proceso en el caso de juicios por delitos punibles con la pena capital incluyen la obligación de suministrar a un acusado la posibilidad plena y justa de presentar pruebas atenuantes para que se consideren al determinar si la pena de muerte constituye la sanción apropiada a las circunstancias de su caso. Entre las consideraciones que se toman en cuenta en la fase de determinación de la pena figuran el carácter e historial del acusado, los factores subjetivos que podrían haber motivado su conducta, el diseño y la forma de ejecución del delito en cuestión y la posibilidad de reforma y readaptación social del acusado. (…) 200. El **derecho a la asistencia letrada brindada por el Estado debe ser garantizado en forma tal que resulte efectivo**, por lo cual no sólo requiere el **suministro de defensor**, sino que el mismo ejerza ese **patrocinio en forma competente**. La Comisión Interamericana ha reconocido también que el Estado **no puede ser considerado responsable de todas las fallas de desempeño** del abogado defensor, dado que la **profesión de abogado es independiente del Estado** y éste no tiene conocimiento ni control de la manera en que un abogado defensor patrocina a su cliente. No obstante, las autoridades nacionales **tienen la obligación de intervenir si la omisión del abogado de brindar un patrocinio eficaz es evidente o si la omisión es puesta en su conocimiento con suficiente claridad**. Dicho **deber se ve reforzado en los casos en que la asistencia letrada sea proporcionada por el Estado**. (…) 203. Al respecto, la CIDH ha establecido que el estricto cumplimiento del derecho **a una asistencia letrada proporcionada por el Estado es fundamental en el contexto de juicios de posible imposición de la pena capital** y que dicho derecho **aplica en todas las etapas del procedimiento penal**. En tal sentido, las "Salvaguardias de las Naciones Unidas para garantizar la protección de los derechos de los condenados a pena de muerte" se refieren en su punto 5 al "derecho de todo sospechoso o acusado de un delito sancionable con la pena capital a la asistencia letrada adecuada en todas las etapas del proceso". (…) 204. Con base en lo anterior, la CIDH concluye que **<u>las obligaciones del Estado establecidas en los artículos XVIII y XXVI de la Declaración Americana comprenden el derecho de contar con una defensa adecuada</u>**. Concluye igualmente que el hecho que el Estado no haya respetado y asegurado esta obligación resultó en violaciones adicionales de los derechos de los señores Moon, Hartman, Hicks, Elizalde Jr., Resendiz y Flores al debido proceso y a un juicio justo, dispuestos en la Declaración Americana. **CIDH. Informe 53. "73. (…)** Antes de iniciar su análisis sobre el fondo del caso de Iván Teleguz, la Comisión Interamericana considera oportuno reafirmar lo sostenido anteriormente respecto **<u>al grado de escrutinio más riguroso que debe efectuarse en los casos de delitos punibles con la pena de muerte</u>**. El derecho a la vida ha sido ampliamente reconocido como el derecho humano supremo y como *conditio sine qua non* para el goce de otros derechos. (…) 87. El derecho al **<u>debido proceso y al juicio justo</u>** incluye el derecho a **<u>recursos adecuados</u>** **<u>para la preparación de la defensa y a una adecuada asistencia legal</u>**. **<u>La asistencia legal adecuada es un componente esencial del derecho</u>** a un juicio justo. (…) El Estado no puede ser declarado responsable por todas las deficiencias en la conducta de la asistencia legal nombrada por el Estado. Sin embargo, cuando la ineficacia de dicha asistencia legal es puesta en conocimiento de las autoridades nacionales en forma manifiesta y suficiente, éstas están obligadas a intervenir […] El cumplimiento rigoroso del derecho de recibir patrocinio letrado competente es impuesto por la posibilidad de la aplicación de la pena de muerte. **CIDH. Informe del Relator Especial Derecho del niño y la niña a la familia. Cuidado alternativo. Poniendo fin a la institucionalización en las Américas.:** "267. La Comisión considera que la legislación debe prever las **garantías necesarias para la adecuada representación y defensa legal del niño** a fin de dar adecuada satisfacción al artículo 8.1 de la CADH. Lo anterior se hace particularmente relevante en procesos como los referidos, en los cuales se disponen medidas de protección que implican la separación del niño de su familia y la sujeción a formas de cuidado alternativo, que implican el ejercicio del poder público y la afectación a derechos fundamentales"; (…)271. La Comisión observa que **los niños deben tener derecho a su propio asesoramiento legal** y a **la representación en su propio nombre**, especialmente en los procedimientos donde haya, o pueda haber, un conflicto de intereses entre el niño y su padre y/o madre u otras partes implicadas. (…)La Comisión destaca además la importancia que los niños tengan **acceso a asesoría jurídica de calidad, especializada y gratuita en los procedimientos** a los cuales se acaba de hacer referencia con el fin de garantizar efectivamente sus derechos materiales y procesales346, tomando en consideración que se están afectando derechos fundamentales. (…)272. **Adicionalmente, los Estados deberán adoptar las provisiones que sean oportunas para promover que los abogados que representen "ad litem" a los niños y les prestan asesoría legal tengan formación específica y conocimientos sobre los derechos de la niñez**, además de recibir capacitación continuada que, entre otras cosas, les habilite para comunicarse adecuadamente con niños con diferentes niveles de comprensión348. Los abogados deberían proporcionar al niño toda la información y explicaciones necesarias respecto al procedimiento, las posibles consecuencias que se puedan derivar del mismo, así como del resultado que puedan tener sus puntos de vista y opiniones en los mismos."

	CIDH. Informe Operadores de Justicia. "15. La Comisión ha utilizado la noción de operador de justicia para referirse a las y los funcionarios del Estado que intervienen en los sistemas de justicia y desempeñan funciones esenciales para el respeto y garantía de los derechos de protección y debido proceso. (…)18. Finalmente, **las y los defensores públicos desempeñan un rol esencial** para asegurar que el Estado cumpla con su obligación de garantizar un debido proceso a las personas que puedan ser afectadas en virtud del ejercicio del poder punitivo del Estado.(…). El **no contar con asistencia de un abogado impide disponer de una defensa adecuada** y, específicamente, no contar con el patrocinio letrado de un defensor público puede **implicar la imposibilidad de preparar debidamente la defensa**. La Corte Interamericana se ha referido, al respecto, a **la obligación estatal de proporcionar una defensa adecuada** a quien no pudiera defenderse por sí mismo ni nombrar defensor o defensora particular." **CIDH. Informe Prisión Preventiva**. "192. En desarrollo de estas garantías, los órganos del Sistema Interamericano han establecido como **estándares fundamentales** que: (a) el deber del Estado de comunicar previa y detalladamente acerca de la acusación implica informar al acusado no solamente de la causa de la acusación, sino también las razones por las cuales se realiza la imputación, los fundamentos probatorios de ésta y la caracterización legal que da a esos hechos. Esta información que debe ser expresa, clara, integral y suficientemente detallada para permitir al acusado que ejerza plenamente su derecho a la defensa; (b) **el derecho a la defensa surge desde que se señala a una persona como posible autor o partícipe de un hecho punible y sólo culmina cuando finaliza el proceso**, incluyendo, en su caso, la etapa de ejecución de la pena; (c) en razón de lo anterior, el investigado **debe tener acceso a la defensa técnica desde ese mismo momento**, sobre todo **en la diligencia en la que se recibe su declaración**; (d) la defensa jurídica que provea el Estado debe ser ejercida **por profesionales del Derecho, adecuadamente calificados y capacitados, cuyo desempeño sea debidamente supervisado**; (e) es preciso que la Defensa Pública preserve **su independencia (funcional y presupuestaria) respecto de otros órganos del Estado** y de los propios jueces y agentes fiscales; y, particularmente, (f) que el **Estado debe adoptar todas las medidas adecuadas para que la defensa suministrada sea efectiva**, para lo cual es preciso que el defensor actúe de manera diligente. El **nombrar un defensor de oficio con el solo objeto de cumplir con una formalidad procesal equivaldría a no contar con defensa técnica.** (…) 196. En cuanto a la **calidad de la gestión de los defensores**, es fundamental que en sus actuaciones se verifique **una argumentación articulada relativa al cumplimiento de los principios y criterios que rigen la aplicación de la prisión preventiva** en el caso concreto de la persona a la que representan. Por lo que, al igual que los jueces**, no pueden limitarse a invocar mecánicamente normas o fórmulas legales preestablecidas**. Sino que deben ser capaces de proveer **información y argumentos específicos dirigidos a ofrecer al juez condiciones de confiabilidad para el mantenimiento de la libertad**. Así como de elaborar argumentación específica relativa a **las condiciones fácticas** que hacen improcedentes aquellas medidas cautelares que no sean necesarias o proporcionales al caso concreto; y relativa al plazo judicial de la prisión preventiva, en los casos en los que ésta sea procedente. (…) Recomendaciones: **Fortalecer los sistemas de defensa pública** (o licitada cuando sea el caso), prestando atención prioritaria a la **cobertura y a la calidad del servicio**, de manera tal que sean capaces de proporcionar desde el momento de **la aprensión policial un servicio oportuno, efectivo** y encaminado a la **protección de los derechos fundamentales** de toda persona señalada de haber cometido un delito; Los Estados miembros deberán otorgar en su **legislación interna, autonomía funcional, administrativa y financiera a los sistemas de defensa pública,** procurando la igualdad funcional con la fiscalía y la estabilidad laboral de los defensores públicos. De forma tal que la defensa pública tenga la misma **capacidad institucional de gestionar los procesos que la fiscalía**; Asimismo, garantizar el principio procesal de igualdad de armas entre la defensa pública (o licitada cuando sea el caso) y la fiscalía. En particular, en aspectos tales como la capacidad de actuar, presentar y producir pruebas, tener acceso a los expedientes y a lo actuado en las investigaciones
2014	**CIDH. Informe 12.** (2 abr). "119. (…) la Comisión acepta que las acciones constitucionales que tratan de asuntos jurídicos de la naturaleza de los planteados por los peticionarios, como el derecho al debido proceso legal, el derecho a un trato humano y la adecuación de sus condiciones carcelarias, **son procesal y sustantivamente complejas**, por lo que **no pueden ser efectivamente iniciadas o presentadas por el recluso sin representación letrada**. La Comisión concluye también que el Estado no brinda asistencia letrada a las personas que en Bahamas deben iniciar acciones constitucionales, y que el señor **Cash es indigente**, por lo que no puede obtener esa asistencia por otros medios. 120. La Comisión concluye, asimismo, que, al **no suministrar asistencia letrada** para que el señor Cash interponga una acción constitucional en relación con su proceso penal, **el Estado efectivamente le niega el recurso a un procedimiento simple** y expedito para que la justicia de Las Bahamas lo proteja contra actos de la autoridad. **CIDH. Informe 44 (17 Jul) "**151. (…) os en los que se puede imponer la pena de muerte incluyen la obligación de ofrecer representación legal adecuada, y que la omisión en la producción y presentación de prueba potencialmente

