

EL DERECHO DE DEFENSA EN LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

Salvador Herencia Carrasco

RESUMEN. El derecho de defensa se encuentra reconocido en el artículo 8.2 de la Convención Americana de Derechos Humanos. A diferencia de los otros derechos consagrados en el artículo 8, sobre garantías judiciales, y el artículo 25, referido a la protección judicial, la jurisprudencia de la Corte Interamericana no ha dado un amplio desarrollo dogmático a las garantías de la defensa. En la mayor parte de la jurisprudencia examinada, la Corte, más que analizar el contenido y los límites de cada uno de estos derechos, ha descrito cómo cada uno de los hechos constituye una violación a la CADH. Ha sido en los casos seguidos contra el Perú (Loayza Tamayo, Castillo Petruzzi, Cantoral Benavides y Lori Berenson) y contra Ecuador (Acosta Calderón, Suárez Rosero, Tibi, Chaparro Álvarez y Lapo Iñíguez) donde se ha dado un mayor desarrollo de los artículos 8.2 a 8.5. La mayor parte de la jurisprudencia analizada tiene que ver con la práctica de tribunales militares o con casos de personas procesadas por cargos de terrorismo, traición a la patria o narcotráfico. Es decir, aquellos delitos respecto a los cuales los países latinoamericanos tienden a adoptar legislaciones especiales que limitan las garantías procesales, especialmente el derecho de defensa.

ABSTRACT. Article 8.2 of the American Convention on Human Rights recognises the right of defence. Unlike its treatment of the other rights enshrined in article 8, concerning judicial guarantees, and article 25, regarding judicial protection, the Inter-American Court of Human Rights has not made a doctrinal development of the rights of the defence. In most of the cases under study, rather than providing an analysis of the content and limits of each of these rights, the Court has described how each of the events is a violation of the ACHR. The most significant development of Article 8.2 to 8.5 was attained in the cases brought against Peru (Loayza Tamayo, Castillo Petruzzi, Cantoral Benavides and Lori Berenson) and Ecuador (Acosta Calderón, Suárez Rosero, Tibi, Chaparro Álvarez and

SISTEMA INTERAMERICANO DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS Y DERECHO PENAL INTERNACIONAL

Lapo Iñíguez). Most of the jurisprudence analysed concerns the use of military courts or situations in which persons are accused of terrorism, treason against the nation or drug trafficking; that is, the type of crimes for which Latin American countries tend to enact special legislation which limits the right to due process, especially the right of defence.

Las garantías judiciales para el adecuado ejercicio del derecho de la defensa son fundamentales para asegurar un debido proceso y el principio de equidad de armas que debe existir en todo proceso. En este sentido, el artículo 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH) reconoce las garantías judiciales, y en los numerales 2, 3 4 y 5 establece las garantías mínimas que la defensa debe tener.¹

Las garantías reconocidas a la defensa en la Convención Americana son meramente enunciativas y constituyen el umbral mínimo de protección. Incluyen: a) la presunción de inocencia; b) derecho de asistencia de un traductor o intérprete; c) la

¹ Los numerales 2 a 5 del artículo 8 de la Convención Americana establecen lo siguiente:

"2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:

"a) derecho del inculcado de ser asistido gratuitamente por el traductor o intérprete, si no comprende o no habla el idioma del juzgado o tribunal;

"b) comunicación previa y detallada al inculcado de la acusación formulada;

"c) concesión al inculcado del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa;

"d) derecho del inculcado de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor;

"e) derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna, si el inculcado no se defendiere por sí mismo ni nombrare defensor dentro del plazo establecido por la ley;

"f) derecho de la defensa 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;

"g) derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable, y

"h) derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior.

"3. La confesión del inculcado solamente es válida si es hecha sin coacción de ninguna naturaleza.

"4. El inculcado absuelto por una sentencia firme no podrá ser sometido a nuevo juicio por los mismos hechos.

"5. El proceso penal debe ser público, salvo en lo que sea necesario para preservar los intereses de la justicia".

SALVADOR HERENCIA CARRASCO

comunicación previa y detallada de la acusación formulada; d) el plazo razonable para la preparación de la defensa; e) el derecho de defensa técnica; f) el derecho a tener un defensor; g) el derecho a interrogar a testigos; h) el derecho a no autoinculparse, e i) el derecho a presentar un recurso de apelación. De forma complementaria, el artículo 8 determina las circunstancias bajo las cuales son válidas las confesiones, el non bis in ídem en caso de absolución del inculpaado y la publicidad del proceso penal.

El objeto del presente estudio es analizar el desarrollo de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) referido a las garantías establecidas en el artículo 8.2, 8.3, 8.4, y 8.5 de la CADH.

1 • Artículo 8.2: La presunción de inocencia

En el caso *Loayza Tamayo*,² la Corte IDH determinó que el Estado peruano había violado el artículo 8.2 de la CADH debido a que la recurrente fue procesada por el delito de traición a la patria por un tribunal militar, en el cual la estructura del proceso no respetaba las garantías mínimas de imparcialidad ni el reconocimiento de la presunción de inocencia. Sin embargo, cabe destacar que en este fallo la Corte se abstiene de hacer precisión doctrinaria alguna sobre el contenido de este derecho, limitándose a aplicarlo al caso concreto.

De acuerdo con la Corte IDH, el Perú violó esta disposición por la jurisdicción militar “al atribuir a la señora María Elena Loayza Tamayo la comisión de un delito diverso a aquel por el que fue acusada y procesada, sin tener competencia para ello, pues en todo caso esa imputación solo correspondía hacerla a la jurisdicción ordinaria competente”.³

En el caso *Suárez Rosero*,⁴ la Corte IDH desarrolla el postulado mínimo de la presunción de inocencia, vinculándolo al término de la prisión preventiva.

