



Defensoría
Sin defensa no hay Justicia

DEPARTAMENTO DE ESTUDIOS

INFORME EN DERECHO

**El derecho a defensa ante el Sistema Interamericano de Derechos Humanos:
La figura del Defensor Interamericano y su implementación en Chile**

Claudio Nash Rojas

N° 1/ 2012/ Enero

Consulte sobre este documento a:
estudios@defensoriapenal.cl

SUMARIO

I.- LAS OBLIGACIONES DEL ESTADO FRENTE AL DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS 6

1. Revisión de la Constitución Política de la República, en particular los artículos 5 inciso 2, 6 y 7 relativos a facultades, derechos y garantías de derechos humanos consagrados en la Constitución Política 6
 - 1.1 Origen reforma constitucional 1989 6
 - 1.2 Objetivos de la reforma 6
 - 1.3 La interpretación del artículo 5.2 7
 - 1.4 Consecuencias de la recepción del DIDH en las obligaciones de los órganos del Estado 8
2. Análisis de las obligaciones del Estado Chileno en relación a los Tratados de Derechos Humanos 9
 - 2.1 Las particularidades de los Tratados de Derechos Humanos 9
 - 2.2 Obligación de cumplimiento de buena fe 10
 - 2.3 Obligaciones generales 10
 - 2.4 Interpretación de las obligaciones del Estado en Derechos Humanos 13
- 3) Conclusiones a esta primera parte 14

II. LA DEFENSA PENAL Y EL SISTEMA INTERNACIONAL 15

4. Revisión de los artículos del Código Procesal Penal (en especial, artículo 7, 93 No. 1 y 104) relativos al imputado y calidad de la defensa y facultades del defensor 15
 - 4.1 Defensor público y debido proceso 15
 - 4.2 Defensa técnica 16
 - 4.3 El continuo de la defensa en sede nacional e internacional 19
 - 4.4 Derecho a la defensa y tribunales nacionales 20
 - 4.5 Interpretación de la Corte IDH sobre la unidad de la protección nacional e internacional 21
 - 4.6 Principio de no discriminación ante la defensa 22
- 5) Revisión y análisis del Estatuto Administrativo y de la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado para fijar ámbitos de actuación en relación a los organismos internacionales. 23
 - 5.1 Artículo 84 letra c) del Estatuto Administrativo :Origen de la norma y reforma 23
 - 5.2 Artículo 84 letra c) del Estatuto Administrativo : Objetivo de la norma 25
 - 5.3 Artículo 84 letra c) del Estatuto Administrativo : Diferencia con la actuación procesal ante el SIDH 25
 - 5.4 Análisis del artículo 56 de la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado 26

6)	Conclusiones: Acerca de la posibilidad de que defensores penales públicos chilenos representen un caso chileno ante el SIDH.....	28
7)	Análisis de la representación jurídica y administrativa ante los organismos internacionales de derechos humanos	30
7.1	La representación ante organismos como parte de la obligación de cooperar	30
7.2	Las funciones implícitas para cumplir con los objetivos.....	32
7.3	El diseño institucional ante el SIDH: Convención – Estatutos – Reglamentos	33
7.4	La figura del Defensor Interamericano.....	34
7.5	El acuerdo entre la Corte IDH y AIDEF.....	35
8)	Posibilidad de que funcionarios públicos chilenos ejerzan la representación de extranjeros ante el Sistema Interamericano de Derechos Humanos	36
8.1	Las obligaciones que surgen de ser parte del sistema internacional	36
8.2	No es incompatible con el derecho chileno.	37
8.3	Operatividad de la figura de la comisión de servicio para el caso de defensores interamericanos chilenos	39
9)	Posibilidad de que defensores interamericanos chilenos representen casos nacionales de carácter no penal.....	40
10)	Conclusiones: Acerca de la posibilidad de que defensores interamericanos chilenos acudan al SIDH.....	41
	<u>III. CONCLUSIONES GENERALES.....</u>	<u>42</u>

INTRODUCCIÓN

La Defensoría Penal Pública de Chile me ha pedido un Informe en Derecho para ser presentado ante el Ministerio de Justicia sobre los siguientes puntos:

- 1) Análisis de la representación jurídica y administrativa ante los organismos internacionales de derechos humanos.
- 2) Análisis de las obligaciones del Estado Chileno en relación a los Tratados de Derechos Humanos.
- 3) Revisión y análisis del Estatuto Administrativo (en particular del artículo 84 letra c) y de la Ley de Bases Generales de la Administración del Estado (artículo 56) para fijar ámbitos de actuación en relación a los organismos internacionales.
- 4) Revisión de los artículos del Código Procesal Penal (en especial, artículo 7, 93 No.1 y 104) relativos al imputado y calidad de la defensa y facultades del defensor.
- 5) Revisión de la Constitución Política de la República, en particular el artículo 5 inc. 2° y el artículo 7 relativo a facultades, derechos y garantías, de derechos humanos consagrados en la Constitución Política.
- 6) Posibilidad de que funcionarios públicos chilenos ejerzan la representación de extranjeros ante el sistema interamericano de derechos humanos.

Este informe busca resolver la legalidad de la actuación de los defensores penales públicos para asumir casos ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos bajo distintas hipótesis: a) casos respecto del Estado de Chile en causas que eran tramitadas por la defensoría penal pública; b) casos respecto del Estado de Chile en causas que no eran tramitadas por la defensoría penal pública y que no son necesariamente sobre materia penal; y c) casos respecto de terceros Estados parte de la OEA y que hayan dado competencia a la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

El marco en que se desarrolla este informe es el Sistema Interamericano de Derechos Humanos y particularmente, el sistema de casos contenciosos ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Para resolver las cuestiones planteadas se seguirá el siguiente esquema:

- I. Las obligaciones del Estado frente al Derecho Internacional de los Derechos Humanos.
- II. La defensa penal y el sistema internacional
 - A. La defensa de casos penales ante el SIDH
 - B. La defensa de casos como parte de la figura del defensor interamericano
- III. Conclusiones

Se espera que este informe ilustre las posibilidades que otorga el ordenamiento jurídico chileno para hacer efectivo el derecho a defensa ante el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, tanto a través del acceso de casos en el marco de un proceso penal, como mediante la intervención de un defensor interamericano. Asimismo, se busca destacar las obligaciones que ha contraído el Estado chileno en materia de derechos humanos, con el fin de iluminar el juicio que deberán formarse los órganos del Estado sobre estas relevantes materias para el sistema de protección de derechos humanos en las Américas.

I.- LAS OBLIGACIONES DEL ESTADO FRENTE AL DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS

En el presente apartado, se analizarán las obligaciones que ha asumido el Estado chileno frente al Derecho Internacional de los Derechos Humanos (DIDH). Este análisis se hace con el objetivo de contextualizar la posición que tiene el Estado chileno frente al Derecho Internacional y – particularmente- frente al Sistema Interamericano de Derechos Humanos (SIDH).

Si se tiene clara la relación del Estado chileno con el sistema internacional y con los tratados internacionales de derechos humanos, será más fácil comprender el alcance del derecho a defensa ante los organismos internacionales de protección y la importancia que tiene que los Estados cooperen de buena fe con dichos organismos.

Para aclarar esto, se analizará la manera en que se consagran los derechos fundamentales en la Constitución Política de la República (CPR) y la manera en que el derecho interno interacciona con el sistema internacional. Este análisis será relevante para determinar las obligaciones que surgen para el Estado de Chile en materia de derechos humanos.

1. Revisión de la Constitución Política de la República, en particular los artículos 5 inciso 2, 6 y 7 relativos a facultades, derechos y garantías de derechos humanos consagrados en la Constitución Política

1.1 Origen reforma constitucional 1989

La reforma a la Constitución chilena de 1989 fue propuesta después de haber existido en Chile, durante 17 años, un régimen de gobierno autoritario en el cual los derechos humanos fueron violados de manera masiva y sistemática. En este contexto, tanto los partidos políticos de oposición de la época como la sociedad civil, se habían percatado de la necesidad de que existiera una garantía internacional que protegiera tales derechos cuando el Estado los violaba o se negaba a protegerlos. Sobre este punto hubo acuerdo político en su momento y se dio paso a la reforma de la Constitución -en esta y otras materias- en el año 1989.

La Constitución Política que en un comienzo establecía en su artículo 5 “*el ejercicio de la soberanía reconoce como limitación el respeto a los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana*”, fue reformada y se agregó un segundo inciso que dispuso “*Es deber de los órganos del Estado respetar y promover tales derechos, garantizados por esta constitución, así como por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes*”.

1.2 Objetivos de la reforma

La enmienda realizada al artículo 5 tenía por objetivo principal asegurar de la mejor manera posible un sitio principal para los derechos humanos, dada la enorme importancia que su respeto tendría para la futura democracia estable. En efecto, se plantea en un documento preparado por la comisión

técnica de la reforma¹, que ésta persigue robustecer las garantías constitucionales y la vigencia de los derechos humanos, como un refuerzo del deber de los órganos del Estado de respetar los derechos constitucionales y los declarados por normas internacionales que comprometen al país. Esta iniciativa nacional se suma al resultado de un arrollador movimiento internacional en el que la consagración y protección de estos derechos es el pilar fundamental².

1.3 La interpretación del artículo 5.2

La entrada en vigencia de la enmienda constitucional trajo consigo divergencias de opinión respecto a la interpretación de la jerarquía de los derechos humanos consagrados en instrumentos internacionales. En este sentido, la discusión se ha centrado en si éstos tienen una jerarquía supra-legal, constitucional o supra-constitucional. En efecto, existen diferencias importantes entre la jurisprudencia de la Corte Suprema y lo asentado por el Tribunal Constitucional. Mientras la primera ha sostenido el carácter constitucional de los derechos humanos consagrados en instrumentos internacionales³; el Tribunal Constitucional ha llegado a afirmar que los tratados son sólo leyes en el rango de la pirámide normativa⁴, basado en que en la Constitución no se han reformado las normas de aprobación de los tratados, y por lo tanto, la incorporación automática a la Constitución de los derechos humanos de los tratados internacionales, conllevaría una posible reforma a la Constitución.

Sin embargo, si se examina la CPR (incluso sin la enmienda introducida en 1989), se llega a la conclusión de que los “*derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana*” son un límite constitucional al ejercicio de la soberanía y, por tanto, gozan de esa jerarquía desde que entró en vigencia dicha Constitución. Por tanto, lo que viene a hacer la reforma es a reafirmar la categoría constitucional de los derechos humanos consagrados en los tratados internacionales vigentes en Chile, y agregó al rango constitucional a los derechos y obligaciones establecidos en los tratados internacionales. Esto trae consigo la incorporación del catálogo de jurisprudencia en que se aclaran las obligaciones de los Estados⁵, las obligaciones generales consagradas en dichos tratados y las normas de resolución de conflictos (suspensión de derechos y restricciones legítimas)⁶.

Por tanto, cuando hablamos de los derechos y libertades consagrados en el ordenamiento jurídico chileno, debemos mirar no solo las garantías constitucionales, sino también el catálogo de derechos

¹ NASH, Claudio. *La concepción de derechos fundamentales en Latinoamérica: Tendencias jurisprudenciales*. Editorial Fontamara, México, 2010, p.187.

² MEDINA, Cecilia y MERA, Jorge (Editores), *Sistema Jurídico y Derechos Humanos: El derecho nacional y las obligaciones en materia de derechos humanos*. Cuadernos de análisis jurídico, Serie de publicaciones especiales, Universidad Diego Portales, 1996.

³ Corte Suprema de Chile. “*Caso Sandoval*”. Sentencia 17 de noviembre de 2004, Rol 517-2004; Corte Suprema de Chile. “*Caso Vásquez y otros*”. Sentencia de 13 de diciembre de 2006, Rol 559-2004.

⁴ En este sentido: Ver la sentencia dictada por el Tribunal Constitucional con motivo de la aprobación del Tratado que crea el Tribunal Penal Internacional, Sentencia de 8 de abril de 2002, Rol No. 346. Esto se reafirma en la sentencia de 9 de agosto de 2009, Rol No. 1288, donde el Tribunal Constitucional somete a los tratados internacionales a control de constitucionalidad.

⁵ Sobre el particular la Corte IDH ha señalado que cuando se analizan las obligaciones de los Estados, los jueces no sólo deben tener en la mira al tratado internacional, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana. Ver: Corte IDH. Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile, Sentencia de 26 de septiembre de 2006, párr.124, Corte IDH. Caso Cabrera García y Montiel Flores Vs. México, Sentencia de 26 de noviembre de 2010, párr.225.

⁶ NASH, Claudio. Op.cit. p.188.

humanos consagrados en las normas internacionales (en conjunto con las obligaciones generales y el acervo jurisprudencial). Este conjunto de normas constituye lo que se denomina un “*Bloque de Constitucionalidad*”, cuya relevancia radica en que este el parámetro bajo el cual deben cotejarse los actos u omisiones del Estado y obliga a todos los órganos del Estado en virtud de lo preceptuado en el artículo 6 de la Carta fundamental. Así, el cumplimiento de dichas obligaciones será una actuación válida -dentro del ámbito de competencias de la autoridad pública- en virtud del artículo 7 de la Constitución Política.