	atenuante en un caso de pena capital constituiría una situación de representación inadecuada, la Comisión ha analizado la información presentada por ambas partes en cuanto a la preparación del juicio, y en concreto la omisión en la investigación, producción y presentación de que de hecho estaban disponibles para atenuar la gravedad del delito. Como consecuencia de esta falla por parte de la defensa designada por el Estado durante la fase crucial del proceso, la Comisión" **Corte IDH. Caso Arguelles vs. Argentina**. "176. Asimismo, el Tribunal ha señalado que la asistencia debe ser ejercida por un profesional del Derecho para poder satisfacer los requisitos de una **defensa técnica a través de la cual se asesore a la persona sometida a proceso**, inter alia, sobre la posibilidad de ejercer recursos contra actos que afecten derechos. Impedir a este contar con la asistencia de su abogado defensor significa **limitar severamente el derecho a la defensa**, lo que ocasiona desequilibrio procesal y deja al individuo sin tutela frente al ejercicio del poder punitivo. 177. Además, la Corte considera, conforme ha afirmado en casos anteriores, que la defensa debe ser ejercida por un **profesional del Derecho** dado que representa **la garantía en el debido proceso de que el investigado será asesorado sobre sus deberes y derechos** y de que ello será respetado. Un abogado, asimismo, puede realizar, inter alia, **un control crítico y de legalidad en la producción de pruebas**y puede **compensar adecuadamente la situación de vulnerabilidad de las personas privadas de libertad** en relación con el acceso efectivo a la justicia en términos igualitarios 181. Con fundamento en lo anterior, la Corte considera que **resulta notoria la existencia de falencias normativas que afectaron directamente el derecho de defensa** y el principio de igualdad de armas de las presuntas víctimas durante el procesamiento ante el foro militar. El Estado no demostró que en el caso concreto los defensores nombrados a las presuntas víctimas fueran profesionales del Derecho. Específicamente, en las pruebas aportadas **no consta que alguno de los defensores fuera abogado**, pero si hay constancia de lo contrario. Lo anterior constituyó, en el presente caso, un desequilibrio procesal para los peticionarios durante el procedimiento en el foro militar, pues no contaron con la posibilidad de ejercer una adecuada defensa frente a los alegatos presentados por el ente acusador entre el 5 de septiembre de 1984 y el 5 de junio de 1989.182. Por lo tanto, esta Corte concluye que el Estado es responsable por la violación al derecho a ser asistido por un defensor letrado de su elección, contemplado en el **artículo 8.2 incisos d) y e) de la Convención**, en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento
2015	**CIDH. Informe 11 (Mar, 23). "**53. Antes de iniciar su análisis sobre el fondo del caso del señor Félix Rocha Díaz, la Comisión Interamericana considera oportuno reafirmar sus pronunciamientos previos respecto al escrutinio más riguroso que debe aplicarse a las decisiones de los casos relativos a la pena de muerte**. (…)** 78. Considerando que los **requisitos fundamentales del debido proceso y el juicio justo en los procesos de pena de muerte** incluyen la **obligación de garantizar una representación legal adecuada**, y que las **omisiones al momento de desarrollar y presentar evidencia potencialmente atenuante** en un caso de pena capital constituirían una representación legal inadecuada, la Comisión ha analizado la información presentada en relación con la preparación del juicio, y específicamente con la omisión de buscar, desarrollar o presentar elementos que de hecho estaban disponibles para atenuar la gravedad del delito. Como consecuencia de esta omisión por parte de la asistencia letrada designada por el Estado en una etapa crucial del proceso, la Comisión Interamericana concluye que Estados Unidos violó los derechos del señor Rocha al debido proceso y a un juicio justo, establecidos en los Artículos XVIII y XXVI de la Declaración Americana. **CIDH. Informe 78 (Oct, 28). "** 111. The Inter-American Commission would first like to note that it **has no competence to replace domestic courts in the appraisal of evidence** or to declare that an individual convicted of a criminal offense is or not guilty. According to the "**fourth instance formula," the Commission in principle will not review the judgments issued by the domestic courts** acting within their competence and with due judicial guarantees. The fourth instance formula does not, however, preclude the Commission from considering a case where the petitioner's allegations entail a possible violation of any of the rights set forth in the American Declaration. In this regard, the IACHR has affirmed in death penalty cases that the application of the heightened scrutiny test to due process questions is not, in any way, precluded by the fourth instance formula. The analysis that follows thus concerns the right to a fair trial and due process under the American Declaration**. (…)** 130. The **appointment of an attorney by the state does not, in and of itself, ensure effective assistance of counsel**. At the same time, while the **state is responsible for ensuring that such assistance is effective**, it **is not responsible for what may be understood as decisions of strategy or for every possible shortcoming**. Rather, the Commission must evaluate whether the assistance of counsel was effective in the overall context of the process and taking into account the specific interests at stake. In the present case, the interests at **stake included the potential application of the death penalty, and the assistance of counsel must be evaluated in that context**. 133. According to the information submitted by the petitioners, which has not been disputed by the State, **despite the complex nature of the case**, trial counsel allegedly **refused to accept co-counsel or paralegal help**. Further, defense counsel **refused to stay in San Diego during the jury's deliberations notwithstanding the requests made by the courthouse**. The first time the jury deadlocked during penalty deliberations, defense counsel allegedly refused to return to San Diego, waiving the right to be present, and the jury was reportedly instructed to continue deliberating. The second time the jury continued to deliberate during the two and half hours that it took Mr. Cooper's lawyer to return to Court, and allegedly reached a verdict of death

before the parties assembled for the judge to declare a mistrial. The record also reflects that his attorney advised Mr. Cooper to request that no jury instructions be given on second degree murder (which would not have carried the death penalty), based on the lawyer's mistaken interpretation of the applicable law. 134. As a consequence of these failures on the part of the state appointed counsel in a crucial phase of the process, the Inter-American Commission concludes that the United States violated Mr. Cooper's right to due process and to a fair trial under Articles XVIII and XXVI of the American Declaration.

CIDH. Informe 79 (Oct, 28) "111. The **appointment of an attorney by the state does not, in and of itself, ensure effective assistance of counsel**. At the same time, while the state **is responsible for ensuring that such assistance is effective**, it is not responsible for what may be understood as decisions of strategy or for every possible shortcoming. Rather, the **Commission must evaluate whether the assistance of counsel was effective in the overall context of the process and taking into account the specific interests at stake**. In the present case, the interests at stake included the potential application of the death penalty, and the assistance of counsel must be evaluated in that contex**t.**The appointment of an attorney by the state does not, in and of itself, ensure effective assistance of counsel. At the same time, while the state is responsible for ensuring that such assistance is effective, it is not responsible for what may be understood as decisions of strategy or for every possible shortcoming. (…) 114. 114. It is internationally accepted that the ri**ght to an adequate and effective defense** in **capital cases** must, without exception, meet **especially strict and rigorous standards** of due process.