[...] en el principio de presunción de inocencia subyace el propósito de las garantías judiciales, al afirmar la idea de que una persona es inocente hasta que su culpabilidad sea

² Corte IDH, caso *Loayza Tamayo contra Perú*, sentencia del 17 de septiembre de 1997, serie C, n.º 33.

³ *Ibidem*, § 63.

⁴ Corte IDH, caso *Suárez Rosero contra Ecuador*, sentencia del 12 de noviembre de 1997, serie C, n.º 35.

SISTEMA INTERAMERICANO DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS Y DERECHO PENAL INTERNACIONAL

demostrada. De lo dispuesto en el artículo 8.2 de la Convención se deriva la obligación estatal de no restringir la libertad del detenido más allá de los límites estrictamente necesarios para asegurar que no impedirá el desarrollo eficiente de las investigaciones y que no eludirá la acción de la justicia, pues la prisión preventiva es una medida cautelar, no punitiva.⁵

La Corte IDH reitera este principio en el caso *López Álvarez*⁶ y en el caso *Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez*.⁷ Sin embargo, en el caso *Bayarri*⁸ amplía este concepto, haciéndolo extensible al postulado del artículo 7.5 de la CADH, referido al derecho de toda persona de ser llevada sin demora ante un juez y a que tenga un juicio dentro de un plazo razonable. Al respecto la Corte IDH considera:

[...] al privar de la libertad, en forma innecesaria o desproporcionada, a personas cuya responsabilidad criminal no ha sido establecida, el Estado incurre en una violación del derecho de toda persona a que se le presuma inocente, reconocido en el artículo 8.2 de la Convención Americana. A igual conclusión se debe llegar si el Estado mantiene a una persona privada de su libertad preventivamente más allá de los límites temporales que impone el derecho consagrado en el artículo 7.5 de la Convención Americana.⁹

En el caso *Cantoral Benavides*,¹⁰ la Corte IDH establece que la garantía de presunción de inocencia pone límites al accionar del Estado y de la administración de justicia con el fin de evitar una estigmatización del procesado ante la opinión pública. En este caso, el recurrente había sido mostrado ante los medios de comunicación, con uniforme de presidiario y enjaulado, como un traidor a la patria. Todo esto se dio a pesar de que aún no se había iniciado el proceso ni había sido condenado por un tribunal competente.¹¹ En un mismo sentido, el caso *Lori Berenson* reitera este criterio.¹² Lo anterior influyó en la condena de veinte años impuesta, a pesar de que no había pruebas suficientes para demostrar su responsabilidad penal, lo que fue confirmado en el indulto que el Estado peruano le concedió a Cantoral Benavides en junio de 1997. Por su parte, Lori Berenson

⁵ *Ibidem*, § 77.

⁶ Corte IDH, caso *López Álvarez contra Honduras*, sentencia del 1 de febrero de 2006, serie C, n.º 141, § 141-144.

⁷ Corte IDH, caso *Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez contra Ecuador*, sentencia del 21 de noviembre de 2007, serie C, n.º 170, § 146.

⁸ Corte IDH, caso *Bayarri contra Argentina*, sentencia del 30 de octubre de 2008, serie C, n.º 187.

⁹ *Ibidem*, § 110.

¹⁰ Corte IDH, caso *Cantoral Benavides contra Perú*, sentencia del 18 de agosto de 2000, serie C, n.º 69.

¹¹ *Ibidem*, § 119 y 120.

¹² Véase Corte IDH, caso *Lori Berenson contra Perú*, sentencia del 25 de noviembre de 2004, serie C, n.º 119, § 160.

SALVADOR HERENCIA CARRASCO

fue sometida a un nuevo proceso penal y en el 2001 fue condenada a veinte años de prisión por actos de terrorismo.

En el caso *Hermanos Gómez Paquiyauri*,¹³ la Corte hace la relación entre la presunción de inocencia y las garantías del debido proceso. Este es el caso de un grupo de hermanos que fueron detenidos de forma arbitraria, torturados y muertos por las fuerzas del orden, acusados de ser parte de grupos subversivos. La Corte en este caso determinó que este tipo de prácticas, comunes durante la lucha antiterrorista en el Perú,

[...] se enmarcó dentro de una práctica sistemática de violaciones a los derechos humanos, entre ellas ejecuciones extrajudiciales de personas sospechosas de pertenecer a grupos armados, realizadas por agentes estatales siguiendo órdenes de jefes militares y policiales. Este tipo de operativo es incompatible con el respeto a los derechos fundamentales, entre otros, de la presunción de inocencia, de la existencia de orden judicial para llevar a cabo una detención y de la obligación de poner a los detenidos a la orden de una autoridad judicial competente.¹⁴

En el caso *Ricardo Canese*,¹⁵ la Corte hace un somero análisis de las características de la presunción de inocencia y determina que para condenar a una persona es necesario que exista plena prueba de su responsabilidad penal, y que en caso de duda la persona deberá ser absuelta. A diferencia de los otros fallos analizados hasta aquí, este es sobre injuria y difamación. Lo que ocurrió fue que los tipos penales de estos delitos en el Código Penal paraguayo no contemplaba la verdad de la afirmación hecha como elemento del tipo penal. Es decir, la configuración del ilícito se daba sobre la valoración subjetiva de las afirmaciones, con independencia de su veracidad, lo que condicionaba el accionar de los jueces penales. Esta práctica violó el derecho de presunción de inocencia, lo que incluso llevó a los jueces a impedir la salida del recurrente del país.