En virtud de estas explicaciones, a saber, que el catálogo de derechos, libertades y obligaciones para el Estado es más amplio que el contemplado en la CPR, es que debemos contextualizar el objetivo de este informe. Es decir, si vamos a analizar las posibilidades de litigio internacional de los defensores penales y públicos y los defensores interamericanos chilenos, debemos tener mente las obligaciones que ha adquirido el Estado chileno en relación al derecho a defensa, considerando que este derecho forma parte de un espectro más amplio de derechos y libertades cuyos alcances nos permitirán entender su sentido respecto al sistema interamericano.

1.4 Consecuencias de la recepción del DIDH en las obligaciones de los órganos del Estado

El artículo 6 de la CPR obliga a todos los órganos del Estado a adecuar su comportamiento a las normas constitucionales, dentro de las cuales se encuentran no sólo las normas del artículo 19 (que contempla el catálogo de derechos constitucionales), sino también las obligaciones internacionales del Estado en materia de derechos humanos (artículo 5). Por tanto, una necesaria consecuencia de la recepción del DIDH en el derecho nacional, es que todos los órganos del Estado están obligados a actuar en conformidad al mandato de dichas normas. Además, a partir de lo dispuesto en los artículos 1 (incisos 1 y 4), en relación con las normas de los artículos 5 y 6 de la Constitución, se puede extraer la obligatoriedad de las normas internacionales, tanto de los derechos sustantivos como de las obligaciones generales (respeto y garantía).

Esto nos permite un razonamiento integral de las normas en el siguiente sentido: el Estado debe proteger a las personas y crear condiciones de vida con pleno respeto a los derechos fundamentales; los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana son un límite para el ejercicio de la soberanía y los órganos del Estado deben “respetar y promover” los derechos que están garantizados en la Constitución y en los tratados internacionales ratificados por Chile; y dichas obligaciones comprometen a todos los órganos del Estado. Por tanto, la conclusión necesaria es que las obligaciones del Estado en materia de derechos fundamentales serán no sólo de abstención, sino también obligaciones positivas.

Finalmente, cuando señalamos que el Estado chileno tiene obligaciones que emanan de sus compromisos internacionales, se debe considerar que su incumplimiento trae consigo la responsabilidad internacional del Estado. Así, los órganos actuando válidamente en el ámbito de sus competencias -como preceptúa el artículo 7- deben tener en consideración dichas obligaciones, para no comprometer la responsabilidad del Estado. Por tanto, cuando analicemos la relación entre el derecho a defensa y el acceso al sistema interamericano, necesariamente tenemos que tener en mente los compromisos internacionales que asume el Estado de Chile en dichas materias.

2. Análisis de las obligaciones del Estado Chileno en relación a los Tratados de Derechos Humanos

Una vez asentado el hecho de que el Estado de Chile, al suscribir instrumentos internacionales adquiere una serie de obligaciones relevantes desde el punto de vista de los derechos humanos y la responsabilidad internacional del Estado, se debe analizar el contenido de estas obligaciones y sus peculiaridades a la luz del objeto de este informe.

2.1 Las particularidades de los Tratados de Derechos Humanos

Tradicionalmente, los tratados internacionales han sido conceptualizados como “*un acuerdo celebrado entre dos o más Estados, regidos por el derecho internacional y destinado a producir efectos jurídicos*”⁷. Los tratados de derechos humanos, forman parte de esta categoría general, pero tienen ciertas particularidades que los distinguen de los tratados tradicionales.

En efecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) ha precisado este carácter particular:

*“La Corte debe enfatizar, sin embargo, que los tratados modernos sobre derechos humanos, en general, y en particular, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, no son tratados multilaterales del tipo tradicional, concluidos en función de un intercambio recíproco de derechos para el beneficio mutuo de los Estados Contratantes. Su objeto y fin son la protección de los derechos fundamentales de los seres humanos independientemente de su nacionalidad, tanto frente a su propio Estado como frente a los otros Estados contratantes. Al aprobar estos tratados sobre derechos humanos, los Estados se someten a un orden legal dentro del cual ellos, por el bien común, asumen varias obligaciones no en relación con otros Estados sino hacia los individuos bajo su jurisdicción”*⁸.

En definitiva, en los tratados de derechos humanos no puede considerarse su objeto y fin sea equilibrar recíprocamente los intereses entre los Estados, sino que persiguen el establecimiento de un orden público común a las partes, que no tiene por beneficiario a los Estados, sino a los individuos. Esta interpretación de los tratados de derechos humanos trae importantes consecuencias: el incumplimiento de las obligaciones internacionales de derechos humanos de un Estado, no da a los otros Estados Partes del tratado derecho para denunciarlo o terminarlo⁹, puesto que las obligaciones se establecen en beneficio de las personas y no de los Estados. En virtud de lo anterior, las reservas a las obligaciones convencionales se encuentran limitadas y restringidas¹⁰. Así, las actuaciones de los Estados quedan sujetas a un control internacional, cual es, el de los órganos creados por los propios instrumentos internacionales.

⁷ BENADAVA, Santiago. *Derecho internacional público*. Quinta edición, Editorial jurídica Cono Sur, Santiago de Chile, 1999, p.21.

⁸ Corte IDH. “*El Efecto de las Reservas sobre la Entrada en Vigencia de la Convención Americana sobre Derechos Humanos*”. Opinión Consultiva OC-2/82 del 24 de septiembre de 1982. Serie A No. 2, párr.29.

⁹ Artículo 60.5 Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados.

¹⁰ Comité de Derechos Humanos. Observación General No.5, 31 julio 1981.

2.2 Obligación de cumplimiento de buena fe

Como es propio del derecho internacional, los Estados deben cumplir con sus compromisos de buena fe, es decir, con la voluntad de hacerlos efectivos¹¹. Este deber de cumplimiento de sus obligaciones en el ámbito de los derechos humanos adquiere ciertas características particulares toda vez que tal como se ha señalado, el objeto de las obligaciones internacionales en esta materia no es la regulación de intereses recíprocos entre Estados, sino la protección de los derechos individuales. De ahí que la obligación de cumplimiento de buena fe adquiera especial relevancia en materia de interpretación sobre derechos humanos.

2.3 Obligaciones generales

A continuación, analizaremos las obligaciones generales que comprometen al Estado una vez que ha ratificado un Tratado Internacional de Derechos Humanos, esto es: las obligaciones de respeto, garantía y no discriminación. Entender el sentido y alcance de estas obligaciones será fundamental para el análisis del compromiso internacional que tiene el Estado de Chile con el derecho a defensa y su interacción con el SIDH.

2.3.1 Respeto

La obligación de respeto consiste en cumplir directamente la conducta establecida en cada norma convencional, ya sea absteniéndose de actuar o dando una prestación. El contenido de la obligación estará definido, en consecuencia, a partir del mandato normativo del derecho o libertad concreto. Entre las medidas que debe adoptar el Estado para respetar dicho mandato normativo se encuentran las acciones de cumplimiento, que pueden ser positivas (implican una actividad de prestación) y/o negativas (implican una actividad de abstención) y estarán determinadas por cada derecho o libertad.

Para el cumplimiento de las obligaciones con un fuerte contenido prestacional, es necesario que el Estado adopte medidas efectivas para su realización, lo que implica en ciertos casos la adopción de políticas públicas. Es posible que estas medidas de realización del mandato normativo impliquen la adopción de políticas públicas de largo plazo que tiendan a satisfacer plenamente el derecho. La consagración de un sistema de justicia basado en las garantías judiciales mínimas de un debido proceso es un buen ejemplo de estas medidas con un fuerte compromiso prestacional por parte del Estado. Estas medidas tienen un componente de progresividad importante, esto es, deben tender a profundizar el contenido de los derechos y ampliar su cobertura en la medida de las posibilidades del Estado.

De esta forma, la obligación de respeto en los casos de derechos prestacionales podrá ser objeto de control, tanto nacional como internacional. Además, en todo evento, el sistema de control deberá

¹¹ Este principio de derecho internacional emana de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados, artículo 26. Ver también: BENADAVA, Santiago, Op. cit. p.164.

prestar especial atención al hecho de que las medidas de progresividad no sean aplicadas en forma discriminatoria. Ambas cuestiones son relevantes al momento de analizar cómo debe ser leído el derecho a una defensa técnica gratuita y el alcance de la misma en un sistema de protección de derechos complejo como el aplicable en Chile.

2.3.2 Garantía

La obligación de garantía, por su parte, se traduce en la obligación que asume el Estado de promover, a través de sus órganos, la posibilidad real y efectiva de que las personas sujetas a su jurisdicción ejerzan los derechos y disfruten las libertades que se les reconocen. Es decir, el Estado está obligado a crear condiciones efectivas que permitan el goce y ejercicio de los derechos consagrados en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH), cualquiera sea su contenido normativo¹². Esta es una obligación complementaria a la de respetar, ya que no solo implica el cumplimiento estricto del mandato normativo que establece cada derecho, sino una obligación positiva de crear condiciones institucionales, organizativas y procedimentales para que las personas puedan gozar y ejercer plenamente los derechos y las libertades consagrados internacionalmente.

La obligación de garantizar el pleno goce y ejercicio de los derechos implica siempre la adopción de medidas positivas. Podemos distinguir las siguientes formas de cumplimiento de la obligación de garantía: a) la obligación del Estado de asegurar el pleno goce y ejercicio de los derechos; b) el deber de proteger a las personas frente a amenazas de agentes privados o públicos en el goce de los derechos; c) adoptar medidas de prevención general frente a casos de violaciones graves de derechos; d) reparar a las víctimas; y, e) cooperar con los órganos internacionales para que estos puedan desarrollar sus actividades de control¹³.

a) La obligación del Estado de asegurar el pleno goce y ejercicio de los derechos

Las medidas generales para asegurar el goce y ejercicio de los derechos son medidas positivas que pueden ser generales o especiales. Las medidas generales están dirigidas a toda la población y dicen relación con la obligación de asegurar la vigencia de las normas internacionales en el ámbito interno. Consisten, entre otras, en legislar internamente para remover los obstáculos normativos que puedan existir en la legislación nacional, dictar leyes que permitan dicho goce y ejercicio, y establecer los procedimientos y recursos necesarios para reclamar el cumplimiento de estas obligaciones. En caso de que existan elementos culturales que obstaculicen el pleno goce y garantía de los derechos, el Estado deberá adoptar medidas para su remoción. De la misma forma, deberán adoptarse las medidas internas para la difusión de los derechos y su conocimiento por parte de los agentes del Estado y de la ciudadanía.

¹² Al respecto, la Corte ha señalado: “Esta obligación implica 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” Corte IDH. “*Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras*”. Sentencia de 28 de julio de 1988, párr.166.

¹³ Para mayor profundización del contenido de la obligación de garantía, Ver: NASH, Claudio. *El sistema interamericano de derechos humanos en acción. Aciertos y desafíos*. Editorial Porrúa, México, 2009, p.29.

Las medidas especiales son aquellas que se justifican a objeto de no incurrir en responsabilidad internacional. Estas consisten en deberes especiales, determinables en función de las particularidades necesidades de protección de sujeto de derecho, ya sea por su condición personal o por la situación específica en que se encuentra, como extrema pobreza o marginación y niñez¹⁴.

b) Deber de proteger a las personas frente a amenazas de agentes privados o públicos en el goce de los derechos

El Estado tiene la obligación de amparar a las personas frente a la amenaza de sus derechos, ya sea por agentes del Estado o por privados. En este sentido, el Estado deberá adoptar medidas adecuadas, sean normativas u organizacionales, para enfrentar casos de amenazas a los derechos garantizados internacionalmente. Para que el Estado se vea obligado a adoptar estas medidas deberá estarse ante una amenaza seria del derecho y la medida de protección deberá ser proporcional a la amenaza sufrida por el titular del derecho. Finalmente, la obligación de protección no se cumple sólo con la adopción de medidas genéricas, sino que con medidas particulares que miren la concreta situación del titular de derechos.

c) Adoptar medidas de prevención general frente a casos de violaciones graves de derechos

En el ámbito de la reacción frente a violaciones de derechos humanos, el Estado, a fin de garantizar el derecho de la víctima y prevenir su repetición respecto de toda la sociedad, deberá adoptar medidas en el ámbito interno. En caso de que se produzcan violaciones graves de derechos humanos (tortura, desaparición forzada y otras que caigan dentro de la categoría de crímenes de lesa humanidad), estos hechos deben ser efectivamente investigados y los responsables deben ser sancionados de acuerdo con la normativa nacional, de forma tal de evitar la sensación de impunidad¹⁵.

d) Reparar a las víctimas

Como medida final, en todo caso de violación de derechos humanos, el Estado deberá reparar a las víctimas de acuerdo con los estándares que al efecto se han establecido en el derecho internacional de los derechos humanos: restitución, satisfacción, compensación y garantías de no repetición¹⁶.

e) Obligación de cooperar

Además de las obligaciones analizadas, existe un cuarto elemento de la obligación de garantía, que es la de cooperar con los órganos internacionales que controlan a los Estados. Esta obligación deriva de manera general, de su calidad de partes del tratado respectivo y de la existencia del principio de derecho internacional que obliga a los Estados a cumplir los tratados de buena fe.