CIDH. Informe Movilidad Urbana. "284. Todo procedimiento judicial o administrativo que pueda afectar los derechos de una persona debe seguirse conforme a **las garantías del debido proceso**, de forma que las personas puedan **defenderse adecuadamente** de cualquier acto emanado del Estado. La jurisprudencia interamericana ha sido enfática al señalar que los procedimientos migratorios deben desarrollarse conforme **a las garantías del debido proceso, independientemente de que se trate de migrantes en situación regular o irregular**. (...) 316. Debe **garantizarse al migrante inmerso en un proceso migratorio la posibilidad de forma de asesoría especializada** sobre los derechos que asisten al migrante. En relación con procedimientos que **no se refieren a asuntos de carácter penal**, la Corte ha señalado previamente que "las circunstancias de un procedimiento particular, su significación, su carácter y su contexto en un sistema legal particular, son factores que fundamentan la determinación de si la representación legal es o no necesaria para el debido proceso". Asimismo, la Corte ha señalado **que el derecho a las garantías y a la protección judicial se vulnera por la negativa a la prestación de un servicio público gratuito de defensa legal a favor de los migrantes**, lo cual impide que hagan valer sus derechos en juicio. 317. En la OC-21/14, la Corte precisó que este **tipo de asistencia jurídica debe estar especializada**, tanto en los derechos que asisten al migrante420, como en atención específica en relación con la edad, de forma tal que permita garantizar un efectivo acceso a la justicia a la niña o niño migrante y velar por que su interés superior sea una consideración primordial en toda decisión que lo afecte."

Corte IDH. Caso Ruano Torres vs. El Salvador. 150. El Estado reconoció su responsabilidad internacional por la violación del derecho a la defensa establecida en el artículo 8.2.d) de la Convención Americana, como fue establecido por la Comisión Interamericana en su informe de fondo. Los defensores incluyeron también en sus alegatos los artículos 8.1 y 8.2.e) de dicho tratado. Al respecto, la Corte recuerda que las presuntas víctimas y sus representantes pueden invocar la violación de otros derechos distintos a los comprendidos en el Informe de Fondo, siempre y cuando se atengan a los hechos contenidos en dicho documento, en tanto son las presuntas víctimas las titulares de todos los derechos consagrados en la Convención206. Por ende, en razón de lo expuesto anteriormente (supra párr. 36), la Corte evaluará a continuación la aplicabilidad de las disposiciones invocadas y el alcance de las violaciones alegadas. 151. La Corte ha señalado que el derecho al debido proceso se refiere al conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales a efectos de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier acto del Estado, adoptado por cualquier autoridad pública, sea administrativa, legislativa o judicial, que pueda afectarlos207 . El debido proceso se encuentra, a su vez, íntimamente ligado con la noción de justicia208, que se refleja en: i) un acceso a la justicia no sólo formal, sino que reconozca y resuelva los factores de desigualdad real de los justiciables, ii) el desarrollo de un juicio justo, y iii) la resolución de las controversias de forma tal que la decisión adoptada se acerque al mayor nivel de corrección del derecho, es decir que se asegure, en la mayor medida posible, su solución justa209 . 152. En términos convencionales el debido proceso se traduce centralmente en las "garantías judiciales" reconocidas en el artículo 8 de la Convención Americana. La referida disposición convencional contempla un sistema de garantías que condicionan el ejercicio del ius puniendi del Estado y que buscan asegurar que el inculpado o imputado no sea sometido a decisiones arbitrarias, toda vez que se deben observar "las debidas garantías" que aseguren, según el procedimiento de que se trate, el derecho al debido proceso210 . Asimismo, otras disposiciones de dicho instrumento internacional, tal como los artículos 7 y 25 de la Convención, contienen regulaciones que se corresponden materialmente con los componentes sustantivos y procesales del debido proceso. En el Caso Cantoral Huamaní y García Santa Cruz Vs. Perú, que se refería a las ejecuciones extrajudiciales de líderes sindicales, la Corte Interamericana sostuvo que las exigencias del artículo 8 de la Convención "se extienden también a los órganos no judiciales a los que corresponda la investigación previa al proceso judicial […]"211. Por lo tanto, desde el inicio de las

primeras diligencias de un proceso deben concurrir las máximas garantías procesales para salvaguardar el derecho del imputado a la defensa212. Asimismo, deben concurrir los elementos necesarios para que exista el mayor equilibrio entre las partes, para la debida defensa de sus intereses y derechos, lo cual implica, entre otras cosas, que rija el principio de contradictorio213 . 153. El derecho a la defensa es un componente central del debido proceso que obliga al Estado a tratar al individuo en todo momento como un verdadero sujeto del proceso, en el más amplio sentido de este concepto, y no simplemente como objeto del mismo214 . El derecho a la defensa debe necesariamente poder ejercerse desde que se señala a una persona como posible autor o partícipe de un hecho punible y sólo culmina cuando finaliza el proceso, incluyendo, en su caso, la etapa de ejecución de la pena215 . El derecho a la defensa se proyecta en dos facetas dentro del proceso penal: por un lado, a través de los propios actos del inculpado, siendo su exponente central la posibilidad de rendir una declaración libre sobre los hechos que se le atribuyen y, por el otro, por medio de la defensa técnica, ejercida por un profesional del Derecho, quien cumple la función de asesorar al investigado sobre sus deberes y derechos y ejecuta, inter alia, un control crítico y de legalidad en la producción de pruebas216. La Convención Americana rodea de garantías específicas el ejercicio tanto del derecho de defensa material, por ejemplo a través del derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo (artículo 8.2.g) o las condiciones bajo las cuales una confesión pudiera ser válida (artículo 8.3), como de la defensa técnica, en los términos que se desarrollarán a continuación. 154. Dentro de este último ámbito, que es el que interesa en el presente caso, los literales d) y e) del artículo 8.2 expresan, dentro del catálogo de garantías mínimas en materia penal, que el inculpado tiene derecho de "defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección" y que si no lo hiciere tiene el "derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna". 155. Si bien la norma contempla diferentes alternativas para el diseño de los mecanismos que garanticen el derecho, cuando la persona que requiera asistencia jurídica no tenga recursos ésta deberá necesariamente ser provista por el Estado en forma gratuita217 . Pero en casos como el presente que se refieren a la materia penal en la cual se consagra que la defensa técnica es irrenunciable, debido a la entidad de los derechos involucrados y a la pretensión de asegurar tanto la igualdad de armas como el respeto irrestricto a la presunción de inocencia, la exigencia de contar con un abogado que ejerza la defensa técnica para afrontar adecuadamente el proceso implica que la defensa que proporcione el Estado no se limite únicamente a aquellos casos de falta de recursos.156. En esta línea, la Corte reconoce que un rasgo distintivo de la mayoría de los Estados parte de la Convención es el desarrollo de una política pública e institucionalidad que garantiza a las personas que así lo requieran y en todas las etapas del proceso el derecho intangible a la defensa técnica en materia penal a través de las defensorías públicas218, promoviendo de este modo la garantía de acceso a la justicia para las personas más desaventajadas sobre las que generalmente actúa la selectividad del proceso penal. Así, la Asamblea General de la OEA ha afirmado "la importancia fundamental que tiene el servicio de asistencia letrada gratuita para la promoción y protección del derecho de acceso a la justicia de todas las personas, en particular de aquellas que se encuentran en una situación especial de vulnerabilidad"219 . La institución de la defensa pública, a través de la provisión de servicios públicos y gratuitos de asistencia jurídica permite, sin duda, compensar adecuadamente la desigualdad procesal en la que se encuentran las personas que se enfrentan al poder punitivo del Estado, así como la situación de vulnerabilidad de las personas privadas de libertad, y garantizarles un acceso efectivo a la justicia en términos igualitarios220 . 157. Sin embargo, la Corte ha considerado que nombrar a un defensor de oficio con el sólo objeto de cumplir con una formalidad procesal equivaldría a no contar con defensa técnica, por lo que es imperante que dicho defensor actúe de manera diligente con el fin de proteger las garantías procesales del acusado y evite así que sus derechos se vean lesionados221 y se quebrante la relación de confianza. A tal fin, es necesario que la institución de la defensa pública, como medio a través del cual el Estado garantiza el derecho irrenunciable de todo inculpado de delito de ser asistido por un defensor, sea dotada de garantías suficientes para su actuación eficiente y en igualdad de armas con el poder persecutorio. La Corte ha reconocido que para cumplir con este cometido el Estado debe adoptar todas las medidas adecuadas222. Entre ellas, contar con defensores idóneos y capacitados que puedan actuar con autonomía funcional. 158. En el mismo sentido, el perito Binder sostuvo que el derecho de defensa comprende un carácter de defensa eficaz, oportuna, realizada por gente capacitada, que permita fortalecer la defensa del interés concreto del imputado y no como un simple medio para cumplir formalmente con la legitimidad del proceso. Por ende, cualquier forma de defensa aparente resultaría violatoria de la Convención Americana. En esta línea, resaltó que "[l]a relación de confianza debe ser resguardada en todo lo posible dentro de los sistemas de defensa pública [por lo que d]eben existir mecanismos ágiles para que el imputado pueda pedir que se evalúe el nivel de su defensa y [n]ingún defensor público puede subordinar los intereses de su defendido a otros intereses sociales o institucionales o a la preservación de la `justicia´"223 . 159. En esta línea y más allá del diseño institucional y orgánico propio de cada país, la Asamblea General de la OEA ha instado a los Estados a que "adopten acciones tendientes a que los defensores públicos oficiales cuenten con presupuesto adecuado y gocen de independencia, autonomía funcional, financiera y/o presupuestaria y técnica"224. A criterio de la Asamblea General tales medidas son apropiadas para garantizar "un servicio público eficiente, libre de injerencias y controles indebidos por parte de otros poderes del Estado que afecten su autonomía funcional y cuyo mandato sea el interés de su defendido o defendida"225 . 160. En El Salvador, el mandato constitucional de asegurar a "[t]oda persona a quien se impute un delito, […] todas las garantías necesarias para su defensa"226 se hace efectivo a través de la asistencia técnica que brinda la Unidad de Defensoría Pública a solicitud de toda persona que esté privada o amenazada de su libertad