La regla establecida por la Corte es que la presunción de inocencia

[...] es un elemento esencial para la realización efectiva del derecho a la defensa y acompaña al acusado durante toda la tramitación del proceso hasta que una sentencia condenatoria que determine su culpabilidad quede firme. Este derecho implica que el acusado no debe demostrar que no ha cometido el delito que se le atribuye, ya que el *onus probandi* corresponde a quien acusa.¹⁶

¹³ Corte IDH, caso de los *Hermanos Gómez Paquiyauri contra Perú*, sentencia del 8 de julio de 2004, serie C, n.º 110.

¹⁴ *Ibidem*, § 88.

¹⁵ Corte IDH, caso *Ricardo Canese contra Paraguay*, sentencia del 31 de agosto de 2004, serie C, n.º 111.

¹⁶ *Ibidem*, § 154.

SISTEMA INTERAMERICANO DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS Y DERECHO PENAL INTERNACIONAL

El caso *García Asto y Ramírez Rojas*¹⁷ relaciona el control judicial inmediato como un elemento para asegurar la legalidad de las detenciones y de la presunción de inocencia. En este sentido, la Corte IDH ha determinado:

[...] el control judicial inmediato es una medida tendiente a evitar la arbitrariedad o ilegalidad de las detenciones, tomando en cuenta que en un Estado de derecho corresponde al juzgador garantizar los derechos del detenido, autorizar la adopción de medidas cautelares o de coerción, cuando sea estrictamente necesario, y procurar, en general, que se trate al inculpado de manera consecuente con la presunción de inocencia.¹⁸

En el caso *Baena Ricardo*,¹⁹ la Corte IDH precisa que las garantías establecidas en el artículo 8 de la CADH, incluida la presunción administrativa, es aplicable a todos los procesos, sean estos civiles, laborales, fiscales o cualquier otro establecido por la ley, dada su vinculación con el derecho al debido proceso. La razón es la siguiente:

[...] 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 esta 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.²⁰

2 ● Artículo 8.2.a: Derecho a ser asistido por un intérprete

No existe jurisprudencia de la Corte IDH sobre la materia.

¹⁷ Corte IDH, caso *García Asto y Ramírez Rojas contra Perú*, sentencia del 25 de noviembre de 2005, serie C, n.º 137.

¹⁸ *Ibidem*, § 109. Véase también: Corte IDH, caso *Acosta Calderón contra Ecuador*, sentencia 24 de junio de 2005, serie C, n.º 129, § 78, y caso *Tibi contra Ecuador*, sentencia del 7 de septiembre de 2004, serie C, n.º 114, § 180.

¹⁹ Corte IDH, caso *Baena Ricardo contra Panamá*, sentencia del 2 de febrero de 2001, serie C, n.º 72.

²⁰ *Ibidem*, § 126.

3. Artículo 8.2.b: Comunicación previa y detallada al inculpado de la acusación formulada

El ejercicio del derecho de defensa en un proceso penal presupone que la persona sea debidamente informada del inicio del procedimiento, pues solo así podrá disponer de una efectiva posibilidad de defensa frente al delito que se le imputa. De este modo, este derecho posibilita contradecir no solo los hechos imputados, sino también la virtualidad probatoria de los medios de prueba utilizados por la autoridad, por lo que el conocimiento del material probatorio constituye una exigencia ineludible derivada del principio de igualdad de armas.

En el caso *Castillo Petruzzi*,²¹ la Corte IDH analizó las garantías dadas a la defensa para el proceso por cargo de traición a la patria ante la justicia militar, considerando el carácter sumario del proceso y la reducción de los términos procesales establecidos en la ley. Tomando en cuenta la política criminal establecida en aquel entonces para procesar y condenar a las personas presuntamente responsables de cometer delitos de terrorismo y traición a la patria en el Perú, las garantías para que la defensa actuara en condición de igualdad frente al Ministerio Público era materialmente imposible.

[...] la restricción a la labor de los abogados defensores y la escasa posibilidad de presentación de pruebas de descargo han quedado demostradas en este caso. Efectivamente, los inculpados no tuvieron conocimiento oportuno y completo de los cargos que se les hacían; las condiciones en que actuaron los defensores fueron absolutamente inadecuadas para su eficaz desempeño y solo tuvieron acceso al expediente el día anterior al de la emisión de la sentencia del primera instancia. En consecuencia, la presencia y actuación de los defensores fueron meramente formales. No se puede sostener que las víctimas contaron con una defensa adecuada.²²

En la sentencia del caso no se analiza el contenido de esta garantía, pero se demuestra sobre los hechos probados lo que constituye una violación del derecho a conocer los cargos y del derecho a tener un plazo razonable para preparar la defensa, y se determina que el Estado peruano violó los artículos 8.2.b y 8.2.c de la CADH.

²¹ Corte IDH, caso *Castillo Petruzzi y otros contra Perú*, sentencia del 30 de mayo de 1999, serie C, n.º 52.

²² *Ibidem*, § 141.