¹⁴ Corte IDH. “*Caso de la Masacre de Pueblo Bello vs. Colombia*”. Sentencia de 31 de enero de 2006, párr. 117.

¹⁵ Un ejemplo de cómo la Corte IDH ha obligado a los Estados a tomar este tipo de medidas: Corte IDH. “*Caso Almonacid Arellano vs. Chile*”. Sentencia de 26 de septiembre de 2006.

¹⁶ Para una visión más profunda del tema, Ver: NASH, Claudio. *Las reparaciones ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos (1988-2007)*. Segunda edición, Centro de Derechos Humanos Facultad de Derecho Universidad de Chile, 2009.

Esta es una de las obligaciones que adquiere mayor relevancia para nuestro objeto de estudio. Más adelante (apartado 7.1) analizaremos en profundidad los alcances de la obligación de cooperar que tiene el Estado chileno en relación con la representación ante organismos internacionales.

2.3.3 No discriminación

Finalmente, uno de los pilares del DIDH es el principio de igualdad y no discriminación. Esta obligación ha sido destacada por la jurisprudencia internacional como un principio del DIDH e, incluso, para la Corte IDH, sería una norma perentoria o *ius cogens*¹⁷, que por su relevancia práctica, la CADH lo recoge como una de las obligaciones generales del Estado, aplicable a cada derecho y libertad convencional.

Para que exista discriminación, la acción estatal deberá consistir en una distinción, exclusión, restricción o preferencia, lo que implica un elemento comparativo, esto es, para que exista una acción discriminatoria debe haber otra persona o grupo puestos en la situación de ser tratada por el Estado en forma similar o diferente. El Estado incurrirá en una discriminación no solo cuando en forma directa e inmediata sus agentes actúen, ya sea que dicha acción provenga de cualquiera de los poderes del Estado (ejecutivo, legislativo o judicial) en cualquiera de sus niveles funcionarios; sino que también en aquellos casos que en forma indirecta lo permitan, o bien, por medio de la omisión de proteger y garantizar un determinado derecho respecto de una persona o grupo, incurran en un acto discriminatorio. En este sentido, el Estado deberá prohibir y sancionar todas las acciones discriminatorias que puedan darse en las relaciones particulares, evitar que se proclamen acciones discriminatorias e ideas que las alienten, entre otras.¹⁸

2.4 Interpretación de las obligaciones del Estado en Derechos Humanos

La naturaleza particular de los tratados en materia de derechos humanos a que hemos hecho referencia, implica también estos se interpreten bajo ciertas reglas particulares. Al efecto la base está en las normas de interpretación de tratados internacionales, las que podemos encontrar en la Convención de Viena de Derecho de los Tratados, que en su artículo 31 establece que:

"Un tratado deberá interpretarse de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de éstos y teniendo en cuenta su objeto y fin".

Para estos efectos, el contexto de un tratado comprende:

- El texto, incluyendo el preámbulo y los anexos;

¹⁷Corte IDH. "Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados". Opinión Consultiva OC-18/03 del 17 de septiembre de 2003. Serie A No. 18.

¹⁸ Un análisis en profundidad del principio de igualdad y no discriminación: DAVID, Valeska y NASH, Claudio. *Igualdad y no discriminación en el sistema interamericano de derechos humanos*. En: NASH, Claudio y MUJICA, Ignacio (coords.). *Derechos humanos y juicio justo*. Red Interamericana de Gobernabilidad y Derechos Humanos, 2010.

- Todo acuerdo que se refiere al tratado y haya sido concertado entre todas las partes con motivo de la celebración del mismo; y
- Todo instrumento formulado por una o más partes con motivo de la celebración del tratado y aceptado por las demás como instrumento referente a él.

Respecto a los tratados en materia de derechos humanos, podemos agregar otros elementos adicionales:

- Interpretación pro persona: Si consideramos que uno de los elementos para interpretar la norma internacional es la consideración del objeto y fin del tratado, y que éstos son la protección de los derechos humanos, puede concluirse que la interpretación debe ser siempre en favor del individuo. La Corte Interamericana vincula la especial naturaleza de los tratados sobre derechos humanos con la necesidad de una particular interpretación de los mismos, señalando “*la necesidad de aplicar e interpretar sus disposiciones, de acuerdo con su objeto y fin, a modo de asegurar que los Estados Partes garanticen su cumplimiento y sus efectos propios (effet utile) en el plano de sus respectivos derechos internos; lo que no sólo es aplicable para las normas sustantivas, sino que también para las normas procesales*”¹⁹.
- Interpretación dinámica: La mención del objeto y fin del tratado como un elemento de interpretación confiere también a ésta un carácter dinámico, que se refleja en la amplitud del concepto "el contexto del tratado", ya que los instrumentos formulados "con motivo de la interpretación del tratado" son necesariamente posteriores a éste y, si se han adoptado por las mismas partes, pueden entenderse como una interpretación que éstas han dado al acuerdo primero.
- Interpretación integral: Las diversas fuentes del Derecho Internacional se influyen recíprocamente. Los principios generales de derecho, el derecho consuetudinario, los actos unilaterales de los Estados y las resoluciones de las organizaciones internacionales preceden o suceden a las normas de los tratados. No es posible intentar aplicar un tratado con desconocimiento de los principios generales de derecho o del derecho consuetudinario que lo precede o lo complementa, como tampoco lo es ignorar las otras fuentes de derecho que pueden haberlo sucedido, aclarándolo o complementándolo.

Cada uno de estos principios tiene especial relevancia a la hora de determinar el contenido y alcance de las obligaciones del Estado y por tanto, debemos prestarles especial atención a la hora de determinar el contenido y alcance del derecho a defensa técnica en un caso que eventualmente pueda acceder al SIDH.

3) Conclusiones a esta primera parte

En virtud de la ratificación de variados tratados internacionales, Chile se ha comprometido a adecuar su sistema normativo a los estándares internacionales. Esto se conjuga con la incorporación que mediante la CPR se hace de los tratados internacionales que consagran derechos humanos y que

¹⁹Corte IDH. “Caso de la Masacre de Mapiripán vs. Colombia”. Sentencia de 7 de marzo de 2005, párr.105.

pasan a formar parte de nuestro sistema normativo. Esta incorporación crea un bloque de constitucionalidad que ha de ser el baremo de constitucionalidad del sistema del cual se desprenden las obligaciones del Estado chileno.

Como vimos, Chile se ha hecho parte del SIDH al ser parte de la CADH y al haber otorgado competencia jurisdiccional a la Corte IDH. En este contexto, ha asumido plenamente las obligaciones de respeto, garantía y no discriminación en el ejercicio de los derechos. Nuestro país se obliga a cumplir directamente la conducta establecida en cada norma convencional, a promover a través de sus órganos, la posibilidad real y efectiva de que las personas sujetas a su jurisdicción ejerzan los derechos y disfruten las libertades que se les reconocen y a no realizar distinciones, exclusiones, restricciones o preferencias respecto al ejercicio de un derecho.

Es a la luz de estas aclaraciones previas es que se debe leer el derecho a defensa técnica –cuyo respeto, protección y ejercicio sin discriminación- es una obligación para el Estado chileno. En el apartado siguiente veremos cómo este derecho a defensa técnica debe ser asegurado por el Estado incluso ante el SIDH.

II. LA DEFENSA PENAL Y EL SISTEMA INTERNACIONAL

A.- LA DEFENSA DE CASOS PENALES ANTE EL SIDH

En el presente apartado, analizaremos la posibilidad de que un defensor penal público, pueda llevar un caso ante el SIDH en el contexto de un proceso penal. Para esto, se analizarán las normas pertinentes de la CPR, Código Procesal Penal y la jurisprudencia nacional e internacional que aclaran el alcance del derecho a defensa.

4. Revisión de los artículos del Código Procesal Penal (en especial, artículo 7, 93 No. 1 y 104) relativos al imputado y calidad de la defensa y facultades del defensor.

4.1 Defensor público y debido proceso

La figura del defensor penal público nace en Chile con la creación de la Defensoría Penal Pública en el año 2001. Esta institución se crea tras la reforma procesal penal con la finalidad de proporcionar defensa penal a los imputados o acusados por un crimen, simple delito o falta que sea de competencia de un juzgado de garantía o de un tribunal de juicio oral en lo penal y de las respectivas Cortes, en su caso, y que carezcan de abogado²⁰.

En la historia de la ley que crea la defensoría penal pública, se pone de relieve la importancia de la defensa penal para los imputados dentro de las garantías del debido proceso. En particular, se recalca que el respeto del derecho de defensa constituye un componente esencial de la noción misma de proceso. Este, como medio de resolución de conflictos, se caracteriza por su carácter participativo, ya que permite una intervención ordenada de aquellos que se pueden ver afectados

²⁰ Artículo 2 Ley No. 19.718 que crea la Defensoría Penal Pública.

por una decisión judicial, interactuando con el tribunal, de modo de lograr una solución de mejor calidad y vinculación a las partes²¹. Esa participación en el juicio, es lo que asegura el derecho de defensa. De allí su importancia para la configuración de un proceso válido²².

La importancia del derecho a defensa en Chile no sólo fue recogida gracias a la dogmática procesal penal y el constitucionalismo, sino también se plasmó gracias a la vinculación del Estado chileno con los tratados de derechos humanos que consagraban dicho derecho. En efecto, se recogió para la creación de esta figura el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que consagra ciertas garantías mínimas a favor de toda persona acusada de un delito, durante el proceso, entre ellas, la de *“hallarse presente en el proceso y a defenderse personalmente o a ser asistida por un defensor a su elección; a ser informada, si no hubiere 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”*.

La CADH, también consagra en su artículo 8 diversas garantías judiciales. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, entre otras, a las siguientes garantías mínimas: *“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”*.

Por tanto, la creación de la figura del defensor penal público, obedece al imperativo de dar plena fisonomía al debido proceso e implica que actualmente toda persona tenga derecho a defensa penal mediada por un agente letrado (defensa material y defensa técnica).

La defensa penal pública en Chile, se regula a través de la Ley No.19.718 que crea la Defensoría Penal Pública; el Código Procesal Penal; y la Constitución Política de la República que se remite a los tratados internacionales de derechos humanos que consagran este derecho.

4.2 Defensa técnica

El derecho a defensa corresponde a la facultad del imputado de intervenir en el procedimiento penal que se dirige en su contra para poner en evidencia ya sea la falta de fundamento de la pretensión punitiva estatal o de cualquier circunstancia que la excluya o atenúe²³.

El derecho a defensa del imputado comprende tanto la defensa material como la defensa técnica (formal). La primera consiste en el ejercicio de los derechos que la Constitución y las leyes le

²¹ TAVOLARI, Raúl. *El proceso en acción*. Editorial Libromar, 2000, pp.357 y ss.

²² Historia de la Ley No.19718, mensaje del ejecutivo, p.5.

²³ Una definición amplia del derecho a defensa ha sido dada por Gimeno Sendra: “el derecho fundamental que asiste a todo imputado y a su abogado defensor a comparecer inmediatamente en la instrucción y a lo largo de todo el proceso penal a fin de poder contestar con eficacia la imputación o acusación contra aquél existente, articulando con plena libertad e igualdad de armas los actos de prueba, de postulación e impugnación necesarios para hacer valer dentro del proceso penal el derecho a la libertad que asiste a todo ciudadano que, por no haber sido condenado, se presume inocente. GIMENO SENDRA, V. *Derecho Procesal Penal* Tomo II, 3ª edición, 1990, p.68.

confieren durante el procedimiento, y que por lo tanto le atingen en forma personal al imputado²⁴. La defensa técnica se refiere principalmente al derecho a ser asistido o defendido por un letrado desde la primera actuación del procedimiento²⁵.

Nos concentraremos a efectos de este informe, en la defensa técnica. Esta tiene como fundamento la necesidad de garantizar lo más posible la igualdad de posiciones en el proceso penal, y aunque resulte complejo igualar el poder de la persecución penal estatal, la ley prevé estos tipos de mecanismos para garantizar una cierta igualdad de armas²⁶. La defensa técnica permite al imputado contar con la asistencia necesaria cuando no posee conocimientos jurídicos suficientes o cuando, poseyéndolos, no pueda aplicarlos de forma idónea o adecuada²⁷.

Esta garantía, se encuentra contemplada en la CPR en el artículo 19 No.3 inc.2-3, y en el artículo 8 inciso 1 el Código Procesal Penal (CPP), en los siguientes términos:

La Constitución dispone:

[...] Toda persona tiene derecho a defensa jurídica en la forma que la ley señale y ninguna autoridad o individuo podrá impedir, restringir o perturbar la debida intervención del letrado si hubiere sido requerida [...] La ley arbitrará los medios para otorgar asesoramiento y defensa jurídica a quienes no puedan procurárselos por sí mismos [...] Toda persona imputada de delito tiene derecho irrenunciable a ser asistida por un abogado defensor proporcionado por el Estado si no nombrare uno en la oportunidad establecida por la ley²⁸ [...]