individual, sin distinción de nacionalidad, sexo, religión o condición económica227 . Según el artículo 33 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, "[l]a Unidad de Defensoría Pública tiene por función ejercer la defensa técnica de la libertad individual a personas adultas y menores, a quienes se les atribuye la comisión de una infracción penal" 228 . Por consiguiente, en el diseño institucional de El Salvador, la Unidad de Defensoría Pública se inserta dentro de la Procuraduría General de la República y puede ser asimilada a un órgano del Estado, por lo que su conducta debe ser considerada como un acto del Estado en el sentido que le otorga el proyecto de artículos sobre responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos realizados por auxiliares de la administración de justicia229 . 161. La Corte nota que en el presente caso los defensores públicos ejercieron la defensa del señor José Agapito Ruano Torres durante el proceso penal No. 77-2001-2, en el cual se emitió una sentencia condenatoria en su contra. A diferencia de casos anteriores, en los cuales la violación del derecho a la defensa reconocida a todo inculpado del delito dentro del catálogo de garantías contemplado en el artículo 8.2 de la Convención, se configuró por los impedimentos de las autoridades policiales, fiscales o judiciales para que la defensa técnica participara asistiendo al imputado en actos centrales del proceso, como por ejemplo recibiendo la declaración del imputado sin la asistencia de su abogado defensor230, en el presente caso los argumentos se refieren a la alegada deficiente actuación de la defensoría pública. Esto es, que la defensa técnica provista por el Estado no habría actuado de forma eficiente. 162. Por lo tanto, el presente caso plantea a la Corte la situación de tener que determinar los alcances de la responsabilidad internacional del Estado por la actuación de la defensa pública en materia penal. Ahora bien, la Comisión citó aparte de sus propios criterios231, lo sostenido por el Comité de Derechos Humanos232 y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos233 para definir el criterio aplicable para determinar el alcance de la responsabilidad en estos casos, en el sentido que "el Estado no puede ser considerado responsable por todas las fallas de desempeño del abogado o defensor público[, e]s así como el Estado es responsable si la defensa pública incurre en omisiones o fallas que de manera evidente permitan concluir que no brindó un patrocinio efectivo" 234 . 163. Toda vez que la defensa pública corresponde a una función estatal o servicio público, pero aún así se considera una función que debe gozar de la autonomía necesaria para ejercer adecuadamente sus funciones de asesorar según su mejor juicio profesional y en atención a los intereses del imputado, la Corte estima que el Estado no puede ser considerado responsable de todas las fallas de la defensa pública, dado la independencia de la profesión y el juicio profesional del abogado defensor. En este sentido, la Corte considera que, como parte del deber estatal de garantizar una adecuada defensa pública, es necesario implementar adecuados procesos de selección de los defensores públicos, desarrollar controles sobre su labor y brindarles capacitaciones periódicas. 164. En atención a lo anterior, la Corte considera que, para analizar si ha ocurrido una posible vulneración del derecho a la defensa por parte del Estado, tendrá que evaluar si la acción u omisión del defensor público constituyó una negligencia inexcusable o una falla manifiesta en el ejercicio de la defensa que tuvo o puede tener un efecto decisivo en contra de los intereses del imputado. En esta línea, la Corte procederá a realizar un análisis de la integralidad de los procedimientos, a menos que determinada acción u omisión sea de tal gravedad como para configurar por sí sola una violación a la garantía. 165. Por ejemplo, en el caso Chaparro Álvarez y Lapo Iñigo, la Corte consideró que la actitud de la defensora pública asignada al señor Lapo, en tanto no estuvo durante el interrogatorio y sólo se hizo presente para que pudiera iniciar la declaración y al finalizar la misma, era claramente incompatible con la obligación establecida en el artículo 8.2.e) de la Convención235 . 166. Además, es pertinente precisar que una discrepancia no sustancial con la estrategia de defensa o con el resultado de un proceso no será suficiente para generar implicaciones en cuanto al derecho a la defensa, sino que deberá comprobarse, como se mencionó, una negligencia inexcusable o una falla manifiesta. En casos resueltos en distintos países, los tribunales nacionales han identificado una serie de supuestos no exhaustivos que son indicativos de uma vulneración del derecho a la defensa y, en razón de su entidad, han dado lugar como consecuencia la anulación de los respectivos procesos o la revocación de sentencias proferidas: a) No desplegar una mínima actividad probatoria236 . b) Inactividad argumentativa a favor de los intereses del imputado237 . c) Carencia de conocimiento técnico jurídico del proceso penal238 . d) Falta de interposición de recursos en detrimento de los derechos del imputado239 . e) Indebida fundamentación de los recursos interpuestos240 . f) Abandono de la defensa 167. En el presente caso, al evaluar de manera integral las actuaciones de la defensa pública, la Corte verifica que los defensores que representaban al señor Ruano Torres no solicitaron la nulidad de la diligencia de reconocimiento en rueda de personas con base en las irregularidades que habrían sucedido según lo indicado por el propio imputado y otras personas242 , así como sobre la base de que la víctima del delito había visto a los detenidos en los medios de comunicación (supra párr. 113). De este modo, la identificación positiva de José Agapito Ruano Torres como uno de los partícipes en el hecho punible durante el reconocimiento en rueda de personas y en la vista pública se convirtió en uno de los fundamentos de la condena. Además, la defensa pública no presentó recurso contra la condena (supra párr. 93), que permitiera obtener el doble conforme por parte de un juez o tribunal distinto y de superior jerarquía orgánica al que emitió la sentencia condenatoria243 . La doble conformidad judicial, expresada mediante el acceso a un recurso que otorgue la posibilidad de una revisión íntegra del fallo condenatorio, confirma el fundamento y otorga mayor credibilidad al acto jurisdiccional del Estado, y al mismo tiempo brinda mayor seguridad y tutela a los derechos del condenado244 . En este sentido, la Corte resalta que tal omisión no se ve suplida por la presentación de un recurso de revisión una vez que la sentencia se encontraba en firme, el cual tiene causales de procedencia específicas y es resuelto por el mismo tribunal que dictó la sentencia. Resulta palmario en el presente caso que tales omisiones lejos de obedecer a una estrategia de