SISTEMA INTERAMERICANO DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS Y DERECHO PENAL INTERNACIONAL

En el caso *Tibi*, un ciudadano francés fue detenido en Ecuador por cargos de narcotráfico, sin orden judicial, lo que configura una forma de detención arbitraria. Cuando fue arrestado, no se le informó de los cargos por los que se lo estaba procesando y no contó con la participación de un abogado defensor. A diferencia de otros fallos, en *Tibi* la Corte IDH elaboró alguno de los elementos contenidos en estos derechos del artículo 8.2 de la CADH. En este caso concreto se exige que la acusación se notifique antes de que la persona detenida rinda su primera declaración, a fin de que pueda preparar su defensa.²³ Adicionalmente, la Corte considera que este requisito es especialmente importante en casos de privación de libertad.²⁴

En *Fermín Ramírez*²⁵ se analizó la correlación entre la acusación y la sentencia en un caso de homicidio de una menor de edad, el cual terminó siendo sancionado con la pena de muerte. En el desarrollo del proceso penal en Guatemala, el fiscal cambió la acusación de forma oral para solicitar la pena capital, sin presentar una ampliación de la acusación o acción similar, y el tribunal aceptó esa modificación sin dar a la defensa la posibilidad de presentar sus descargos. Señala la Corte IDH:

[El imputado tiene] el derecho a conocer, a través de una descripción clara, detallada y precisa, los hechos que se le imputan. La calificación jurídica de estos puede ser modificada durante el proceso por el órgano acusador o por el juzgador, sin que ello atente contra el derecho de defensa, cuando se mantengan sin variación los hechos mismos y se observen las garantías procesales previstas en la ley para llevar a cabo la nueva calificación. El llamado “principio de coherencia o de correlación entre acusación y sentencia” implica que la sentencia puede versar únicamente sobre hechos o circunstancias contemplados en la acusación.²⁶

En la sentencia emitida por el tribunal guatemalteco, a fin de poder aplicar la pena de muerte se terminó cambiando no solo la calificación jurídica de los hechos imputados, sino la base fáctica de la imputación penal. Para la Corte IDH, la observancia estricta del contenido de la acusación penal que versa sobre una persona, especialmente en los países donde aún se sigue aplicando este tipo de sanciones, debe ser seguida de forma estricta. De lo contrario se estaría violando el artículo 8.2.b y 8.2.c de la CADH.²⁷

²³ Corte IDH, caso *Tibi contra Ecuador*, loc. cit., § 187.

²⁴ Corte IDH, caso *López Álvarez contra Honduras*, loc. cit., § 149.

²⁵ Corte IDH, caso *Fermín Ramírez contra Guatemala*, sentencia del 20 de junio de 2005, serie C, n.º 126.

²⁶ *Ibidem*, § 67.

²⁷ *Ibidem*, § 76.

4 • Artículo 8.2.c: Concesión de tiempo y medios adecuados para la preparación de la defensa

El empleo de los medios de prueba pertinentes y relevantes para la defensa es inseparable del derecho de defensa. Este derecho exige que las pruebas presentadas por el inculpado sean admitidas y practicadas por ser pertinentes y relevantes, sin desconocimiento ni obstáculos, y resulta vulnerado en aquellos supuestos en los que el rechazo de la prueba propuesta carezca de motivación, o cuando la motivación que se ofrezca sea arbitraria o irrazonable.

El caso *Suárez Rosero* es el primer fallo de la Corte IDH que hace referencia a los literales *c*, *d* y *e* del artículo 8.2 de la CADH. Sin embargo, dado que el Estado ecuatoriano no contradijo los términos de la demanda de la Comisión sobre este aspecto, la Corte no elaboró su contenido, si bien precisó de forma general que, dado el plazo de incomunicación,

[...] 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.²⁸

Esto fue reiterado en el caso *Cantoral Benavides*.²⁹

El caso *Palarama Iribarne*³⁰ versó sobre un proceso penal originado por la publicación, sin la autorización de la Armada chilena, del libro *Ética y servicios de inteligencia*. El autor posteriormente fue procesado ante el fuero militar por los delitos de desobediencia e incumplimiento de deberes militares y de desacato. El proceso en la jurisdicción castrense establecía que el sumario fuera secreto, salvo las excepciones establecidas por la ley.

En este proceso, a la víctima no pudo declarar ante un tribunal imparcial, ni se le “indicó el motivo para solicitar su comparecencia ni el tema sobre el que versaría dicha declaración, así como tampoco se le realizaron las previsiones sobre su derecho

²⁸ Corte IDH, caso *Suárez Rosero contra Ecuador*, loc. cit., § 83.

²⁹ Corte IDH, caso *Cantoral Benavides contra Perú*, loc. cit., § 125-128.

³⁰ Corte IDH, caso *Palarama Iribarne contra Chile*, sentencia del 22 de noviembre de 2005, serie C, n.º 135.

SISTEMA INTERAMERICANO DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS Y DERECHO PENAL INTERNACIONAL

a no declarar contra sí mismo. Por la propia estructura del proceso penal militar y la consiguiente falta de imparcialidad el Fiscal Naval no puede ser asimilado al juez que garantiza el derecho a ser oído”.³¹ La Corte IDH consideró que la estructura de este proceso dificultó la realización de una defensa técnica, lo que resultó en la violación de los artículos 8.2.c, 8.2.d, 8.2.f y 8.2.g de la Convención.

En el caso *Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez*, la Corte IDH estableció que la notificación tardía de una diligencia constituye una violación al derecho de defensa y de garantías judiciales, lo mismo que la no presentación de los informes de los peritos que realizaron la prueba.³²

5 • Artículo 8.2.d: Derecho de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor

El derecho a ser asistido implica no solo el libre nombramiento de un abogado, sino también su asistencia efectiva. Para que ello suceda, la autoridad competente debe informar debidamente que su defensa puede ser asumida por el encausado, por un abogado elegido libremente por él o por un defensor de oficio asignado por el Estado.