El CPP señala:

[...] El imputado tendrá derecho a ser defendido por un letrado desde la primera actuación del procedimiento dirigido en su contra [...]

De esta forma, se consagra el derecho a defensa técnica desde la primera actuación del procedimiento dirigido en contra del imputado, hasta la completa ejecución de la sentencia.

²⁴ Por ejemplo, María Inés Horvitz agrupa dentro de este derecho a los derechos de información, derechos de intervención en el procedimiento y derechos que imponen un deber de abstención a las autoridades de persecución penal pública, En: HORVIZ, María Inés y LÓPEZ, Julián. *Derecho Procesal Penal chileno*. Tomo I, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 2002, p.77.

²⁵ *Ibidem*. Este derecho estaría integrado por el derecho a la designación y sustitución del defensor, la defensa necesaria y los derechos y facultades del defensor mismo. La Corte IDH ha hecho referencia al derecho a defensa técnica en los siguientes términos: “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. 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”, en: Corte IDH. “*Caso Barreto Leiva vs. Venezuela*”. Sentencia de 17 de noviembre de 2009, párr.62.

²⁶ *Ibidem*. p.228.

²⁷ VASQUEZ ROSSI, J. *El proceso penal. Teoría y práctica*. Editorial Universidad, Buenos Aires, 1986, pp.53 y ss.

²⁸ Este inciso fue agregado por la Ley No. 20.516 publicada el 11 de julio de 2011.

Un tema fundamental a la hora de examinar el derecho a defensa técnica, son los derechos y facultades del defensor. Un principio fundamental, es que *el defensor podrá ejercer todos los derechos y facultades que la ley reconoce al imputado, a menos que expresamente se reservare su ejercicio a este último en forma personal* (artículo 104 del CPP). Este artículo hay que concordarlo con el artículo 7 del CPP que establece “*las facultades, derechos y garantías que la Constitución Política de la República, este Código y otras leyes reconocen al imputado, podrán hacerse valer por la persona a quien se atribuyere participación en un hecho punible desde la primera actuación del procedimiento dirigido en su contra y hasta la completa ejecución de la sentencia*”.

Si al imputado se le permiten ejercer todos los derechos y garantías consagrados en la CPR, y si los tratados internacionales de derechos humanos (como ya vimos) son incorporados al catálogo de derechos fundamentales de nuestra normativa y dentro de estos se encuentra la posibilidad de accionar ante el sistema interamericano (toda vez que Chile le ha dado competencia), es un derecho del imputado acceder al sistema interamericano una vez cumplidos los requisitos del sistema. Por tanto, si el defensor puede ejercer todos los derechos y facultades que la ley le reconoce al imputado, éste puede representarlo ante el SIDH si esta es una posibilidad que el sistema le brinda al defendido. Este acceso al SIDH puede ser al final del proceso interno (bajo la idea de continuidad en la defensa) o durante su tramitación (considerando que al defensor se le permiten ejercer todos los derechos y garantías consagrados en la Constitución Política que le asisten al imputado). Este ejercicio dependerá del momento y la naturaleza de la violación de los derechos consagrados convencionalmente, pues puede ocurrir que existan vulneraciones a los derechos fundamentales, por ejemplo, mediante la imposición de una medida cautelar, o mediante una sentencia producto de un proceso que no ha sido sustanciado en conformidad a las garantías del debido proceso.

Los estándares de defensa de la defensoría penal pública²⁹ consagran respecto a la competencia profesional del abogado en las actividades de defensa, que “*el defensor o defensora resguarda en todo momento los intereses de imputadas e imputados, desde el inicio del procedimiento dirigido en su contra hasta su completa terminación, proporcionando una asesoría jurídica técnico penal adecuada, relativa al caso*”. En este sentido, si el defensor debe velar en todo momento por los intereses de los imputados, proporcionando una asesoría jurídica técnico penal adecuada, podemos sostener que se encuentra dentro de sus facultades acceder al sistema interamericano ya que este es un mecanismo contemplado en la legislación nacional para proteger derechos fundamentales (y en este sentido puede resguardar los intereses del imputado), pudiendo ser la asesoría técnica adecuada al caso.

Un ejemplo concreto de esto, es por ejemplo, el *estándar de libertad*³⁰. La Defensoría Penal Pública (DPP) consagra entre sus estándares de defensa, el de la libertad, que consiste en que el defensor o defensora debe realizar todas las actividades necesarias para que las imputadas y los imputados no sean sometidos a restricciones de libertad arbitrarias e ilegales. En este sentido, si ya se han realizado todas las actividades a nivel de derecho interno y aun así persisten restricciones arbitrarias

²⁹ Resolución 3389 exenta, deja sin efecto la resolución No.1307 de 2006, y aprueba nuevos estándares básicos para el ejercicio de la defensa penal pública “Estándares para el ejercicio de la defensa penal pública”, disponible en: <http://www.defensoriapenal.cl/estandares/introduccion.php>.

³⁰ *Ibidem*.

o ilegales de la libertad respecto a su imputado, debe ser posible que el defensor acceda al SIDH como un mecanismo de asegurar los derechos de su representado.

4.3 El continuo de la defensa en sede nacional e internacional

Los estándares de defensa técnica deben ser ejercidos bajo el principio de continuidad en la defensa. Este principio da cuenta de la necesidad de que al imputado le asista defensa técnica desde la primera actuación en el procedimiento, hasta la completa ejecución de la sentencia. Este principio emana de los artículos 7, 93 y 102 del CPP, así como de los artículos 2, 16 y 25 de Ley No.19.718 que crea la defensoría penal pública.

En efecto, el artículo 7 del CPP señala:

*“Calidad de imputado. Las facultades, derechos y garantías que la Constitución Política de la República, este Código y otras leyes reconocen al imputado, podrán hacerse valer por la persona a quien se atribuyere participación en un hecho punible desde la primera actuación del procedimiento dirigido en su contra y **hasta la completa ejecución de la sentencia**”* (Destacado nuestro).

Se reitera dicha idea en el artículo 102 que dispone:

*“Derecho a designar libremente a un defensor. Desde la primera actuación del procedimiento y **hasta la completa ejecución de la sentencia** que se dictare, el imputado tendrá derecho a designar libremente uno o más defensores de su confianza. Si no lo tuviere, el ministerio público solicitará que se le nombre un defensor penal público, o bien el juez procederá a hacerlo, en los términos que señale la ley respectiva. En todo caso, la designación del defensor deberá tener lugar antes de la realización de la primera audiencia a que fuere citado el imputado [...]”* (Destacado nuestro).

El artículo 93 del CPP reafirma esta idea cuando señala que los derechos del imputado le asisten hasta la terminación del proceso:

*“Derechos y garantías del imputado. Todo imputado podrá hacer valer, **hasta la terminación del proceso**, los derechos y garantías que le confieren las leyes [...]”* (Destacado nuestro).

También la ley que crea la DPP hace referencia a este principio su artículo 25:

*“Los defensores locales podrán ejercer funciones directivas o de jefaturas en las Defensorías Locales en que se desempeñen.
Los defensores locales asumirán la defensa de los imputados que carezcan de abogado en la primera actuación del procedimiento dirigido en su contra y, en todo caso, con anterioridad a la realización de la primera audiencia judicial a que fuere citado.*

Asimismo, la asumirán siempre que, de conformidad al Código Procesal Penal, falte abogado defensor, por cualquier causa, en cualquiera etapa del procedimiento.

Mantendrán la defensa hasta que la asuma el defensor que designe el imputado o acusado, salvo que éste fuere autorizado por el tribunal para defenderse personalmente” (Destacado nuestro).

La completa ejecución de la sentencia puede incluir, eventualmente, la ejecución de sentencia de condena del Estado por incurrir en responsabilidad internacional. En este sentido, dentro del continuo del proceso puede ocurrir que éste llegue hasta una instancia internacional y que esto implique que la sentencia de condena de un imputado pueda ser modificada por un pronunciamiento internacional. La modificación de dicha sentencia, trae como consecuencia que su completa ejecución sólo se lleve a cabo cuando se dé cumplimiento a la sentencia internacional³¹, bajo la consideración de que la tutela judicial no es efectiva si no se ejecuta lo decidido en la sentencia de la Corte IDH³². Por tanto, cuando el CPP y la ley que crea la DPP hacen referencia a que la defensa técnica asiste al imputado hasta la completa ejecución de la sentencia, esta defensa eventualmente puede contemplar la instancia internacional. Esto se reafirma cuando los artículos 2 y 16 de la Ley No.19.718 señalan que es deber de la DPP proveer defensa penal “*en las respectivas Cortes*”, sin distinguir que se trate sólo de Cortes nacionales. Así, se puede sostener la idea de que existe un continuo en la defensa nacional e internacional.

4.4 Derecho a la defensa y tribunales nacionales

Resulta interesante, hacer mención a la jurisprudencia nacional respecto al derecho a defensa técnica, ya que se ha entendido este derecho en un sentido amplio. Dicha conceptualización es coherente con lo que hemos señalado en torno al continuo en la defensa y a las facultades de los defensores en relación a su participación en el SIDH:

“Que, en todo caso, es válido tener presente que el artículo 19 N° 3 inciso quinto de la Constitución Política del Estado, que consagra el derecho constitucional a la igual protección de la ley en el ejercicio de los derechos ciudadanos, en cuanto toda persona tiene asegurada su defensa jurídica en la forma que la ley señala y ninguna autoridad o individuo podrá impedir, restringir o perturbar la debida intervención del letrado si hubiere sido requerida, tal concepción ha de entenderse en términos amplios, dado que no sólo se refiere a la defensa, sino que incluso al asesoramiento respecto de los derechos que poseen las personas, y los medios que pueden hacer valer para su adecuada protección y a todo tipo de materias, reconociendo la actuación del letrado en todo asunto y ante toda potestad frente a la cual se haga valer o se reclame de la conculcación de un derecho, conforme a las

³¹ Acerca de la ejecución de la sentencia internacional en: AYALA, Carlos. *La ejecución de las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*. En: Revista de Estudios Constitucionales, Universidad de Talca, 2007, pp.127-201. Esto también se reafirma cuando la Corte IDH señala que el derecho a defensa asiste al imputado incluso hasta ejecutada la pena: “Ahora bien, 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 pena” en: Corte IDH. “*Caso Barreto Leiva vs. Venezuela*”. Sentencia de 17 de noviembre de 2009, párr.29.

³² Esto emana del artículo 25 de la CADH cuando los Estados se comprometen a “*garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso*”.

exigencias de un racional y justo procedimiento que le permita ejercer la defensa de ciertas garantías que han sido atropelladas, limitadas o desconocidas o que puedan serlo, por un tribunal o autoridad pública, de cualquier naturaleza o categoría”³³.

En efecto, si entendemos el derecho a defensa técnica como lo ha conceptualizado nuestra Corte Suprema, se puede sostener que debe formar parte de las posibilidades de actuación de un defensor penal público acceder al SIDH, ya que éste puede actuar en todo asunto en el cual se discuta la conculcación de un derecho y la Corte IDH es una instancia ante la cual se reclaman vulneraciones a derechos fundamentales.

Este cariz de interpretación amplia toma aún más relevancia cuando la Corte Suprema ha hecho referencia al contenido de los tratados internacionales para interpretar el derecho a defensa³⁴ ya que se amplía también el cuerpo normativo aplicable³⁵. En este sentido, vemos que en torno a la defensa existe un cuerpo normativo amplio, que finalmente redundará en garantizar el efecto útil de dicho derecho mediante el otorgamiento de amplias facultades a los defensores, en todas las etapas del procedimiento.

4.5 Interpretación de la Corte IDH sobre la unidad de la protección nacional e internacional

Respecto a los alcances del derecho de defensa en el SIDH, la Corte IDH en el caso “*González y otras (“Campo Algodonero”) vs. México*”³⁶ nos otorga importantes elementos interpretativos para sostener la importancia del continuo de la defensa en el sistema internacional de manera de hacer coherente el funcionamiento de la protección de los derechos fundamentales.

En efecto, la Corte IDH ha hecho presente la importancia del principio de la “*integridad institucional del sistema de protección consagrado en la Convención Americana*”. Esto significa que:

“Por un lado, que el sometimiento de un caso contencioso ante la Corte respecto a un Estado Parte que haya reconocido la competencia contenciosa del Tribunal requiere del desarrollo previo del procedimiento ante la Comisión. De otra parte, la competencia asignada a la Comisión por el inciso f del artículo 41 convencional abarca los diversos actos que culminan en la presentación de una demanda ante la Corte para recabar de ésta una resolución jurisdiccional. Este artículo se refiere a un ámbito en el que se actualizan las atribuciones tanto de la Comisión como de la Corte, en sus respectivos momentos. Cabe recordar que la Corte es el único órgano judicial en estas materias”.