defensa a favor del imputado actuaron en detrimento de los derechos e intereses del señor Ruano Torres y lo dejaron en estado de indefensión, constituyendo una vulneración del derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor. 168. La Corte estima que la responsabilidad internacional del Estado puede verse comprometida, además, por la respuesta brindada a través de los órganos judiciales respecto a las actuaciones u omisiones imputables a la defensa pública. Si es evidente que la defensa pública actuó sin la diligencia debida, recae sobre las autoridades judiciales un deber de tutela o control. Ciertamente, la función judicial debe vigilar que el derecho a la defensa no se torne ilusorio a través de una asistencia jurídica ineficaz. En esta línea, resulta esencial la función de resguardo del debido proceso que deben ejercer las autoridades judiciales. Tal deber de tutela o de control ha sido reconocido por tribunales de nuestro continente que han invalidado procesos cuando resulta patente una falla en la actuación de la defensa técnica. 169. A modo ilustrativo, resulta relevante referirse, en primer lugar, a la Corte Suprema de Justicia de la Nación de Argentina que desde larga data ha delimitado el rol de los jueces frente a situaciones en que estuviera comprometido el derecho a la defensa245 . La Corte Suprema de Justicia de la Nación de Argentina ha considerado que cuando "la lectura del expediente pone al descubierto una transgresión a la garantía constitucional de la defensa en juicio de tal entidad que, más allá de cualquier imperfección en la habilitación de la competencia del Tribunal para conocer de los agravios expresados, afecta la validez misma del proceso, [dicha] circunstancia […] debe ser atendida y resuelta de modo prioritario a cualquier otra cuestión que se haya planteado. Ello es así, pues constituye una exigencia previa emanada de la función jurisdiccional de [dicha] Corte el control, aun de oficio, del desarrollo del procedimiento cuando se encuentran comprometidos aspectos que atañen al orden público"246 . 170. De igual forma, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia de Colombia ha afirmado que "el derecho de defensa [es] una garantía fundamental e inmanente al proceso penal, que no está librada a los resultados obtenidos en la gestión sino a la protección permanente del procesado, en procura del mantenimiento del equilibrio de los poderes que confluyen en el juego dialéctico de cara a la pretensión punitiva radicada en el Estado, debiéndose propugnar por sostener una real equiparación entre la acusación y la defensa. Dicho de otra manera, la trascendencia de una irregularidad por ausencia o abandono en el derecho de defensa se justifica a sí misma, esto es, es trascedente por sí sola" 247 . Por consiguiente, es al juez como director del proceso a quien corresponde velar por esta garantía, lo que no obsta para que el juez de tutela pueda eventualmente amparar este derecho. En esta línea, la Corte Constitucional de Colombia ha sostenido que, bajo ciertas circunstancias, será procedente la acción de tutela en caso de vulneración al núcleo esencial del derecho a la defensa técnica. Los elementos a considerar serán: "(1) que efectivamente existieron fallas en la defensa que, desde ninguna perspectiva posible, pueden ser amparadas bajo el amplio margen de libertad con que cuenta el apoderado para escoger la estrategia de defensa adecuada; (2) que las mencionadas deficiencias no le son imputables al procesado; (3) que la falta de defensa material o técnica tuvo o puede tener un efecto definitivo y evidente sobre la decisión judicial de manera tal que pueda afirmarse que esta incurre en uno de los cuatro defectos anotados -sustantivo, fáctico, orgánico o procedimental-; (4) que, como consecuencia de todo lo anterior, aparezca una vulneración palmaria de los derechos fundamentales del procesado. En otras palabras, si las deficiencias en la defensa del implicado no tienen un efecto definitivo y notorio sobre la decisión judicial o si no apareja una afectación ulterior de sus restantes derechos fundamentales, no podría proceder la acción de tutela contra las decisiones judiciales del caso"248 . 171. Al resolver una consulta judicial preceptiva de constitucionalidad formulada por la Sala Tercera Penal, la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica ha señalado que sólo en casos de negligencia grave y manifiesta del abogado defensor se violenta el debido proceso, por lo que "[l]a valoración que haga el sentenciado sobre la ineficiencia o falta de diligencia de su defensor no puede considerarse como una infracción al debido proceso, salvo que se trate de un caso en que esa actuación fuera del todo negligente o se evidencie que se dio em forma contraria a los intereses del defendido"249. En otra sentencia, el Tribunal de Apelación de Sentencia Penal de San José sostuvo que: "[…] el asignar un profesional en derecho, para el ejercicio del derecho de defensa del imputado no constituye un simple formalismo. Se trata de un derecho fundamental que debe ser cumplido en forma plena y eficaz. En este caso en concreto [resultaban] tan groseras las falencias en el ejercicio de la defensa técnica, que evidencia[ba]n un estado de indefensión que no puede ser pasado por alto. El imputado tiene derecho a que se le juzgue, respetando las reglas que contiene el Código Procesal Penal, la Constitución Política y la Convención Americana de Derechos Humanos, entre otros, dentro de las cuales se encuentra el derecho de una defensa técnica adecuada, lo que no se ha cumplido en este proceso"250 . 172. En suma, la responsabilidad internacional del Estado será, pues, también establecida si la negligencia inexcusable o falla manifiesta de la defensa debió haber sido evidente para las autoridades judiciales o bien fueron puestas en conocimiento de las mismas y no se adoptaron las acciones necesarias y suficientes para prevenir y/o remediar la violación al derecho a la defensa, de modo tal que la situación condujo a la violación del debido proceso, atribuible al Estado. 173. En el presente caso consta que, antes de la vista pública, el señor Ruano Torres solicitó la acreditación de un defensor particular, quien solicitó la suspensión de la audiencia a fin de "estudiar mejor la causa", lo que no fue admitido por el Tribunal Segundo de Sentencia de San Salvador (supra párr. 88). Asimismo, existieron reiteradas quejas sobre la ineficacia de la defensa pública interpuestas ante el Tribunal Segundo de Sentencia de San Salvador, directamente o por intermedio de otras personas, no recibiendo una respuesta favorable durante el proceso o con posterioridad al mismo (supra párrs. 85, 96 y 99). Además, tales circunstancias fueron puestas en conocimiento de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia mediante el recurso de hábeas corpus interpuesto, la cual mantuvo la situación imperante (supra párrs. 107, 109 y 111). De igual forma, la denuncia disciplinaria interpuesta fue

	declarada inadmisible por la Corte Suprema de Justicia (supra párr. 95). En suma, las autoridades judiciales fallaron en su deber de erigirse en una garantía para la vigencia efectiva del derecho a la defensa técnica. 174. En las circunstancias descritas, la Corte considera que las fallas manifiestas en la actuación de los defensores públicos y la falta de respuesta adecuada y efectiva por parte de las autoridades judiciales colocó a José Agapito Ruano Torres en un estado de total indefensión, lo cual se vio agravado por el hecho de encontrarse privado de libertad durante toda la sustanciación de su proceso. Asimismo, en virtud de dichas circunstancias, es posible considerar que no fue oído con las debidas garantías. 175. En razón de lo expuesto y del reconocimiento de responsabilidad efectuado por el Estado, la Corte concluye que el Estado es responsable por la vulneración de los artículos 8.1, 8.2.d) y 8.2.e) de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de José Agapito Ruano Torres. **Caso Galindo Cardenas vs. Peru**. 216. De acuerdo a lo concluido, no resulta necesario examinar los argumentos sobre la falta de presencia de un abogado defensor y la imposibilidad del señor Galindo de intervenir en el análisis de prueba (supra párr. 168).
2017	**CIDH. Informe 24**. "195. … casos de pena de muerte las garantías derivadas de los derechos a la justicia y a **un proceso regular** son **reforzadas** y deben ser analizadas **bajo un escrutinio estricto**. (…) 197. … la existencia de una relación entre el derecho de contar con una **defensa adecuada y las reglas procesales en la etapa de revisión** que pueden restringir u obstaculizar el acceso a la revisión. 199. … El derecho al debido proceso y al juicio justo incluye el derecho a recursos adecuados para la preparación de la defensa y a una adecuada asistencia legal. **La asistencia legal adecuada es un componente esencial del derecho a un juicio justo**. (…) 202. En efecto, en cuanto a la posible **responsabilidad estatal como consecuencia de la actuación de la defensa de oficio** de una persona en un proceso en el que se puede aplicar la pena de muerte, la Comisión ha considerado que la defensa fue inadecuada por **no haber planteado oportunamente determinados argumentos a favor de la persona enjuiciada** con el impacto de que los mismos no pudieran ser revisados posteriormente en el juicio". **CIDH. Pobreza e DDHH**. " 2. La Comisión considera que **la pobreza constituye un problema de derechos humanos** que se traduce en obstáculos para **el goce y ejercicio de los derechos humanos** en condiciones de **igualdad real por parte de las personas**, grupos y colectividades que viven en dicha situación. En determinados supuestos, **implica además violaciones de derechos humanos** que pueden ser atribuidas a la responsabilidad internacional del Estado. La pobreza extrema constituye un grave problema de derechos humanos. (…) 9. las personas que viven en situación de pobreza d**ejan de ser consideradas como "receptoras pasivas de ayuda" o "sujetos de beneficencia", para ser tratadas como titulares de derechos**. (…) 503. Las personas que viven en situación de pobreza o pobreza extrema generalmente enfrentan **mayores obstáculos para acceder a la justicia**, así como a los medios que le permitan la gestión efectiva para denunciar y exigir el cumplimiento de sus derechos. Las **políticas que apuntan a garantizar servicios jurídicos a personas carentes de recursos** actúan como **mecanismos para compensar situaciones de desigualdad material** que afectan la defensa eficaz de los propios intereses. (…) 510. "la **desigual situación económica o social de los litigantes se refleje en una desigual posibilidad de defensa en juicio**'. 513. Desde hace dos décadas, la CIDH se ha venido refiriendo a la **importancia de proveer servicios jurídicos gratuitos a fin de cumplir con el mandato de la Convención Americana**. La Comisión observó que los litigantes sin medios para contratar los servicios de un abogado de su elección deben esperar largos períodos hasta que haya un defensor público disponible, lo cual va claramente contra los dictados de la Convención Americana, específicamente en sus artículos 1.1, 8 y 24. Cuando es **necesario para tener un acceso eficaz**, que los demandantes deben estar **representados por un abogado** que pueda sustentar sus reclamos, por lo que debe aumentarse el número de defensores públicos disponibles, de manera tal que este servicio esté al alcance de toda persona que lo necesite; La jurisprudencia de la CIDH, además de establecer la obligación de brindar asistencia legal gratuita a las personas sin recursos, especifica los criterios para determinar su procedencia en casos concretos. Así, la Comisión ha señalado **los siguientes factores básicos: a) la disponibilidad de recursos por parte de la persona afectada, b) la complejidad de las cuestiones involucradas en el caso y c) la importancia de los derechos afectados**; 515. La Comisión ha avanzado también en la identificación de ciertas acciones judiciales para cuya interposición y seguimiento ha considerado indispensable la provisión de asistencia jurídica gratuita, a fin de cumplir con el mandato de la Convención Americana y demás instrumentos vinculantes. El Informe de Fondo sobre el caso Whitley Myrie, establece que el Estado está obligado a proporcionar **acceso efectivo a acciones constitucionales, lo que incluye el suministro de asistencia jurídica gratuita cuando las personas carecen de recursos para promoverlas por sus propios medio**s. Las mujeres pueden enfrentar graves dificultades para acceder a asistencia legal gratuita en los asuntos penales o civiles. Esto afecta especialmente a las que viven en pobreza y que son víctimas de delitos como la violencia doméstica. Así, en su informe "*Acceso a la* justicia *para las mujeres víctimas de violencia en las Américas*", la CIDH volvió a destacar la necesidad de paliar situaciones de desventaja económica y la consiguiente obligación de acrecentar la provisión de servicios de asistencia jurídica gratuita. **Recomendaciones**. Acceso a la Justicia. Cabe a los Estados **diseñar una política integral y coordinada, respaldada con recursos públicos adecuados**, para garantizar que las