En el caso *Castillo Petruzzi*, la Corte consideró que el Estado violó el derecho a comunicarse libre y privadamente con el abogado defensor, dadas las limitaciones establecidas por la ley para este tipo de casos. Sin embargo, un aspecto que se debe resaltar es que la legislación peruana en aquel entonces prohibía para los delitos de traición a la patria que un abogado defendiera a más de un inculpado de forma simultánea. Esto fue alegado por la Comisión, pero la Corte IDH rechazó esa práctica como una violación al artículo 8.2.d de la Convención.³³ El criterio fue reiterado en el caso *Cantoral Benavides*.³⁴

³¹ *Ibidem*, § 180.

³² Corte IDH, caso *Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez contra Ecuador*, loc. cit., § 152-153.

³³ Corte IDH, caso *Castillo Petruzzi y otros contra Perú*, loc. cit., § 146-149.

³⁴ Corte IDH, caso *Cantoral Benavides contra Perú*, loc. cit., § 125-128.

SALVADOR HERENCIA CARRASCO

En el caso *Tibi*, el derecho a ser asistido por un defensor contempla la posibilidad de que los extranjeros puedan comunicarse con los funcionarios consulares de su país, a fin de tener acceso a la protección diplomática regulada en la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares.³⁵ Esto fue reiterado en el caso *Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez*³⁶ y en la opinión consultiva “El derecho a la información sobre la asistencia consular en el marco de las garantías del debido proceso legal”.³⁷

En el caso *Bulacio*, la Corte precisó el contenido de este derecho:

[...] el cónsul podría asistir al detenido en diversos actos de defensa, como el otorgamiento o contratación de patrocinio letrado, la obtención de pruebas en el país de origen, la verificación de las condiciones en que se ejerce la asistencia legal y la observación de la situación que guarda el procesado mientras se halla en prisión. En este sentido, la Corte también ha señalado que el derecho individual de solicitar asistencia consular a su país de nacionalidad debe ser reconocido y considerado en el marco de las garantías mínimas para brindar a los extranjeros la oportunidad de preparar adecuadamente su defensa y contar con un juicio justo.³⁸

6. Artículo 8.2.e: Derecho de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado

El derecho de defensa reconoce con especial proyección el derecho a la asistencia letrada, sobre todo en el marco de un proceso penal. Así, se vulnera el derecho a la asistencia legal cuando el órgano judicial no hace ver al procesado la posibilidad de designar un abogado defensor o utilizar el abogado defensor de oficio. De este modo, no basta con la designación del abogado, sino que es preciso garantizar la efectividad de su asistencia a la defensa, de forma que en el caso de que aquel eluda sus deberes, si han sido advertidas de ello, las autoridades deben sustituirlo o exigirle que cumpla su obligación.

En *Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez*, la Corte IDH determinó que los defensores públicos de oficio deben ser personas idóneas y capacitadas. En este caso, la autoridad

³⁵ Corte IDH, caso *Tibi contra Ecuador*, loc. cit., § 195.

³⁶ Corte IDH, caso *Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez contra Ecuador*, loc. cit., § 164.

³⁷ Corte IDH, “El derecho a la información sobre la asistencia consular en el marco de las garantías del debido proceso legal”, opinión consultiva OC 16/99, del 1 de octubre de 1999, serie A, n.º 16.

³⁸ Corte IDH, caso *Bulacio contra Argentina*, sentencia del 18 de septiembre de 2003, serie C, n.º 100, § 130.

SISTEMA INTERAMERICANO DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS Y DERECHO PENAL INTERNACIONAL

judicial había obligado a uno de los procesados a ejercer su propia defensa, cuando este carecía de formación jurídica. Posteriormente, la defensa de oficio que le fue asignada a uno de ellos no asistía a los interrogatorios ni tenía interés en asistirlo. Por este motivo, siguiendo el allanamiento del Estado ecuatoriano en este caso, es que Corte IDH subrayó:

[...] la asistencia letrada suministrada por el Estado debe ser efectiva, para lo cual el Estado debe adoptar todas las medidas adecuadas.³⁹

7 ● Artículo 8.2.f: Derecho de interrogar a los testigos y de obtener la comparecencia de testigos o peritos

En *Castillo Petruzzi*, la Corte IDH no analizó sobre el contenido de este derecho pero al revisar los hechos demostró una violación al artículo 8.2.f. Considerando las limitaciones que la defensa sufrió en este caso, cabe añadir el hecho de que la legislación para el delito de traición a la patria prohibía el interrogatorio a los agentes del orden. Adicionalmente, como el abogado defensor solo podía intervenir a partir de que el inculcado declarase, no se podía analizar o controvertir las pruebas que se encontraban en el atestado policial.⁴⁰ Esto fue reiterado en los casos *Cantoral Benavides*,⁴¹ *Lori Berenson*⁴² y *García Asto y Ramírez Rojas*.⁴³

En el caso *Ricardo Canese*,⁴⁴ el Estado paraguayo también fue condenado porque en el proceso penal por injuria y difamación los jueces no permitieron que la víctima presentara sus testigos o peritos, y se llegó a cerrar el período probatorio durante la primera instancia para evitar que comparecieran los testigos llamados por la defensa.

³⁹ Corte IDH, caso *Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez contra Ecuador*, loc. cit., § 159.

⁴⁰ Corte IDH, caso *Castillo Petruzzi y otros contra Perú*, loc. cit., § 153.

⁴¹ Corte IDH, caso *Cantoral Benavides contra Perú*, loc. cit., § 125-128.

⁴² Corte IDH, caso *Lori Berenson contra Perú*, loc. cit., § 183-186.

⁴³ Corte IDH, caso *García Asto y Ramírez Rojas contra Perú*, loc. cit., § 161.

⁴⁴ Corte IDH, caso *Ricardo Canese contra Paraguay*, loc. cit., § 164-165.