³³ Corte Suprema. Sentencia de 13 de noviembre de 2007. Rol 3419-2007, considerando 13. Esta jurisprudencia se reitera en Corte Suprema. Sentencia de 29 de abril de 2008. Rol 6053-2007, considerando 13, destacado nuestro.

³⁴ *Ibidem*, considerando 14.

³⁵ Otras sentencias que han ampliado el cuerpo normativo –en esta materia– mediante la incorporación de tratados internacionales: Corte Suprema. Sentencia de 29 de abril de 2008. Rol 6053-2007, considerando 11, Corte Suprema. Sentencia de 13 de abril de 2010. Rol 9758-2009, considerando 18.

³⁶ Corte IDH. “*Caso González y otras (“Campo Algodonero”) Vs. México*”. Sentencia de 16 de noviembre de 2009, párr.55.

Esto debe necesariamente conjugarse con la interpretación de buena fe que debe hacerse de los tratados internacionales de derechos humanos, en conformidad al objeto y fin del tratado:

“La Convención de Viena contiene una regla que debe interpretarse como un todo. El sentido corriente de los términos, la buena fe, el objeto y fin del tratado y los demás criterios confluyen de manera unida para desentrañar el significado de una determinada norma. Por otra parte, la Corte recalca que el Derecho Internacional de los Derechos Humanos se compone tanto de un conjunto de reglas (las convenciones, pactos, tratados y demás documentos internacionales), como de una serie de valores que dichas reglas pretenden desarrollar. La interpretación de las normas se debe desarrollar entonces también a partir de un modelo basado en valores que el Sistema Interamericano pretende resguardar, desde el “mejor ángulo” para la protección de la persona. En este sentido, el Tribunal, al enfrentar un caso como el presente, debe determinar cuál es la interpretación que se adecua de mejor manera al conjunto de las reglas y valores que componen el Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

Concretamente, en este caso, el Tribunal debe establecer los valores y objetivos perseguidos por la Convención Belém do Pará y realizar una interpretación que los desarrolle en la mayor medida. Ello exige la utilización en conjunto de los elementos de la norma de interpretación del artículo 31 citado”³⁷.

Por tanto, si se conjuga la importancia que tiene un sistema integral de protección de los derechos fundamentales que viene desde la jurisdicción nacional hacia la internacional, y que los tratados internacionales de derechos humanos deben interpretarse de manera tal de asegurar la efectiva protección de los derechos violados, necesariamente el derecho a defensa debe comprender la posibilidad de accionar ante el sistema interamericano y que en este, el afectado cuente con la asesoría técnica necesaria.

4.6 Principio de no discriminación ante la defensa

Como vimos en el apartado 2.3.3, una de las obligaciones generales que tiene el Estado es velar por el principio de la igualdad y no discriminación. Este principio implica para el Estado la obligación de *“no introducir en su ordenamiento jurídico regulaciones discriminatorias, eliminar las regulaciones de carácter discriminatorio, combatir las prácticas de este carácter y establecer normas y otras medidas que reconozcan y aseguren la efectiva igualdad ante la ley de todas las personas”³⁸.*

En ese sentido, si todo imputado tiene el derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no, en todas las etapas del procedimiento, como hemos visto en los apartados anteriores, el Estado debe asegurar el goce pleno de este derecho, sin discriminación.

Si el Estado desea realizar un trato diferenciado respecto al goce y ejercicio de un derecho (en este caso del derecho a defensa técnica), deberá probar que impedir la defensa técnica ante el sistema

³⁷ Corte IDH. “Caso González y otras (“Campo Algodonero”) Vs. México”. Sentencia de 16 de noviembre de 2009, párr.33

³⁸ Corte IDH. “Caso Yatama vs. Nicaragua”. Sentencia de 23 de junio de 2005, párr. 185

interamericano es una distinción objetiva, que sirve a un fin legítimo y que es necesario en una sociedad democrática. Esto es, que la medida sea adecuada, conducente y proporcional afectando de la menor forma al derecho a ser tratado en condiciones de igualdad para conseguir dicho fin legítimo.

Claramente no parece razonable un sistema que permita que algunas personas accedan a la protección de sus derechos humanos en sede internacional atendido su condición económica y que otros sólo puedan acceder a las instancias nacionales por contar con una defensa proporcionada por el Estado. En este mismo sentido, no parecería propio de una sociedad democrática que el Estado pusiera una barrera formal para acceder al sistema internacional en condiciones de igualdad entre personas asistidas por la defensa pública y quienes tienen defensa particular. Las trabas institucionales, que pudieran ser una excusa para dejar de cumplir tales obligaciones, no justificarían dicho trato diferenciado, tal como explicaremos en el punto 5 de este informe.

5) Revisión y análisis del Estatuto Administrativo y de la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado para fijar ámbitos de actuación en relación a los organismos internacionales.

En este apartado analizaremos la regulación de ámbitos de actuación de funcionarios públicos ante organismos internacionales. Este análisis nos permitirá determinar cuál es la posibilidad -desde el punto de vista funcionario- que un defensor penal público asuma la defensa de un caso chileno ante el sistema interamericano. Para esto, analizaremos el artículo 84 letra c) del Estatuto Administrativo y el artículo 56 de la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado (LOCBGAE).

5.1 Artículo 84 letra c) del Estatuto Administrativo :Origen de la norma y reforma

Para poder determinar los ámbitos de actuación de un defensor penal público, debemos examinar las prohibiciones a las que está sujeto en el ámbito de sus competencias. El Estatuto Administrativo regula taxativamente estas prohibiciones en su artículo 84:

“El funcionario, estará afecto a las siguientes prohibiciones:

a) Ejercer facultades, atribuciones o representación de las que no esté legalmente investido, o no le hayan sido delegadas;

b) Intervenir, en razón de sus funciones, en asuntos en que tengan interés él, su cónyuge, sus parientes consanguíneos hasta el tercer grado inclusive o por afinidad hasta el segundo grado, y las personas ligadas a él por adopción;

c) Actuar en juicio ejerciendo acciones civiles en contra de los intereses del Estado o de las instituciones que de él formen parte, salvo que se trate de un derecho que atañe directamente al funcionario, a su cónyuge o a sus parientes hasta el tercer grado de consanguinidad o por afinidad hasta el segundo grado y las personas ligadas a él por adopción;

d) *Intervenir ante los tribunales de justicia como parte, testigo o perito, respecto de hechos de que hubiere tomado conocimiento en el ejercicio de sus funciones, o declarar en juicio en que tenga interés el Estado o sus organismos, sin previa comunicación a su superior jerárquico;*

e) *Someter a tramitación innecesaria o dilación los asuntos entregados a su conocimiento o resolución, o exigir para estos efectos documentos o requisitos no establecidos en las disposiciones vigentes;*

f) *Solicitar, hacerse prometer o aceptar donativos, ventajas o privilegios de cualquier naturaleza para sí o para terceros;*

g) *Ejecutar actividades, ocupar tiempo de la jornada de trabajo o utilizar personal, material o información reservada o confidencial del organismo para fines ajenos a los institucionales;*

h) *Realizar cualquier actividad política dentro de la Administración del Estado o usar su autoridad, cargo o bienes de la institución para fines ajenos a sus funciones;*

i) *Organizar o pertenecer a sindicatos en el ámbito de la Administración del Estado; dirigir, promover o participar en huelgas, interrupción o paralización de actividades, totales o parciales, en la retención indebida de personas o bienes, y en otros actos que perturben el normal funcionamiento de los órganos de la Administración del Estado;*

j) *Atentar contra los bienes de la institución, cometer actos que produzcan la destrucción de materiales, instrumentos o productos de trabajo o disminuyan su valor o causen su deterioro, y*

k) *Incitar a destruir, inutilizar o interrumpir instalaciones públicas o privadas, o participar en hechos que las dañen.*

Para el caso en cuestión, es discutible la aplicación de la letra c) del artículo 84.

Originalmente, dicho precepto establecía que la prohibición correspondía a “*actuar directa o indirectamente contra los intereses del Estado o de las instituciones que de él formen parte, salvo que se trate de un derecho que atañe directamente al funcionario, a su cónyuge o a sus parientes hasta el tercer grado de consanguinidad o por afinidad hasta el segundo grado y las personas ligadas a él por adopción*”. Este artículo se modificó a la actual redacción mediante el artículo 5 N°3 de la ley 19.653 de 1999. La reforma obedeció a la necesidad de precisar el alcance de la jurisprudencia sentada en esta materia por la Contraloría General de la República³⁹, y establecer que la conducta prohibida por el estatuto administrativo era única y exclusivamente la actuación directa

³⁹ CGR. Dictamen No. 79.895, de 1976.

en juicio ejerciendo acciones civiles, circunscribiendo la prohibición estatutaria a una actuación directa, lo que significa excluir de la prohibición toda acción de otra naturaleza⁴⁰.

5.2 Artículo 84 letra c) del Estatuto Administrativo : Objetivo de la norma

Tras la reforma, es claro que el objetivo de la norma es prohibir el ejercicio de acciones civiles que directamente ejerce un funcionario público en contra de los intereses del Estado. Estos intereses son necesariamente pecuniarios, como estableció la Contraloría General de la República “*es menester que haya una contienda jurisdiccional en que pueda resultar comprometido el interés pecuniario del Estado o de las entidades que integran el sector público*”⁴¹.

5.3 Artículo 84 letra c) del Estatuto Administrativo : Diferencia con la actuación procesal ante el SIDH

No podemos considerar aplicable la prohibición del estatuto administrativo al defensor público que asume la labor de defensor ante el sistema, puesto que la naturaleza de la actuación procesal que se ejerce ante el SIDH es diversa a la conducta prohibida.

- En primer lugar, la acción que se ejerce ante el sistema interamericano, no es una acción civil⁴², sino una acción que persigue determinar la responsabilidad internacional del Estado por violaciones a los derechos humanos. En efecto, una acción de responsabilidad internacional por violaciones a los derechos humanos busca determinar la existencia de un acto u omisión que viole una obligación establecida por una norma del derecho internacional vigente entre el Estado responsable del acto u omisión y el sujeto perjudicado por dicho acto u omisión y establecer que este acto tenga un carácter ilícito que le debe ser imputable al Estado⁴³.
- Además, hay que recalcar que el titular del derecho violado que se invoca ante el SIDH es la víctima. En este sentido, el funcionario público sólo asesora o representa a la víctima para acceder al SIDH en condiciones de igualdad, no ejerce por sí mismo la acción ante el sistema⁴⁴.

⁴⁰ PANTOJA BAUZÁ, Rolando. *Estatuto administrativo interpretado. Actualizado, coordinado y sistematizado*, Tomo II. Séptima edición actualizada, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 2007, p.654. Asimismo, encontramos esta justificación en la Historia de la ley 19.653 que modifica el estatuto administrativo, página 720.

⁴¹ CGR. Dictamen No. 79.895 de 1976.

⁴² En particular, la acción en derecho procesal se ha conceptualizado como “*el ejercicio de la facultad de poner en funcionamiento la actividad jurisdiccional del Estado*”, y en particular, cuando se trata de una acción de carácter civil la pretensión puede ser petitoria (cuando el bien protegido es el dominio u otro derecho real) y las posesorias (en que se protege la posesión como un hecho). En: MATURANA MIQUEL, Cristián. *Disposiciones comunes a todo procedimiento*, Apuntes de clases, Facultad de Derecho Universidad de Chile, 2009.

⁴³ La Comisión de Derecho Internacional ha establecido en el artículo 1 del Proyecto de artículos sobre responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, que “todo hecho internacionalmente ilícito de un Estado da lugar a la responsabilidad internacional de este”. Comisión de Derecho Internacional. *Proyecto de Artículos sobre Responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos*, adoptado por la CDI en su 53° periodo de sesiones (A/56/10) y anexado por la Asamblea General en su Resolución 56/83 de 12 de diciembre de 2001.

⁴⁴ Artículo 44 CADH: “Cualquier persona o grupo de personas, o entidad no gubernamental legalmente reconocida en uno o más Estados miembros de la Organización, puede presentar a la Comisión peticiones que contengan denuncias o quejas de violación de esta Convención por un Estado parte”.

- La configuración de esta acción dista bastante del tipo de acción que ha conceptualizado el Estatuto Administrativo (una acción civil que implique un perjuicio económico para el Estado). Si bien es cierto que existe la obligación de reparar a la víctima como consecuencia de la violación a derechos humanos por parte del Estado, esta reparación no es el principal objetivo de la acción de responsabilidad internacional y no siempre implica un perjuicio económico para el Estado⁴⁵.

El ejercicio de la acción civil implica actuar contra los intereses del Estado. En la hipótesis en análisis, el ejercicio de la acción es concordante con los intereses del Estado toda vez que *“en el proceso penal, el más amplio interés del Estado radica en obtener una sentencia justa, sea condenatoria o absolutoria, por lo cual no puede contrariar dicho interés superior la actividad profesional del abogado, en la medida que ella está precisamente destinada a auxiliar a los Tribunales en la obtención de dicho pronunciamiento”*⁴⁶. En esto es clara la jurisprudencia y responde a la idea de que la prohibición en análisis debe concordarse con la naturaleza propia de la labor de del defensor penal público, que es en todo caso, actuar en contra de la pretensión punitiva del Estado.