	personas viviendo en situación de pobreza y pobreza extrema tengan acceso pleno a una adecuada protección judicial. Crear instancias y recursos judiciales idóneos y efectivos en zonas rurales, marginadas y en desventaja económica, con el objetivo de garantizar acceso pleno a una tutela judicial efectiva, así como incrementar el número de abogados de oficio disponibles. Remover los patrones socioculturales discriminatorios que impiden el acceso pleno a la justicia, mediante programas de capacitación y políticas integrales de prevención. **CIDH. Prisão Preventiva e DDHH**. "100. ..., os órgãos do Sistema Interamericano estabeleceram que um dos parâmetros fundamentais a ser observado sobre as **garantias judiciais mínimas durante o processo é a preservação da independência funcional** e **orçamentária da defensoria pública** em relação com outros órgãos do Estado e as próprias autoridades judiciais e promotores. Nesse sentido, a CIDH recorda aos Estados que, para que a **defesa pública possua a mesma capacidade institucional de administrar os processos que o Ministério Público**, aqueles devem outorgar, através de sua legislação interna, autonomia funcional, administrativa e financeira aos sistemas de defesa pública, buscando a igualdade funcional com o Ministério Público.
2018	**CIDH. Afrodescendientes, violencia policial, y derechos humanos en los Estados Unidos.** "137. La Comisión ha recibido información sobre las disparidades en el acceso a los abogados en los procedimientos penales. Estas cuestiones están estrechamente relacionadas con la pobreza y los problemas de acceso y calidad a la defensa legal para acusados indigentes; **no obstante, incluso entre los acusados indigentes, los afroamericanos se ven desproporcionadamente afectados por la falta de acceso a un abogado**. La falta de acceso a **la defensa legal pone en peligro el derecho al debido proceso en gene**ral e **impacta sobre la capacidad de los acusados de negociar, en igualdad de condiciones, un proceso de conmutación de la pena.** 138. El efecto de la falta de acceso a una defensa legal de calidad se ve agravado por el **poder de los fiscales para decidir si y cómo presentarán cargos de delitos o no contra los acusados.** La información indica que este poder, que no está sujeto a revisión, puede ser ejercido de una **manera discriminatoria en razón de raza**. Por ejemplo, un estudio demostró **que fiscales acusan de delitos a hombres negros con penas obligatorias con el doble de frecuencia que lo hacen cuando se trata de hombres blancos**. Los fiscales también controlan el proceso de negociación para conmutación de penas, lo que significa que toman decisiones discrecionales y que en gran medida no están sujetas a revisión sobre qué tipo de sanciones aplicar y contra qué acusados. Este poder sobre cargos y sanciones penales se amplía por el hecho de que el 97 por ciento de las condenas federales y el 94 por ciento de las condenas estatales son el resultado de declaraciones de culpabilidad, sin juicio previo. **CIDH. Políticas Públicas con enfoque en Derechos Humanos.** "63. Como un sistema complementario de protección de derechos humanos, el Sistema Interamericano se basa en la premisa de **que el acceso a recursos judiciales idóneos y efectivos constituye la primera línea de defensa de los derechos humanos.** El deber de los Estados de proveer recursos judicial ano se basa en la premisa de que el acceso a recursos judiciales idóneos y efectivos constituye la primera línea de defensa de los derechos humanos. 64. La Comisión entiende que la posibilidad de **reclamo forma parte inherente al concepto mismo de derecho y da sustento a la noción del sujeto de derecho** como eje central del enfoque de derechos humanos. Un derecho es tal en tanto y en cuanto sea susceptible de ser exigido y existan las herramientas y los mecanismos que habiliten dicha demanda. El acceso a mecanismos de reclamo es, en buena medida, lo que traslada a las personas del lugar de b**eneficiarias pasivas al lugar de actores centrales portadores de derecho2.** 65. La Comisión reitera que los Estados Parte tienen la **obligación de tomar todo tipo de providencias para que nadie sea sustraído de la protección judicial y del ejercicio del derecho a un recurso sencillo** y eficaz. En efecto, el artículo 25.1 de la Convención establece, en términos amplios, la obligación a cargo de los Estados de ofrecer**, a todas las personas sometidas a su jurisdicción, un recurso judicial efectivo contra actos violatorios de sus derechos fundamentales**. En particular, la Corte IDH ha considerado que los Estados tienen la obligación de proveer recursos judiciales efectivos a las personas que aleguen ser víctimas de violaciones de derechos humanos (artículo 25), recursos que deben ser sustanciados de conformidad con las reglas del debido proceso legal (artículo 8.1), todo ello dentro de la obligación general, a cargo de los mismos Estados, de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos por la Convenci
2019	**CASO MARTINEZ CORONAVO VS. GUATEMALA. "** 75. La Comisión concluyó que la defensa de oficio común para el señor Martínez Coronado y su co-imputado constituye una violación al derecho a las garantías judiciales con respecto a lo establecido en los artículos 8.1 y 8.2.c) y e) de la Convención Americana y del artículo 25.1 del mismo instrumento, en relación con las obligaciones derivadas del artículo 1.1 del mismo instrumento, en perjuicio del señor Martínez Coronado. Alegó que, por dicha defensa común no se veló por el derecho a medios adecuados para la preparación de la defensa técnica en el proceso penal, en cuanto a la obligación estatal de otorgar una defensa de oficio

	calificada y en lo relativo al reducido valor probatorio de las declaraciones de los co-imputados, ya que incurrieron en contradicciones entre sí, al existir incompatibilidad en sus defensas. (…) 81. Dicha supuesta contradicción en los testimonios de Manuel Martínez Coronado y DA constituye el fundamento de la violación al derecho a la defensa en los términos planteados por la Comisión y los representantes. En el recurso de casación sin formalidades interpuesto se alegó una eventual violación al derecho a la defensa por la supuesta incompatibilidad de la defensa común (supra párrs. 29 y 42). 82. Al respecto, sobre el contenido y el alcance de los artículos 8.2.c) y 8.2.e) de la Convención, este Tribunal ya se ha referido a la defensa de oficio indicando "la importancia fundamental que tiene el servicio de asistencia letrada gratuita para la promoción y protección del derecho de acceso a la justicia de todas las personas, en particular de aquellas que se encuentran en una situación especial de vulnerabilidad". La institución de la defensa pública, a través de la provisión de servicios públicos y gratuitos de asistencia jurídica permite, sin duda, compensar adecuadamente la desigualdad procesal en la que se encuentran las personas que se enfrentan al poder punitivo del Estado, así como la situación de vulnerabilidad de las personas privadas de libertad, y garantizarles un acceso efectivo a la justicia en términos igualitarios80 . 83. Sin embargo, la Corte ha considerado que nombrar a un defensor de oficio con el sólo objeto de cumplir con una formalidad procesal equivaldría a no contar con defensa técnica, por lo que es imperante que dicho defensor actúe de manera diligente con el fin de proteger las garantías procesales del acusado y evite así que sus derechos se vean lesionados81 y se quebrante la relación de confianza. A tal fin, es necesario que la institución de la defensa pública, como medio a través del cual el Estado garantiza el derecho irrenunciable de todo inculpado de delito de ser asistido por un defensor, sea dotada de garantías suficientes para su actuación eficiente y en igualdad de armas con el poder persecutorio. La Corte ha reconocido que para cumplir con este cometido el Estado debe adoptar todas las medidas adecuadas82. Entre ellas, contar con defensores idóneos y capacitados que puedan actuar con autonomía funcional83 . 84. El derecho de defensa implica que está sea eficaz, oportuna, realizada por personal técnico, que permita fortalecer la protección del interés concreto del imputado y no como un simple medio para cumplir formalmente con la legitimidad del proceso. Por ende, cualquier forma de defensa aparente resultaría violatoria de la Convención Americana. En esta línea, "[l]a relación de confianza debe ser resguardada en todo lo posible dentro de los sistemas de defensa pública [por lo que d]eben existir mecanismos ágiles para que el imputado pueda pedir que se evalúe el nivel de su defensa y [n]ingún defensor público puede subordinar los intereses de su defendido a otros intereses sociales o institucionales o a la preservación de la `justicia´ 85. En el presente caso, la discusión jurídica que corresponde analizar se refiere a la compatibilidad con la Convención, y particularmente, con el derecho a la defensa del señor Martínez Coronado, de que el Estado le haya proporcionado una defensa común de oficio a la presunta víctima y a otro co-imputado. Según lo alegado por la Comisión y los representantes, la defensa común de oficio pareciera haber tenido una incidencia negativa a los intereses del señor Martínez. 86. Como punto de partida la Corte constata que el artículo 95 del Código Procesal Penal indica que "[l]a defensa de varios imputados en un mismo procedimiento por un defensor común es, en principio, inadmisible. El tribunal competente, según el período del procedimiento, o el Ministerio Público podrá permitir la defensa común cuando, manifiestamente, no exista incompatibilidad. Cuando se advierta la incompatibilidad, podrá ser corregida de oficio, proveyendo a los reemplazos necesarios, según está previsto para el nombramiento de defensor" (supra párr. 29). Por lo tanto de conformidad con dicho texto, en principio la defensa común de los imputados tanto si es provista por sus abogados de confianza o por aquellos designados por el Estado a través de la defensa pública está prohibida y, solo se permite excepcionalmente en caso de que no exista manifiesta incompatibilidad. 87. Este Tribunal considera que correspondería al Estado, mediante las autoridades competentes, identificar si existen dichas incompatibilidades y adoptar las medidas conducentes para que se garantice el derecho a la defensa de los co-imputados involucrados. Este principio es especialmente relevante en casos donde los imputados puedan enfrentar una condena severa, como es la pena de muerte. Por otra parte, la existencia de inconsistencias en las declaraciones realizadas por los co-imputados en el marco de un proceso penal no demuestra necesariamente una incompatibilidad en sus defensas e intereses que impida una defensa común. 88. No obstante, en el caso concreto la contradicción existente en las declaraciones de los coimputados recae sobre elementos sustanciales de la versión de los hechos propuesta por el señor Martínez Coronado, de forma tal que la contradicción le privó de un elemento sustancial de su defensa. En efecto, en la sentencia de primera instancia se hace alusión a que el señor Martínez Coronado afirma que el co-imputado le informó a la una de la mañana que había escuchado disparos, razón por la cual acudió al lugar de los hechos, mientras que por su parte DA negó tales hechos y afirmó que se enteró de los homicidios a las seis de la mañana. En esa medida, en este caso las inconsistencias en las declaraciones por parte de los co-imputados debieron ser advertidas por la defensa común, quien debió ponerlas en conocimiento del tribunal para efectos de que se nombrara otro defensor, o incluso las autoridades judiciales encargadas de dirigir el proceso debieron adoptar de oficio las medidas pertinentes para garantizar el derecho a la defensa por tratarse de una defensa pública proporcionada por el Estado. En razón de lo anterior, la Corte concluye que el Estado incumplió con su deber de asegurar el derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado que le garantizara al inculpado los medios adecuados para su defensa, en violación de los artículos 8.2.c) y 8.2.e) de la Convención Americana, en la medida que la defensa común, vulneró los derechos del señor Martínez Coronado. 89. En consecuencia, este Tribunal considera que en el presente caso dado el incumplimiento del Estado de brindar las garantías mínimas necesarias para una adecuada defensa, el Estado es responsable por la violación de los artículos