8. Artículo 8.2.g: Derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable

El derecho a declarar y el derecho a la no incriminación es un derecho específico que se desprende del derecho de defensa y la presunción de inocencia. Comprende el derecho a ser oído, el derecho a guardar silencio y el derecho a estar informado de que su negativa a declarar puede ser tomada como un indicio de culpabilidad. Su campo de aplicación comprende la potestad de la persona acusada de cometer un delito a guardar silencio sobre los hechos por los cuales es investigada o acusada penalmente, tanto en lo que la atañe como en lo que incumbe a terceros.

En el caso *Tibi*, la víctima fue torturada en varias ocasiones, golpeada, quemada y “asfixiada” con el fin de obligarla a confesar su participación en el caso de narcotráfico imputado por las autoridades ecuatorianas. Lo anterior no solo constituyó una violación al derecho a la integridad personal, sino también al derecho a no ser obligado a declararse culpable.⁴⁵ De una forma similar, este postulado ha sido reiterado en los casos *Bayarri*⁴⁶ y *Cantoral Benavides*.⁴⁷ En el caso *López Álvarez*, la Corte IDH estableció que este maltrato puede ser tanto físico como psicológico.⁴⁸

9. Artículo 8.2.h: Derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior

Para determinar la violación de este artículo por el Estado peruano, en *Castillo Petruzzi* la Corte IDH inició su deliberación estableciendo que los procesos de civiles ante el fuero militar constituyen una violación al derecho al juez natural del artículo 8.1 de la CADH,⁴⁹ independientemente de si existen o no estos recursos y de su grado de

⁴⁵ Corte IDH, caso *Tibi contra Ecuador*, loc. cit., § 198.

⁴⁶ Corte IDH, caso *Bayarri contra Argentina*, loc. cit., § 108.

⁴⁷ Corte IDH, caso *Cantoral Benavides contra Perú*, loc. cit., § 132-133.

⁴⁸ Corte IDH, caso *López Álvarez contra Honduras*, loc. cit., § 155.

⁴⁹ Corte IDH, caso *Castillo Petruzzi y otros contra Perú*, loc. cit., § 161.

SISTEMA INTERAMERICANO DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS Y DERECHO PENAL INTERNACIONAL

accesibilidad. De igual forma, consideró que la existencia de un juez o tribunal superior no se satisface con la mera existencia de un órgano, sino que se necesita que esta instancia tenga legitimidad para conocer del caso.

[...] el concepto del juez natural y el principio del debido proceso legal rigen a lo largo de esas etapas y se proyectan sobre las diversas instancias procesales. Si el juzgador de segunda instancia no satisface los requerimientos del juez natural, no podrá establecerse como legítima y válida la etapa procesal que se desarrolle ante él.⁵⁰

10. Artículo 8.3: La confesión válida del inculcado

Para que en el marco de un proceso penal la confesión del inculcado sea válida, esta debe haber sido efectuada sin violencia psíquica o física sobre la persona o mediante el empleo de métodos que pudieran estar destinados a obtener información involuntaria sobre los hechos por los cuales se lo investiga o acusa en un proceso penal. De forma complementaria, los jueces tienen la obligación de no asumir una aceptación tácita de responsabilidad del silencio, pero sí a darle un sentido interpretativo que pueda ayudar a resolver un proceso.

En este sentido, los jueces tienen la obligación de negar valor a las declaraciones obtenidas por la violencia, lo que no debe entenderse en términos restrictivos, con referencia únicamente a la violencia psíquica o física, sino en un sentido amplio, como omnicomprendiva de toda información obtenida del investigado o acusado sin su voluntad. De esta manera, la libre voluntad de la persona es lo que diferencia una declaración válida de una que se realice violentando el derecho a la no incriminación. En este tipo de situaciones, el Estado tiene el deber de informar de las ventajas y desventajas que una conducta de esa naturaleza podría generar.

En la opinión consultiva “Condición jurídica y derechos humanos del niño”, la Corte IDH se refiere a la confesión en un proceso penal al analizar el principio de inocencia inherente a todas las personas, incluidos los niños. La Corte advierte que los niños no deben ser parte de procesos penales y su participación debe ser limitada y sujeta a medidas de protección especial.

⁵⁰ *Ibidem*.

SALVADOR HERENCIA CARRASCO

En este sentido, la Corte definió el concepto de confesión como:

[...] el reconocimiento que hace el imputado acerca de los hechos que se le atribuyen, lo cual no necesariamente significa que ese reconocimiento alcance a todas las cuestiones que pudieran vincularse con aquellos hechos o sus efectos. También se ha entendido que la confesión pudiera entrañar un acto de disposición de los bienes o los derechos sobre los que existe contienda.⁵¹

En los casos contenciosos, la Corte IDH ha determinado que las garantías del artículo 8.2 y 8.3 se aplican en las diligencias anteriores al inicio del proceso penal por cuanto su falta de aplicación puede “tener un impacto desfavorable no justificado sobre la situación jurídica de la persona de que se trata”.⁵²

En el caso *Cantoral Benavides*, la Corte estableció que someter a una persona a torturas para doblegar su resistencia psíquica y obligarla a confesar una conducta delictiva constituye una violación de los artículos 5 (integridad personal) y 8.3 de la CADH.⁵³

Otros casos en los cuales se tuvo que analizar la responsabilidad del Estado frente al artículo 8.3 son *Castillo Petruzzi*⁵⁴ y *Gutiérrez Soler*.⁵⁵ Sin embargo, en estos la Corte IDH no desarrolló el contenido, puesto que en el primero no se adjuntó prueba que determinara que los recurrentes habían sido coaccionados a confesar su participación en actos de traición a la patria⁵⁶ y en el segundo el Estado colombiano se allanó a la demanda.