5.4 Análisis del artículo 56 de la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado

El artículo 56 de la LOCBGAE establece lo siguiente:

“Todos los funcionarios tendrán derecho a ejercer libremente cualquier profesión, industria, comercio u oficio conciliable con su posición en la Administración del Estado, siempre que con ello no se perturbe el fiel y oportuno cumplimiento de sus deberes funcionarios, sin perjuicio de las prohibiciones o limitaciones establecidas por ley.

Estas actividades deberán desarrollarse siempre fuera de la jornada de trabajo y con recursos privados. Son incompatibles con la función pública las actividades particulares cuyo ejercicio deba realizarse en horarios que coincidan total o parcialmente con la jornada de trabajo que se tenga asignada.

Asimismo, son incompatibles con el ejercicio de la función pública las actividades particulares de las autoridades o funcionarios que se refieran a materias específicas o casos concretos que deban ser analizados, informados o resueltos por ellos o por el organismo o servicio público a que pertenezcan; y la representación de un tercero en acciones civiles deducidas en contra de un organismo de la Administración del Estado, salvo que actúen en favor de alguna de las personas señaladas en la letra b) del Artículo 54 o que medie disposición especial de ley que regule dicha representación.

Del mismo modo son incompatibles las actividades de las ex autoridades o ex funcionarios de una institución fiscalizadora que impliquen una relación laboral con entidades del

⁴⁵ Un ejemplo de esto lo podemos encontrar en: Corte IDH. Corte IDH. “Caso Almonacid Arellano vs. Chile”. Sentencia de 26 de septiembre de 2006.

⁴⁶ CGR. Dictamen No.25.575 de 1975.

sector privado sujetas a la fiscalización de ese organismo. Esta incompatibilidad se mantendrá hasta seis meses después de haber expirado en funciones”

Este artículo fue introducido por la Ley 19.653 de 1999, y en la discusión parlamentaria se señaló que el objetivo de esta norma “es que la actividad que realice el funcionario sea conciliable con su posición en la Administración del Estado, que ha sido entendida por la Contraloría General de la República como una aplicación del principio de la probidad administrativa, según la cual los servidores públicos deben abstenerse de intervenir en asuntos que se relacionen con la competencia del servicio en que se desempeñan cuando actúan en el campo particular y han de evitar que sus prerrogativas o esferas de influencia se proyecten en su actividad particular”⁴⁷.

Asimismo, se sostiene que “la disposición aprobada por la Cámara de Diputados consagra, como regla general, que no existe incompatibilidad entre la función pública y el ejercicio de una profesión, oficio, industria o comercio de carácter particular”⁴⁸. En este sentido, la regla general sería la compatibilidad entre la función pública y una actividad particular, sin embargo, además es un objetivo del legislador el proteger la probidad de los funcionarios públicos, impidiendo que ejerzan actividades particulares que pudieran afectar su desempeño funcionario y para esto se señalan ciertas incompatibilidades entre actividades particulares y el ejercicio de la función pública.

Una de ellas, dice relación con el horario de trabajo (sólo pueden realizarse actividades fuera de la jornada de trabajo y con recursos privados) y la segunda tiene que ver netamente con la imposibilidad de desarrollar actividades que deban ser analizadas, informadas o resueltas por ellos mismos o por el organismo público a que pertenezcan, así como la imposibilidad de representar a un tercero en acciones civiles deducidas en contra de un organismo de la Administración del Estado.

En este contexto, cabe preguntarse si la actuación de un defensor penal público chileno representando un caso ante el SIDH perturba “*el fiel y oportuno cumplimiento de sus deberes funcionarios*” y si se encuentra dentro de las hipótesis de incompatibilidad del artículo 56 de la LOCBGAE.

Si nos encontramos ante la hipótesis de que un defensor penal público esté llevando un caso chileno de carácter penal y desea acceder ante el SIDH, esta norma no supondría una limitación, puesto que –como vimos- dicho ejercicio formaría parte de su función como defensor penal público mediante la idea de la integridad y continuidad en la defensa, y por tanto, no sería una actividad ajena al desempeño de la función que impida el oportuno cumplimiento de los deberes funcionarios.

⁴⁷ Historia de la Ley 19.653, p.391.

⁴⁸ *Ibidem*, p.680

Sin embargo, existe otra hipótesis más compleja, y es la posibilidad de que un defensor penal público lleve ante el SIDH un caso que no está representando en Chile. En dicha hipótesis, hay que preguntarse si se ve afectado el fiel y oportuno cumplimiento de los deberes funcionarios y si esta actividad no sería incompatible con el cargo en virtud del artículo 56 de la LOCBAE.

Por fidelidad con el cargo, debe entenderse que se debe actuar con probidad⁴⁹ y esta es entendida en virtud de esta ley como observar “*una conducta funcionaria intachable y un desempeño honesto y leal de la función o cargo, con preminencia del interés general sobre el particular*”⁵⁰.

En el desarrollo de este informe, hemos visto que la actuación ante el SIDH contempla la representación de casos en que se puedan haber visto vulnerados derechos fundamentales, cuestión que es de interés público, toda vez que expresa la necesidad colectiva de respeto a los derechos humanos como base de un Estado democrático de derecho. En este sentido, el acceso de un defensor penal público ante el SIDH en un caso que no esté representando en Chile, no afectaría la fidelidad del cargo entendida como probidad administrativa, puesto que no están sus intereses particulares en juego, sino por el contrario, se estaría desarrollando una labor de interés público compatible con sus funciones.

Además, siguiendo en el análisis del artículo 56 de la LOCBGAE, la actividad de dicho defensor penal público se desarrollaría fuera de la jornada de trabajo. Asimismo, no es una función que luego deba ser “*analizada, informada o resuelta por él mismo o por el organismo*”, puesto que la representación ante el SIDH supone que un órgano internacional (la Comisión IDH o la Corte IDH) son quienes examinarán finalmente el caso presentado y no la defensoría penal pública o el defensor público por sí mismo (ya que su labor es sólo representativa). En efecto, la defensoría penal pública no tomaría conocimiento de la situación si no es un caso que esté llevando autónomamente. Finalmente, podemos extender el análisis realizado en el apartado 5.3 de este informe a este caso, puesto que la representación de un tercero en acciones civiles en contra de un organismo de la Administración del Estado, es de naturaleza procesal distinta a la que se ejerce ante el SIDH.

6) Conclusiones: Acerca de la posibilidad de que defensores penales públicos chilenos representen un caso chileno ante el SIDH

Tras el análisis de los alcances del derecho a defensa técnica en el sistema nacional, se puede sostener que éste comprende la defensa desde la primera actuación en el procedimiento hasta la

⁴⁹ Esto emana de la historia de la ley 19.653.

⁵⁰ Art.52 inc. 2 LOCBGAE

instancia internacional. Esto se desprende tras el análisis de las normas que regulan la defensoría penal pública y sus objetivos, las disposiciones propias del CPP y la jurisprudencia. En efecto, no se concibe el efecto útil de los derechos fundamentales si estos no pueden ser ejercidos plenamente y sin discriminación.

En este sentido, es posible la actuación de los defensores penales públicos chilenos -respecto a la defensa de un caso chileno- ante el SIDH desde la perspectiva del derecho a la defensa técnica tal y como está regulada en Chile. Asimismo, dicha labor no implicaría una violación a las facultades de dichos funcionarios públicos en relación a las prohibiciones estatutarias que les asisten (artículo 84 c) del Estatuto Administrativo y artículo 56 de la LOCBGAE).

En efecto, respecto del artículo 84 letra c) del Estatuto Administrativo, el análisis del objetivo y alcance de la norma que establece prohibiciones, nos muestra que se puede sostener que respecto a la hipótesis en análisis, no existe conflicto en el desarrollo de la actividad de defensor penal público que represente un caso chileno ante el SIDH, ya que dicha función no está prohibida por el estatuto administrativo al no ser ésta una acción de naturaleza civil, ni persigue un fin pecuniario que se constituya en contra de los intereses del Estado. Por el contrario, mediante la labor de representación ante el SIDH se vela por los intereses del Estado en la obtención de una sentencia justa y conforme a las garantías del debido proceso.

Asimismo, las prohibiciones establecidas en el artículo 56 de la LOCBGAE no asistirían al defensor penal público que está llevando un caso en Chile y acude al SIDH, ya que el principio de la continuidad en la defensa, hace que la representación no sea ajena al desempeño de su cargo funcionario. Por su parte, la representación de un caso penal ante el SIDH por parte de un defensor penal público que no está conociendo de dicho caso por intermedio de la defensoría penal pública, tampoco vulneraría el artículo 56, puesto que pese a estar desarrollando una actividad particular, ésta posteriormente no será revisada o resuelta por el organismo del cual forma parte el defensor.

B. LA DEFENSA DE CASOS COMO PARTE DE LA FIGURA DEL DEFENSOR INTERAMERICANO

En este apartado, analizaremos las posibilidades de implementación de la figura del defensor interamericano en el ordenamiento jurídico chileno. Para esto, se hace un análisis preliminar de las obligaciones que tiene el Estado de Chile en materia de cooperación con organismos internacionales de protección de derechos humanos, así como la regulación de la figura del defensor interamericano en los organismos de protección. Luego, analizaremos la operatividad jurídica de la figura en nuestro derecho chileno.

Se distinguirá un caso en el cual un defensor interamericano chileno es nombrado para representar a una víctima extranjera y un caso en el cual un defensor interamericano chileno representa a una víctima chilena en un caso de carácter no penal.

El estudio de la cooperación internacional y del ordenamiento jurídico chileno, nos aportará elementos para aseverar que existe una legitimidad normativa e institucional que hace posible la operatividad de la figura en Chile.

7) Análisis de la representación jurídica y administrativa ante los organismos internacionales de derechos humanos

7.1 La representación ante organismos como parte de la obligación de cooperar

Además de las obligaciones generales que asume el Estado al ratificar la CADH y que fueron analizadas en el apartado 2.3 de este informe, existe una obligación adicional para los Estados de cooperar con los órganos internacionales que los controlan. Esta obligación deriva, de manera general, de su calidad de partes del tratado respectivo y de la existencia del principio de derecho internacional que obliga a los Estados a cumplir los tratados de buena fe. Esta obligación aparece específicamente en la CADH. En efecto, el artículo 41.d⁵¹ de la CADH confiere a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) la facultad de solicitar de los Estados miembros de la OEA que le proporcionen informes sobre las medidas que adopten en materia de derechos humanos y el artículo 48, que regula el procedimiento de las comunicaciones individuales ante la CIDH, dispone que el Estado **deberá** enviar las informaciones que le solicite la Comisión dentro de un plazo razonable y que, en caso de que la Comisión decida realizar una investigación, “*los Estados interesados le proporcionarán todas las facilidades necesarias*”⁵².

El nuevo Reglamento de la Corte IDH dispone en su artículo 26 que los Estados partes en un caso “*tienen el deber de cooperar*” para que se cumplan todas las diligencias ordenadas por ella⁵³:

⁵¹ Artículo 41.d CADH: La Comisión tiene la función principal de promover la observancia y la defensa de los derechos humanos, y en el ejercicio de su mandato tiene las siguientes funciones y atribuciones: [...] d) solicitar de los gobiernos de los Estados miembros que le proporcionen informes sobre las medidas que adopten en materia de derechos humanos.

⁵² Artículo 48 CADH: 1. La Comisión, al recibir una petición o comunicación en la que se alegue la violación de cualquiera de los derechos que consagra esta Convención, procederá en los siguientes términos:

- a) si reconoce la admisibilidad de la petición o comunicación solicitará informaciones al Gobierno del Estado al cual pertenezca la autoridad señalada como responsable de la violación alegada, transcribiendo las partes pertinentes de la petición o comunicación. Dichas informaciones deben ser enviadas dentro de un plazo razonable, fijado por la Comisión al considerar las circunstancias de cada caso;
- b) recibidas las informaciones o transcurrido el plazo fijado sin que sean recibidas, verificará si existen o subsisten los motivos de la petición o comunicación. De no existir o subsistir, mandará archivar el expediente;
- c) podrá también declarar la inadmisibilidad o la improcedencia de la petición o comunicación, sobre la base de una información o prueba sobrevinientes;
- d) si el expediente no se ha archivado y con el fin de comprobar los hechos, la Comisión realizará, con conocimiento de las partes, un examen del asunto planteado en la petición o comunicación. Si fuere necesario y conveniente, la Comisión realizará una investigación para cuyo eficaz cumplimiento solicitará, y los Estados interesados le proporcionarán, todas las facilidades necesarias;
- e) podrá pedir a los Estados interesados cualquier información pertinente y recibirá, si así se le solicita, las exposiciones verbales o escritas que presenten los interesados;
- f) se pondrá a disposición de las partes interesadas, a fin de llegar a una solución amistosa del asunto fundada en el respeto a los derechos humanos reconocidos en esta Convención.