8.2.c) y 8.2.e) de la Convención Americana, en relación con el artíc ulo 1.1 de la Convención, en perjuicio de Manuel Martínez Coronado.

CASO VALENZUELA ÁVILA VS. GUATEMALA. 110. En términos convencionales el debido proceso se traduce centralmente en las "garantías judiciales" reconocidas en el artículo 8 de la Convención Americana. La referida disposición convencional contempla un sistema de garantías que condicionan el ejercicio del ius puniendi del Estado y que buscan asegurar que el inculpado o imputado no sea sometido a decisiones arbitrarias, toda vez que se deben observar "las debidas garantías" que aseguren, según el procedimiento de que se trate, el derecho al debido proceso96. Desde el inicio de las primeras diligencias de un proceso deben concurrir las máximas garantías procesales parav salvaguardar el derecho del imputado a la defensa97. Asimismo, deben concurrir los elementos necesarios para que exista el mayor equilibrio entre las partes, para la debida defensa de sus intereses y derechos, lo cual implica, entre otras cosas, que rija el principio de contradictorio 111. El derecho a la defensa se proyecta en dos facetas dentro del proceso penal: por un lado, a través de los propios actos del inculpado, siendo su exponente central la posibilidad de rendir una declaración libre sobre los hechos que se le atribuyen y, por el otro, por medio de la defensa técnica, ejercida por un profesional del Derecho, quien cumple la función de asesorar al investigado sobre sus deberes y derechos y ejecuta, inter alia, un control crítico y de legalidad en la producción de pruebas.

CASO RODRÍGUEZ REVOLORIO Y OTROS VS. GUATEMALA. "116. En el presente apartado, la Corte analizará la alegada responsabilidad del Estado con relación a sus obligaciones relativas **al derecho de defensa**, deber de motivación y respeto al principio de presunción inocencia, ya que las representantes y la Comisión alegaron que el Estado fue omiso en otorgar una exposición razonada y suficiente de los motivos y fundamentos jurídicos que tomó en cuenta a través de sus agentes judiciales, para imponer la pena capital a las presuntas víctimas. Tales deficiencias argumentativas se hacen consistir en la indebida admisibilidad y valoración de las pruebas de identificación y pericial en materia de balística que fueron fundamentales para dictar la condena y la desestimación de pruebas de defensa carentes de motivación. 117. Esta Corte considera necesario recordar que el derecho a la defensa es un componente central del debido proceso163. En los procesos de orden penal, el derecho a la defensa tiene como finalidad tanto dotar al acusado de las herramientas necesarias para demostrar su inocencia, como posicionarse en un rol activo en un riguroso control del proceso para garantizar la validez y credibilidad de los medios de convicción que se alleguen para demostrar la culpabilidad de la persona sometida a juicio164 . 118. En principio, el deber de motivación a que están sujetas las autoridades de los Estados, representa un derecho instrumental de las personas para contar con las debidas garantías judiciales y ejercer plenamente su derecho de defensa, al imponerles la obligación de exteriorizar las razones que justifiquen sus decisiones165. De esta forma, la administración de justicia permite a las personas que resientan una afectación a sus derechos humanos, conocer los motivos que llevaron a los juzgadores a resolver de una determinada forma, para que así, puedan contar con la oportunidad de rebatir las consideraciones que sustentan la resolución por considerarlas injustas. Ahora, si bien este deber de motivación no exige una respuesta detallada a todo argumento, sí requiere que las decisiones cuenten con una argumentación racional que tome en cuenta los alegatos y el acervo probatorio que haya conformado el proceso166 . 119. Los procesos penales en que estén involucradas sanciones de gran relevancia, como la privación de la libertad personal, o con mayor énfasis, la pena capital, imponen a los juzgadores realizar el más escrupuloso escrutinio al momento de resolver, ya que en caso contrario se generaría una afectación irreversible a las personas condenadas167. En ese contexto, se reviste de importancia el principio de la presunción de inocencia, el cual obliga a la autoridad judicial a adoptar sus decisiones condenatorias en una certera y evidente convicción sobre la responsabilidad penal de los acusados, obtenida en un juicio en que se hayan respetado las formalidades que garanticen la posibilidad de defensa y las debidas garantías del debido proceso legal.

CASO ROSADIO VILLAVICENCIO VS. PERÚ. 143. La Corte resalta que la defensa suministrada por el Estado debe ser efectiva, para lo cual el Estado debe adoptar todas las medidas adecuadas. Esta Corte ha señalado que el investigado debe tener acceso a la defensa técnica en la diligencia en la que se recibe su primera declaración. Impedir a éste contar con la asistencia de su abogada o abogado defensor es limitar severamente el derecho a la defensa, lo que ocasiona desequilibrio procesal y deja al individuo sin tutela frente al ejercicio del poder punitivo17F 118 . 144. En el presente caso, el señor Rosadio Villavicencio rindió su primera declaración ante la Inspectoría el 5 de septiembre de 199418F 119, misma oportunidad en la que fue detenido, sin que se le hubiesen notificado los cargos en su contra (supra párr. 46). No se desprende del acta de la declaración que en ese momento el señor Rosadio haya contado con asistencia legal. 145. Por consiguiente, el Perú violó el derecho del señor Rosadio Villavicencio a contar con un defensor o defensora de su elección o proporcionado por el Estado desde su primera declaración, establecido en el artículo 8.2.d y 8.2.e de la Convención, en relación con el artículo 1.1 de la misma.