11 • Artículo 8.4: Inculpado absuelto en sentencia firme no podrá ser sometido a un nuevo juicio por los mismos hechos

En *Loayza Tamayo*, la Corte precisa el umbral de protección de este derecho frente a lo establecido en el artículo 14.7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y

⁵¹ Corte IDH, “Condición jurídica y derechos humanos del niño”, opinión consultiva OC 17/02, del 28 de agosto de 2002, serie A, n.º 17, § 128.

⁵² Corte IDH, caso *Maritza Urrutia contra Guatemala*, sentencia del 27 de noviembre de 2003, serie C, n.º 103, § 120.

⁵³ Corte IDH, caso *Cantoral Benavides contra Perú*, loc. cit., § 104 y 132.

⁵⁴ Corte IDH, caso *Castillo Petruzzi y otros contra Perú*, loc. cit., § 167.

⁵⁵ Corte IDH, caso *Gutiérrez Soler contra Colombia*, sentencia del 12 de septiembre de 2005, serie C, n.º 132, § 52.

⁵⁶ En este mismo sentido la Corte IDH se pronuncia en los casos *Tibi contra Ecuador* y *Loayza Tamayo contra Perú*, loc. cit.

SISTEMA INTERAMERICANO DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS Y DERECHO PENAL INTERNACIONAL

Políticos. En este sentido, sostiene que el artículo 8.4 de la CADH prohíbe un nuevo proceso penal frente a los mismos hechos y no al delito, por lo que resulta más garantista que los otros tratados internacionales.⁵⁷

En este caso, la Corte IDH sostuvo que, como Loayza Tamayo fue absuelta por la jurisdicción castrense, la apertura de un nuevo proceso penal constituía una violación al artículo 8.4. Se debe destacar que la Corte determinó que el proceso seguido por el fuero militar violaba las garantías judiciales y de debido proceso reconocidas en la CADH. Sin embargo, dado que aquí el tribunal militar decidió absolver a la persona, “no solo en razón del sentido técnico de la palabra absolución, sino también porque el fuero militar, en lugar de declararse incompetente, conoció de los hechos, circunstancias y elementos probatorios del comportamiento atribuido, los valoró y resolvió absolverla”,⁵⁸ el Estado peruano no podía juzgarla por los mismos hechos, aun en el fuero ordinario.

A su vez, la Corte IDH vinculó el principio de *non bis in ídem* del artículo 8.4 al principio de juez natural, al considerar, en el caso *Lori Berenson*, que la violación de este principio es “suficiente para determinar que las diligencias realizadas y las decisiones adoptadas por las autoridades del fuero privativo militar, no configuraron un verdadero proceso bajo el artículo 8.4 de la Convención”.⁵⁹

Sin embargo, un punto evaluado por la Corte fue que la defensa de *Lori Berenson* solicitó su libertad por la violación del artículo 8.4, pero la Corte IDH desestimó esta pretensión puesto que el Consejo Supremo de Justicia Militar declinó la competencia para conocer del caso y lo derivó al fuero ordinario. Dado que no se conoció el fondo del asunto en la justicia castrense, no se configuró la violación al principio *non bis in ídem* de la Convención.⁶⁰ Este concepto fue reiterado en *Cantoral Benavides*.⁶¹

12. Artículo 8.5: Publicidad del proceso penal

La publicidad del proceso penal ha sido analizada por la Corte IDH en el marco de procesos penales seguidos por tribunales militares contra civiles. Este derecho no

⁵⁷ Corte IDH, caso *Loayza Tamayo contra Perú*, loc. cit., § 66.

⁵⁸ *Ibidem*, § 76.

⁵⁹ Corte IDH, caso *Lori Berenson contra Perú*, loc. cit., § 206.

⁶⁰ *Ibidem*, § 208.

⁶¹ Corte IDH, caso *Cantoral Benavides contra Perú*, loc. cit., § 138 a 140.

SALVADOR HERENCIA CARRASCO

ha tenido mayor desarrollo normativo porque la Corte consideraba que estos procesos (especialmente aquellos seguidos contra el Perú) violaban las garantías del artículo 8 de la CADH.

En el caso *Palamara Iribarne* la Corte determinó:

[...] el derecho al proceso público consagrado en el artículo 8.5 de la Convención es un elemento esencial de los sistemas procesales penales acusatorios de un Estado democrático y se garantiza a través de la realización de una etapa oral en la que el acusado pueda tener intermediación con el juez y las pruebas y que facilite el acceso al público.⁶²

Asimismo, sostuvo que el fin de la publicidad del proceso penal es fortalecer la transparencia e imparcialidad de los entes encargados de administrar justicia.

En el caso *Castillo Petruzzi*, la Corte IDH determinó que los procesos por el delito de traición a la patria ante la justicia militar peruana no garantizaban los mínimos de publicidad, por lo que violaban el debido proceso. Así, la Corte no analizó el contenido de este derecho sino las situaciones fácticas que llevaron a demostrar la violación del artículo 8.5 de la CADH. Al respecto, determinó:

[Estos procesos] se realizaron en un recinto militar, al que no tiene acceso el público. En esta circunstancia de secreto y aislamiento tuvieron lugar todas las diligencias del proceso, entre ellas la audiencia misma. Evidentemente, no se observó el derecho a la publicidad del proceso, consagrado por la Convención.⁶³

En el mismo sentido se pronunció en el caso *Cantoral Benavides*.⁶⁴

Al analizar la compatibilidad de la jurisdicción especial para niños en conflicto con la ley en Paraguay, en el caso *Instituto de Reeducación del Menor*, la Corte determinó que esa jurisdicción debe enmarcarse en parámetros establecidos en la CADH y en la Convención sobre los Derechos del Niño. Con respecto a la publicidad exigida en el artículo 8.5, se establece que, cuando sea necesario un proceso judicial, se deberá adoptar medidas de atención psicológica, un control sobre las formas en que los niños deberán rendir su testimonio y delimitar la publicidad del proceso.⁶⁵

⁶² Corte IDH, caso *Palamara Iribarne contra Chile*, sentencia del 22 de noviembre de 2005, serie C, n.º 135, § 167.