2. Sin embargo, en casos graves y urgentes, puede realizarse una investigación previo consentimiento del Estado en cuyo territorio se alegue haberse cometido la violación, tan sólo con la presentación de una petición o comunicación que reúna todos los requisitos formales de admisibilidad.

⁵³ Ver artículo 26 del Reglamento aprobado por la Corte en su LXXXV Período Ordinario de Sesiones celebrado del 16 al 28 de noviembre de 2009. Cabe precisar que el primer Reglamento de la Corte fue aprobado por el Tribunal en su III Período Ordinario de Sesiones, celebrado del 30 de junio al 9 de agosto de 1980; el segundo Reglamento fue aprobado en su XXIII Período Ordinario de Sesiones, celebrado del 9 al 18 de enero de 1991; el tercer Reglamento fue aprobado en su XXXIV Período Ordinario de Sesiones, celebrado del 9 al 20 de septiembre de 1996; el cuarto Reglamento fue aprobado en su XLIX Período Ordinario de Sesiones, celebrado del 16 al 25 de noviembre de 2000, el cual fue reformado en su LXI Período Ordinario de Sesiones, celebrado del 20 de noviembre al 4 de diciembre de 2003, y en su LXXXII Período Ordinario de Sesiones, celebrado del 19 al 31 de enero de 2009. En consecuencia, el texto actualmente vigente vendría a ser el Quinto Reglamento.

- “1. Los Estados partes en un caso tienen el deber de cooperar para que sean debidamente cumplidas todas aquellas notificaciones, comunicaciones o citaciones dirigidas a personas que se encuentren bajo su jurisdicción, así como el de facilitar la ejecución de órdenes de comparecencia de personas residentes en su territorio o que se encuentren en el mismo.*
- 2. La misma regla es aplicable respecto de toda diligencia que la Corte decida practicar u ordenar en el territorio del Estado parte en el caso.*
- 3. Cuando la ejecución de cualquiera de las diligencias a que se refieren los numerales precedentes requiera de la cooperación de cualquier otro Estado, la Presidencia se dirigirá al Estado respectivo para solicitar las facilidades necesarias”*

Esta faceta de la obligación de cooperar es, pues, clara e implica el proporcionar información oportuna, pertinente y veraz respecto de la situación general de los derechos humanos en el Estado o respecto de un hecho particular del que el órgano internacional esté conociendo. En esta materia, la posición constante de los órganos de supervisión es la de que son los Estados los únicos que están en condiciones de proveerlos con los datos necesarios para que ellos puedan evaluar si cumplen o infringen las normas internacionales⁵⁴.

Como consecuencia de esta posición, el Reglamento de la CIDH dispone en su artículo 38, que:

“Se presumirán verdaderos los hechos alegados en la petición cuyas partes pertinentes hayan sido transmitidas al Estado en cuestión, si éste no suministra información relevante para controvertirlos dentro del plazo fijado por la Comisión conforme al artículo 37 del presente Reglamento siempre que de otros elementos de convicción no resulte una conclusión contraria”⁵⁵.

⁵⁴ El Comité de Derechos Humanos del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, por ejemplo, ha decidido en innumerables casos de violaciones individuales conocidos en virtud de la competencia que le otorga el Protocolo Facultativo del Pacto, que el Estado no cumple con sus obligaciones internacionales en materia de derechos humanos si sólo refuta una denuncia en términos generales, no proporcionando información específica al Comité, en la forma de “respuestas concretas y pruebas pertinentes” respecto de las medidas que ha adoptado para investigar la violación denunciada. Ver: Comité de Derechos Humanos. *Caso Santillo contra Uruguay*, Comunicación N° 9/1977, en: Comité de Derechos Humanos, *Selección de Decisiones Adoptadas con arreglo al Protocolo Facultativo*, (2.º 16.º períodos de sesiones), párr. 7 y 10 y Comité de Derechos Humanos. *Caso García Lanza, Weismann de Lanza y Lanza Perdomo contra Uruguay*, Comunicación 8/1977, en *Ibidem*, párr. 15.

⁵⁵ Reglamento CIDH. Art. 38. El actual Reglamento fue aprobado por la Comisión en su 137º período ordinario de sesiones, celebrado del 28 de octubre al 13 de noviembre de 2009. La Comisión, siguiendo la jurisprudencia de la Corte Interamericana en el Caso Velásquez Rodríguez, ha argumentado sin hacer expresa referencia al artículo 39 de su reglamento que “el silencio del demandado o su contestación elusiva o ambigua pueden interpretarse como aceptación de los hechos de la demanda, por lo menos mientras lo contrario no aparezca de los autos o no resulte de la convicción judicial” (Corte IDH. “*Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras*”. Sentencia de 26 de junio de 1987, párr. 138). Ver, CIDH. Informe N° 4/05, Petición 462/04, Admisibilidad, Asmeth Yamith Salazar Palencia (Colombia), 22 de febrero de 2005, publicado en OEA/Ser.L/V/II.124, Doc. 7, 27 febrero 2006, Original: Español, párr.17. Informe N° 23/05, Petición 204/04, Admisibilidad, Narciso Barrios y Otros, (Venezuela), 25 de febrero de 2005, publicado en OEA/Ser.L/V/II.124, Doc. 7, 27 febrero 2006, Original: Español, párr.30. Informe N° 49/05, Petición 95/03, Prince Pinder, Admisibilidad, (Commonwealth De Bahamas), 12 de octubre de 2005, publicado en OEA/Ser.L/V/II.124, Doc. 7, 27 febrero 2006, Original: Español, párr. 21. Informe N° 64/05, Petición 445/05, Admisibilidad, Yvon Neptuno, (Haití), 12 de octubre de 2005, publicado en OEA/Ser.L/V/II.124, Doc. 7, 27 febrero 2006, Original: Español, párr.26. Informe N° 72/05, Petición 546/04, Admisibilidad, Juan Eneñas Daza Carrillo, (Colombia), 13 de octubre de 2005, publicado en OEA/Ser.L/V/II.124, Doc. 7, 27 febrero 2006, Original: Español, párr.13. En un sentido más restrictivo, CIDH, Informe N° 28/96, Caso 11.297, Juan Hernández (Guatemala), 16 de octubre de 1996, publicado en OEA/Ser.L/V/II.95, Doc. 7 rev, 14 marzo 1997. Original: Español, párr. 45.

Pero la obligación de cooperar no se agota en la producción y entrega de información, sino que en colaborar para que los órganos de la Convención puedan cumplir adecuadamente con sus funciones. De esta forma, son los propios Estados y Chile dentro de ellos, quienes diseñan a través de distintos instrumentos la forma en que se desarrolla el control internacional de derechos humanos en el marco de la OEA, fijan objetivos generales en la Carta de la Organización, establecen mecanismos y procedimientos específicos en la CADH y otros instrumentos específicos sobre la materia e incluso detallan la forma en que los órganos del sistema ejercen sus funciones en los estatutos de la Comisión y Corte IDH. Además, el SIDH contempla que los órganos de protección de derechos humanos dispongan la forma en que se cumplirán sus funciones a través de los reglamentos que regulan el detalle institucional y procedimental⁵⁶. Es decir, estamos ante un sistema unitario y coherente de normas relativas al pleno cumplimiento de las funciones asignadas a los órganos del sistema que obligan a los Estados y por tanto, estos deben actuar de buena fe y cooperar para que dicho sistema se desarrolle adecuadamente y pueda cumplir con sus fines específicos.

Por tanto, en la medida que el SIDH contemple la posibilidad de actuaciones jurisdiccionales, los Estados están comprometidos a cooperar para que estas funciones puedan desarrollarse en los términos que definen los órganos en el campo de su competencia. De ahí se colige que la representación en casos contenciosos es parte de la efectividad de los procedimientos ante el SIDH y especialmente ante la Corte IDH⁵⁷. No sería una interpretación de buena fe ni útil aquella que estableciera un órgano jurisdiccional, se diseñara un procedimiento asociado y luego se hiciera una interpretación de las normas internas del Estado que no permitiera que dicho órganos actúe conforme a las reglas que legítimamente se ha dado para hacerlo con plena garantía de todas las partes involucradas. Menos aun cuando el propio Estado, a través de sus órganos internos ha avalado dicho diseño institucional, como ocurre con Chile y su participación ante la Corte IDH.

7.2 Las funciones implícitas para cumplir con los objetivos

En el derecho internacional de las organizaciones internacionales existe la "*doctrina de los poderes implícitos*", que postula que deben entenderse incorporadas a las facultades de toda organización aquellas que les sean indispensables para cumplir con sus objetivos, así no estén ellas expresamente estipuladas en su norma constitutiva⁵⁸.

En este sentido, respecto a los derechos y obligaciones de una entidad internacional, la Corte Internacional de Justicia se refirió al punto en relación a la Organización de Naciones Unidas:

⁵⁶ Artículo 39 CADH: "*La Comisión preparará su Estatuto, lo someterá a la aprobación de la Asamblea General, y dictará su propio Reglamento*" y artículo 60 CADH: "*La Corte preparará su Estatuto y lo someterá a la aprobación de la Asamblea General, y dictará su Reglamento*".

⁵⁷ Una interpretación en este sentido, acerca del papel que debe jugar la comunidad internacional en la cooperación con los organismos de protección en: Corte IDH. "*Caso Goiburú y otros Vs. Paraguay*". Sentencia de 22 de septiembre de 2006, párr.128-131.

⁵⁸ BROWNLEE, I. *Principles of public international law*. Quinta edición, Oxford University Press, 1998, pp. 687-689.

“Según el derecho internacional, debe estimarse que la Organización tiene los poderes que, si bien no están establecidos expresamente en la Carta, han sido conferidos a ella por necesaria implicación como los necesarios para el desarrollo de sus obligaciones”⁵⁹.

Si hacemos extensiva esta teoría al ámbito del SIDH, podemos sostener que dado que el fin último del sistema es la protección de los derechos fundamentales, para lograr este cometido se debe entender que los organismos interamericanos poseen facultades (poderes implícitos) tales como crear la figura del defensor interamericano en su Reglamento para cumplir adecuadamente con su función. Esta figura es vital para la protección de los derechos humanos, toda vez que garantiza que la presunta víctima tenga una defensa técnica que haga valer sus derechos ante la Corte.

Como vimos en el apartado anterior, es deber de los Estados cooperar con los órganos de los cuáles forman parte. Por tanto, si la creación de la figura del defensor interamericano es parte de un fin último que es lograr la protección efectiva de los derechos humanos, el Estado debe colaborar de buena fe permitiendo la ejecución de dicha labor por parte de los defensores. Esto es fundamental, ya que si a una organización internacional determinada se le otorgan ciertas funciones y se le fijan ciertos objetivos, es necesario concluir que los Estados miembros han deseado también otorgarle todos los poderes necesarios al cumplimiento de dichas funciones y objetivos, en última instancia la teoría de los poderes implícitos se remite a la voluntad soberana de los Estados que han creado la organización⁶⁰.

7.3 El diseño institucional ante el SIDH: Convención – Estatutos – Reglamentos

Para poder entender la legitimidad normativa de la figura del defensor interamericano y en virtud de qué instituciones jurídicas emana, debemos explicar el diseño institucional del SIDH.

La CADH crea la Corte IDH⁶¹ y los Estados ratifican su competencia para conocer de asuntos jurisdiccionales⁶². Los Estatutos de la Corte IDH son aprobados por la Asamblea General⁶³ de la OEA y regulan su funcionamiento, es decir, los procedimientos y facultades de la Corte; y los reglamentos aprobados por ésta⁶⁴, concretan o permiten la implementación de sus funciones. De esta forma, hay un entramado jurídico unitario que integra a la CADH, al Estatuto de la Corte IDH y a su Reglamentos, regulando el sistema⁶⁵.

⁵⁹ Corte Internacional de Justicia. *Reparación de daños sufridos al servicio de las Naciones Unidas*. Opinión Consultiva de 11 abril 1949, p.188.

⁶⁰ PEÑA, Félix. *Las sanciones en el sistema interamericano. La expulsión de un estado miembro de la Organización de los Estados Americanos*. Tesis de posgrado, Universidad de Madrid, 1966. Disponible en : <http://www.felixpena.com.ar/index.php?contenido=tesis&tesis=tesis-madrid/madrid&parte=parte-3/tp-capitulo-3d>

⁶¹ CADH, artículo 33.

⁶² CADH, artículo 62. 1: “Todo Estado parte puede, en el momento del depósito de su instrumento de ratificación o adhesión de esta Convención, o en cualquier momento posterior, declarar que reconoce como obligatoria de pleno derecho y sin convención especial, la competencia de la Corte sobre todos los casos relativos a la interpretación o aplicación de esta Convención”.

⁶³ CADH, artículo 60.

⁶⁴ *Ibidem*.