CASO GIRÓN Y OTRO VS. GUATEMALA. 97. El derecho a la defensa se proyecta en dos facetas dentro del proceso penal: por un lado, a través de los propios actos del inculpado, siendo su exponente central la posibilidad de rendir una declaración libre sobre los hechos que se le atribuyen y, por el otro, por medio de la defensa técnica, ejercida por un profesional del derecho, quien cumple la función de asesorar al investigado sobre sus deberes y derechos y

	ejecuta, inter alia, un control crítico y de legalidad en la producción de pruebas90. 98. Ahora bien, en consideración de las alegaciones presentadas por la Comisión y las representantes, la Corte centrará su análisis en la alegada violación del derecho a una adecuada defensa técnica, la cual podría dar origen a otras vulneraciones de las garantías mínimas del debido proceso conforme con el artículo 8 de la Convención Americana. Para dicho análisis, primeramente se referirá a la ausencia de la defensa técnica en varias diligencias y a la designación de estudiantes de derecho como defensores de las presuntas víctimas, y por último, a otras garantías del derecho de defensa. 99. La Corte ha señalado que el derecho de defensa implica que esta sea eficaz, oportuna, realizada por personal técnico, que permita fortalecer la protección del interés concreto del imputado y no como un simple medio para cumplir formalmente con la legitimidad del proceso. Por ende, cualquier forma de defensa aparente resultaría violatoria de la Convención Americana. En esta línea, "[l]a relación de confianza debe ser resguardada en todo lo posible dentro de los sistemas de defensa pública [por lo que d]eben existir mecanismos ágiles para que el imputado pueda pedir que se evalúe el nivel de su defensa y [n]ingún defensor público puede subordinar los intereses de su defendido a otros intereses sociales o institucionales o a la preservación de la `justicia´"91. 100. La defensa pública corresponde a una función estatal o servicio público, pero se considera una función que debe gozar de la autonomía necesaria para ejercer adecuadamente sus funciones de asesorar según su mejor juicio profesional y en atención a los intereses del imputado, la Corte estima que el Estado no puede ser considerado responsable de todas las fallas de la defensa pública, dado la independencia de la profesión y el juicio profesional del abogado defensor. En este sentido, la Corte considera que, como parte del deber estatal de garantizar una adecuada defensa pública, es necesario implementar adecuados procesos de selección de los defensores públicos, desarrollar controles sobre su labor y brindarles capacitaciones periódicas92. 101. La Corte ha considerado que nombrar a un defensor de oficio con el sólo objeto de cumplir con una formalidad procesal equivaldría a no contar con defensa técnica, por lo que es imperante que dicho defensor actúe de manera diligente con el fin de proteger las garantías procesales del acusado y evite así que sus derechos se vean lesionados93 y se quebrante la relación de confianza. A tal fin, es necesario que la institución de la defensa pública, como medio a través del cual el Estado garantiza el derecho irrenunciable de todo inculpado de delito de ser asistido por un defensor, sea dotada de garantías suficientes para su actuación eficiente y en igualdad de armas con el poder persecutorio. La Corte ha reconocido que para cumplir con este cometido el Estado debe adoptar todas las medidas adecuadas94. Entre ellas, contar con defensores idóneos y capacitados que puedan actuar con autonomía funcional. 102. La Corte considera que la asistencia jurídica debe ser ejercida por un profesional del derecho para poder satisfacer los requisitos de una defensa técnica a través de la cual se asesore a la persona sometida a proceso, inter alia, sobre la posibilidad de ejercer recursos contra actos que afecten derechos95. Es por ello, que la Corte confirma, que en los casos de los procesos penales, la defensa tiene que ser ejercida por un profesional del derecho96 dado que significa una garantía del debido proceso y que el investigado será asesorado sobre sus deberes y derechos y de que ello será respetado. Un abogado, asimismo, puede realizar, inter alia, un control crítico y de legalidad en la producción de pruebas y puede compensar adecuadamente la situación de vulnerabilidad de las personas privadas de libertad en relación con el acceso efectivo a la justicia en términos igualitarios.
2020	**CASO MONTESINOS MEJÍA VS. ECUADOR** "COMISION. "164. En segundo lugar, recordó que el derecho a la defensa técnica debe poder ejercerse desde que una persona es señalada como presunto responsable de un delito. Así, sobre el caso en concreto, indicó que el señor Montesinos no tuvo un defensor que le asistiera en la declaración presumarial y en las declaraciones posteriores, por lo que concluyó la vulneración del artículo 8.2 d) de la Convención Americana." B.1 Sobre el artículo 8 de la Convención 174. La Corte ha establecido que si bien el artículo 8 de la Convención Americana se titula "Garantías Judiciales", su aplicación no se limita a los recursos judiciales en sentido estricto, "sino al conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales" a efecto de que las personas puedan defenderse adecuadamente ante cualquier acto emanado del Estado que pueda afectar sus derechos. 175. Así, para que en un proceso existan verdaderas garantías judiciales conforme a las disposiciones del artículo 8 de la Convención, es preciso que se observen todos los requisitos que "sirv[a]n para proteger, asegurar o hacer valer la titularidad o el ejercicio de un derecho", es decir, las "condiciones que deben cumplirse para asegurar la adecuada defensa de aquéllos cuyos derechos u obligaciones están bajo consideración judicial" . 176. Además, la Corte ha establecido que, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 8.1 de la Convención, en la determinación de los derechos y obligaciones de las personas, de orden penal, civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter, se deben observar "las debidas garantías" que aseguren, según el procedimiento de que se trate, el derecho al debido proceso; y que el incumplimiento de una de esas garantías conlleva una violación de dicha disposición convencional . Asimismo, ha indicado que el artículo 8.2 de la Convención establece, adicionalmente, las garantías mínimas que deben ser aseguradas por los Estados (…) 189. La Corte ha entendido que "[e]l derecho a la defensa es un componente central del debido proceso", y que "debe necesariamente poder ejercerse desde que se señala a una persona como posible autor o partícipe de un hecho punible y sólo culmina cuando finaliza el proceso, incluyendo, en su caso, la etapa de ejecución de la pena"180 . 190. El artículo 8 de la Convención incluye garantías específicas respecto al derecho a la defensa. Así, en el literal "b" de su segundo apartado, se determina la necesidad de que se comunique "al inculpado" la "acusación" en su contra en forma "previa y detallada". La Corte ha expresado que esta norma "rige incluso antes de que se formule una 'acusación' en sentido

	estricto, [pues p]ara que el mencionado artículo satisfaga los fines que le son inherentes, es necesario que la notificación ocurra previamente a que el inculpado rinda su primera declaración ante cualquier autoridad pública”181 . 191. La Convención regula garantías para la defensa técnica, como el derecho a ser asistido por un defensor (artículo 8.2.d y e). Este último derecho se ve vulnerado cuando no se asegura que la defensa técnica pueda participar asistiendo al imputado en actos centrales del proceso, como, por ejemplo, en caso de recibirse la declaración del imputado sin la asistencia de su abogado defensor182. Así, en decisiones sobre casos anteriores respecto de Ecuador, la Corte ha considerado las circunstancias de que una persona “rindi[era] su declaración preprocesal ante el fiscal sin contar con la asistencia de un abogado defensor”, o que no tuviera esa asistencia al “momento de realizar el interrogatorio inicial ante la policía” como parte de un conjunto de hechos violatorios del segundo apartado del artículo 8.2 en sus literales “d” y “e”183 . 192. En el presente caso, no se encuentra dentro del expediente documento alguno que pruebe que el señor Montesinos había sido informado del motivo de su detención y tampoco que esa información se hubiera dado antes de emitidos los autos cabeza de proceso en noviembre de 1992 (supra párrs. 113 y 114). Además, en las declaraciones presumariales del señor Montesinos 184 no consta que se le haya informado sobre el delito que se le atribuía. Del mismo modo, en los autos cabeza de proceso por los delitos de enriquecimiento ilícito y conversión o transferencia de bienes tampoco se determinaron los hechos específicos por los cuales se vinculaba al señor Montesinos en estas causas185. Esto último fue, además, señalado por el Tribunal de Garantías Constitucionales de Ecuador en el hábeas corpus del año 1996, al indicar que “en tanto que sobre el contenido de los autos cabezas de procesos hay que concluir que, efectivamente, en su redacción no se detallan hechos que impliquen personalmente al coronel Mario Alfonso Montesinos Mejía en la comisión de un delito y, por lo tanto, no expresan los cargos que existen en su contra”186 . 193. Por otra parte, se encuentra debidamente probado que el señor Montesinos rindió sus declaraciones presumariales e incluso indagatorias sin contar con abogado187. Del mismo modo, fue reconocido por el Tribunal de Garantías Constitucionales que el señor Montesinos estuvo incomunicado durante 38 días de su detención188, lo cual, en consideración de la Corte Interamericana, es prueba suficiente de que la presunta víctima no tuvo la posibilidad de preparar debidamente su defensa, al no contar con el patrocinio letrado de un defensor público u obtener un abogado de su elección con el cual pueda comunicarse en forma libre y privada. 194. Cabe señalar también que en el poder judicial ecuatoriano reconoció el retraso injustificado de los plazos y términos procesales en el hábeas corpus concedido por el Tribunal de Garantías Constitucionales el 30 de octubre de 1996189 . 195. Por todo lo anterior y teniendo en cuenta que, conforme se expondrá más adelante (infra párr. 214), la declaración presumarial del señor Montesinos tuvo gran relevancia en su condena dentro del proceso penal por testaferrismo, la Corte considera que el Estado vulneró los derechos establecidos en el artículo 8.2 literales b), c), d) y e) de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la Convención, en perjuicio del señor Mario Montesinos Mejía. en función del debido proceso legal154. Por ello, es un derecho humano el obtener todas las garantías mínimas que permitan alcanzar decisiones justas, las cuales deben respetarse en cualquier procedimiento cuya decisión pueda afectar los derechos de las personas155 . 177. En este sentido, el Tribunal estima útil analizar los argumentos de las partes referentes a la supuesta violación del artículo 8 de la Convención de la siguiente manera: a) plazo razonable de los procesos penales; b) el derecho a la defensa; c) regla de exclusión de pruebas obtenidas bajo coacción, y d) el derecho a no ser sometido a un nuevo juicio por los mismos hechos.