⁶³ Corte IDH, caso *Castillo Petruzzi y otros contra Perú*, loc. cit., § 172.

⁶⁴ Corte IDH, caso *Cantoral Benavides contra Perú*, loc. cit., § 146 y 147.

⁶⁵ Corte IDH, caso *Instituto de Reeducación del Menor contra Paraguay*, sentencia del 2 de septiembre de 2004, serie C, n.º 112, § 211.

13 • Conclusiones

A diferencia de los otros derechos consagrados en el artículo 8, sobre garantías judiciales, y el artículo 25, referido a la protección judicial, la jurisprudencia de la Corte IDH no ha dado un amplio desarrollo dogmático a las garantías de la defensa. En la mayor parte de la jurisprudencia analizada, la Corte describe cómo cada uno de los hechos constituye una violación a la Convención, más que analizar el contenido y el alcance de cada uno de estos derechos.

Frente a los derechos consagrados en el artículo 8.2, la Corte solo se ha pronunciado sobre los alcances de la presunción de inocencia y la concesión de tiempo y medios adecuados para la preparación de la defensa. En las opiniones consultivas referidas a la protección consular de extranjeros en los países que han ratificado la CADH y los derechos humanos de los niños también se ha dado un análisis de las garantías mínimas para la defensa.

Los casos seguidos contra el Perú y Ecuador han sido aquellos en los cuales se ha dado un mayor desarrollo de los artículos 8.2 a 8.5. La mayoría de la jurisprudencia analizada tiene que ver con la práctica de tribunales militares o con casos de personas procesadas por cargos de terrorismo, traición a la patria o narcotráfico; es decir, aquellos delitos para los cuales los países latinoamericanos suelen adoptar legislaciones especiales que limitan las garantías procesales, especialmente el derecho de defensa.

Bibliografía

Convención Americana de Derechos Humanos

- Corte IDH, caso *Acosta Calderón contra Ecuador*, sentencia del 24 de junio de 2005, serie C, n.º 129.
- Corte IDH, caso *Baena Ricardo contra Panamá*, sentencia del 2 de febrero de 2001, serie C, n.º 72.
- Corte IDH, caso *Bayarri contra Argentina*, sentencia del 30 de octubre de 2008, serie C, n.º 187.
- Corte IDH, caso *Bulacio contra Argentina*, sentencia del 18 de septiembre de 2003, serie C, n.º 100.
- Corte IDH, caso *Cantoral Benavides contra Perú*, sentencia del 18 de agosto de 2000, serie C, n.º 69.
- Corte IDH, caso *Castillo Petruzzi y otros contra Perú*, sentencia del 30 de mayo de 1999, serie C, n.º 52.
- Corte IDH, caso *Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez contra Ecuador*, sentencia del 21 de noviembre de 2007, serie C, n.º 170.
- Corte IDH, caso *García Asto y Ramírez Rojas contra Perú*, sentencia del 25 de noviembre de 2005, serie C, n.º 137.
- Corte IDH, caso *Gutiérrez Soler contra Colombia*, sentencia del 12 de septiembre de 2005, serie C, n.º 132.
- Corte IDH, caso de los *Hermanos Gómez Paquiyauri contra Perú*, sentencia del 8 de julio de 2004, serie C, n.º 110.
- Corte IDH, caso *Instituto de Reeducación del Menor contra Paraguay*, sentencia del 2 de septiembre de 2004, serie C, n.º 112.
- Corte IDH, caso *Loayza Tamayo contra Perú*, sentencia del 17 de septiembre de 1997, serie C, n.º 33.
- Corte IDH, caso *Lori Berenson contra Perú*, sentencia del 25 de noviembre de 2004, serie C, n.º 119.
- Corte IDH, caso *López Álvarez contra Honduras*, sentencia del 1 de febrero de 2006, serie C, n.º 141.
- Corte IDH, caso *Maritza Urrutia contra Guatemala*, sentencia del 27 de noviembre de 2003, serie C, n.º 103.

SISTEMA INTERAMERICANO DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS Y DERECHO PENAL INTERNACIONAL

Corte IDH, caso *Palamara Iribarne contra Chile*, sentencia del 22 de noviembre de 2005, serie C, n.º 135.

Corte IDH, caso *Ricardo Canese contra Paraguay*, sentencia del 31 de agosto de 2004, serie C, n.º 111.

Corte IDH, caso *Suárez Rosero contra Ecuador*, sentencia del 12 de noviembre de 1997, serie C, n.º 35.

Corte IDH, caso *Tibi contra Ecuador*, sentencia del 7 de septiembre de 2004, serie C, n.º 114.

Corte IDH, “Condición jurídica y derechos humanos del niño”, opinión consultiva OC-17/02, del 28 de agosto de 2002, serie A, n.º 17.

Corte IDH, “El derecho a la información sobre la asistencia consular en el marco de las garantías del debido proceso legal”, opinión consultiva OC-16/99, de 1 de octubre de 1999, serie A, n.º 16.