⁶⁵ Más detalles en torno al funcionamiento institucional del sistema interamericano en: MEDINA, Cecilia y NASH, Claudio. *Sistema Interamericano de Derechos Humanos: Introducción a sus mecanismos de protección*. Centro de Derechos Humanos, Facultad de Derecho Universidad de Chile, 2007.

El defensor interamericano se crea a través del reglamento de la Corte IDH como una forma de dar eficacia al mandato de protección de los derechos fundamentales. Por tanto, si debemos mirar como un todo el diseño institucional de la Corte IDH y el Estado de Chile es parte de este sistema, está vinculado a dicho diseño y está obligado a cooperar con éste y a facilitar la implementación de los mecanismos que éste sistema ha creado.

7.4 La figura del Defensor Interamericano

La figura del defensor interamericano surge a propósito de la reforma al reglamento que regula el funcionamiento de la Corte IDH en busca de una mejor protección de los derechos de las personas que litigan ante el SIDH⁶⁶. En la exposición de motivos de esta reforma reglamentaria se destaca que la incorporación de esta figura tiene por objetivo garantizar que toda presunta víctima tenga un abogado que haga valer sus intereses ante la Corte y se evita que las razones económicas impidan contar con representación legal. Por otro lado, se busca evitar que la CIDH tenga una posición dual ante la Corte, de representante de víctimas y de órgano del sistema⁶⁷.

Tras la reforma, la figura del defensor interamericano quedó consagrada en el artículo 37 en los siguientes términos: “*En casos de presuntas víctimas sin representación legal debidamente acreditada, el Tribunal podrá designar un Defensor Interamericano de oficio que las represente durante la tramitación de caso*”. La labor del defensor interamericano, se complementa con la creación el año 2008⁶⁸ de un “*Fondo de Asistencia Legal del Sistema Interamericano de Derechos Humanos*”, que tiene como objeto facilitar el acceso al SIDH para aquellas personas que actualmente no tienen los recursos necesarios para llevar su caso al sistema.

La Corte ha considerado que para la efectiva defensa de los derechos humanos y la consolidación del Estado de Derecho es necesario, entre otros, que se asegure a todas las personas las condiciones necesarias para que puedan acceder a la justicia tanto nacional como internacional y hagan valer efectivamente sus derechos y libertades. El proveer asistencia legal a aquellas personas que carecen de recursos económicos o que carecen de presentación legal evita, por un lado, que se produzca una discriminación en lo que respecta al acceso a la justicia, al no hacer depender ésta de la posición económica del justiciable y, por otro lado, permite una técnica y adecuada defensa en juicio⁶⁹.

La operatividad de esta figura se ha desarrollado a través del acuerdo de entendimiento entre la Corte IDH y la Asociación Interamericana de Defensorías Públicas (AIDEP), que explicaremos en el apartado siguiente.

⁶⁶ Esta reforma reglamentaria fue aprobada por la Corte en su LXXXV periodo ordinario de sesiones celebrado del 16 al 28 de noviembre del año 2009.

⁶⁷ MEDINA, Cecilia. *Modificación de los reglamentos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos al procedimiento de peticiones individuales ante la Corte*. En: Anuario de Derechos Humanos, Centro de Derechos Humanos Facultad de Derecho Universidad de Chile, 2011, pp. 117-126.

⁶⁸ AG/RES. 2426 (XXXVIII-O/08). “*Creación del fondo de asistencia legal del sistema interamericano de derechos humanos*”, aprobado en la cuarta sesión plenaria el 3 junio del año 2008. Este se implementó a través de un reglamento de la Asamblea general el año 2009 (OEA, Consejo Permanente, Resolución CP/RES. 963 de 11 noviembre de 2009 que aprobó el Reglamento para el funcionamiento del Fondo de asistencia legal del sistema interamericano de derechos humanos). Asimismo, tanto la CIDH como la Corte IDH establecieron reglamentos para regular su funcionamiento.

⁶⁹ Informe anual de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, año 2010, pág.18.

7.5 El acuerdo entre la Corte IDH y AIDEF

Para poner en funcionamiento la figura del defensor interamericano, la Corte IDH firmó un acuerdo de entendimiento con AIDEF bajo la consideración de que ambas instituciones “*cumplen una importante misión en el ámbito de la justicia en sus respectivos campos de competencia, por lo que es necesario coordinar sus esfuerzos para garantizar el acceso a la justicia interamericana de aquellas personas que carecen de representación legal y de este modo garantizar una efectiva defensa ante la misma*”⁷⁰.

La AIDEF, es una institución de carácter civil, no lucrativa y apolítica. Está integrada por instituciones estatales de defensorías públicas y asociaciones de defensores públicos de América. Esta asociación, se constituyó en el contexto del II Congreso Interamericano de Defensorías Públicas el 18 de octubre del año 2003. Chile concurrió a firmar su acta constitutiva, así como a ratificar sus estatutos el año 2009.

En sus estatutos, se define que sus fines son:

1. *Defender la plena vigencia y eficacia de los derechos humanos y las garantías reconocidas por los acuerdos, los tratados internacionales, las constituciones y las leyes internas, en el ámbito de competencia de la Defensa Pública;*
2. *Establecer un sistema permanente de coordinación y cooperación interinstitucional de las Defensorías Públicas de las Américas y el Caribe;*
3. *Promover la **necesaria asistencia y representación** de las personas y los derechos de los justiciables que permitan una amplia defensa y acceso a la justicia con la debida calidad y excelencia toda vez que sea requerida;*
4. *Propiciar que las legislaciones existentes en los países americanos y del Caribe y sus reformas respeten y hagan efectivas las garantías contempladas en los tratados internacionales de Derechos Humanos, especialmente aquellas que protegen los derechos de los grupos vulnerables;*
5. *Propender a la independencia y autonomía funcional de las Defensorías Públicas para el pleno ejercicio del derecho a la defensa de las personas; y,*
6. *Apoyar el fortalecimiento institucional de las Defensorías Públicas en equilibrio con los que ejercen las funciones acusatorias del Estado.*

Es en concordancia con estos fines, que se suscribió el acuerdo de entendimiento con la Corte IDH.

⁷⁰ Consideraciones preliminares del “Acuerdo de entendimiento entre la Corte IDH y la AIDEF”, 25 de septiembre del año 2009.

En primer lugar, se estableció que *“en aquellos casos en que presuntas víctimas que carecen de recursos económicos o de representación legal ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, será la Asociación Interamericana de Defensorías Públicas quien designe al defensor/a pública perteneciente a la AIDEF para que asuma su representación y defensa legal durante todo el proceso con el objeto que los derechos de ésta sean efectivamente garantizados”* (artículo primero). Así, queda a cargo de la AIDEF la designación del defensor que ejercerá las funciones de defensor interamericano en un caso particular. Esto se hace operativo mediante la comunicación que emite la Corte IDH al coordinador/a general de la AIDEF de la necesidad de que se designe un defensor interamericano. El coordinador, debe nombrar a un defensor en el plazo de 10 días y la Corte comunicará a la víctima el nombre del defensor designado para su caso (artículo segundo).

En el marco de este acuerdo de entendimiento se establece que la labor realizada por el defensor interamericano será gratuita, sólo pudiéndose cobrar los gastos que la defensa origine. Estos gastos pueden ser cubiertos por el *“Fondo de Asistencia Legal del Sistema Interamericano de Derechos Humanos”* a que hemos hecho referencia en el apartado anterior.

Este acuerdo de entendimiento entró en vigor el 1 de enero del año 2010 y fue firmado por la Presidenta de la Corte IDH (Cecilia Medina Q.) y por la Coordinadora de América del Sur de AIDEF (Stella Maris Martínez). Firmaron este acuerdo de entendimiento, en calidad de testigos de honor, otros miembros de la AIDEF, entre ellos Paula Vial, ex defensora nacional del Estado de Chile.

El año 2001, en dos casos contra Argentina se ha designado defensores interamericanos. En un primer caso *“Forlán vs. Argentina”* se nombraron dos defensores de la AIDEF, una defensora Argentina (María Fernanda López Puleio) y uno uruguayo (Andrés Mariño). En un segundo caso *“Mohamed vs. Argentina”* se designó a un defensor argentino (Gustavo Vitale) y a uno paraguayo (Marcelo Torres).

8) Posibilidad de que funcionarios públicos chilenos ejerzan la representación de extranjeros ante el Sistema Interamericano de Derechos Humanos

En el presente apartado dilucidaremos la interrogante acerca de si funcionarios públicos chilenos (en este caso, defensores penales públicos) pueden ejercer la representación de extranjeros ante el SIDH mediante la figura del defensor interamericano. Para esto, tomaremos los elementos desarrollados en el apartado anterior acerca de la obligación de cooperación de los Estados y analizaremos en concreto, la regulación administrativa chilena y las posibilidades que ésta brinda para el desarrollo de la actividad del defensor interamericano.

8.1 Las obligaciones que surgen de ser parte del sistema internacional

Como vimos en los apartados anteriores, una de las obligaciones que tiene el Estado de Chile, es la de cooperar con los organismos de protección de derechos humanos de los cuales es parte. Esto emana de su calidad de parte del tratado respectivo, así como del imperativo de derecho internacional de cumplir las obligaciones internacionales de buena fe. Lo anterior, trae como consecuencia -como vimos- que si debemos mirar como un todo el diseño institucional de la Corte

IDH y si el Estado de Chile es parte de este sistema, está vinculado a dicho diseño y por tanto, debe cooperar con éste y facilitar la implementación de los mecanismos que el sistema ha creado, entre los cuales se contempla la figura del defensor interamericano.

Teniendo en consideración este punto fundamental para entender las obligaciones del Estado chileno como parte del sistema internacional, es que resulta prudente analizar su compatibilidad con el derecho chileno, toda vez que cumplir con dicho cometido ya es un imperativo internacional.

8.2 No es incompatible con el derecho chileno.

Para aseverar con certeza que la labor del defensor penal público –como defensor interamericano– en relación con la posible defensa de casos de extranjeros, es una tarea que no es incompatible con el ordenamiento jurídico chileno, debemos analizar las posibilidades que brinda el Estatuto Administrativo.

Para la hipótesis en cuestión es necesario realizar un análisis de ámbitos de actuación, toda vez que ejercer representación de víctimas de violaciones de derechos humanos cometidas por terceros Estados ante el SIDH se encuentra fuera de las facultades directas de los defensores penales públicos chilenos (a diferencia de la primera hipótesis que sí se encuentra dentro de sus facultades en virtud del principio del continuo en la defensa).

En efecto, existe una posibilidad que brinda el ordenamiento jurídico chileno, para que funcionarios públicos chilenos desarrollen labores que se encuentran fuera de su ámbito competencial directo (aunque propias de su labor), que es la figura de la **comisión de servicio**, regulada en los artículos 75, 76 y 77 del estatuto administrativo en los siguientes términos:

Artículo 75 “Los funcionarios públicos podrán ser designados por el jefe superior de la respectiva institución, en comisión de servicio para el desempeño de funciones ajenas al cargo, en el mismo órgano o servicio público o en otro distinto, tanto en el territorio nacional como en el extranjero. En caso alguno estas comisiones podrán significar el desempeño de funciones de inferior jerarquía a las del cargo, o ajenas a los conocimientos que éste requiere o a la institución [...]

Artículo 76 “Los funcionarios no podrán ser designados en comisión de servicio, durante más de tres meses, en cada año calendario, tanto en el territorio nacional como en el extranjero.

No obstante, las comisiones podrán ser renovadas por iguales períodos pero no más allá de un año. En casos calificados, por decreto supremo fundado, el Presidente de la República podrá extender el período de las comisiones de servicio hasta un plazo máximo de 2 años. Vencidos estos plazos los funcionarios no podrán ser designados nuevamente en comisión de servicio, hasta que transcurra el plazo mínimo de un año [...]

Artículo 77 “Cuando la comisión deba efectuarse en el extranjero, el decreto que así lo disponga deberá ser fundado, determinando la naturaleza de ésta y las razones de interés

público que la justifican, a menos de tratarse de misiones de carácter reservado, en que será suficiente establecer que el funcionario se designa en misión de confianza. En todo caso, el decreto especificará si el funcionario seguirá ganando en su totalidad o en parte de ellas las remuneraciones asignadas a su cargo u otras adicionales, en moneda nacional o extranjera, debiendo indicarse la fuente legal a que deba imputarse el gasto y el plazo de duración de la comisión.

El decreto llevará, además, la firma del Ministro de Relaciones Exteriores”.

Las comisiones de servicio, según ha entendido la Contraloría General de la República, han de ser concebidas como el ejercicio de ciertas tareas ajenas al empleo que se ocupa, aunque propias del organismo en que se desempeña el servidor de que se trata y para las cuales éste posee conocimientos que le permiten realizarlas en forma adecuada⁷¹.

La característica esencial de esta figura radica en que constituir una orden para realizar una labor distinta de la que le corresponde desarrollar al agente público de acuerdo con su acto de nombramiento. En otras palabras, la comisión de servicio constituye una figura jurídica que por esencia supone el cambio de funciones del empleado respecto del cual se ordena⁷².

En síntesis, las comisiones de servicio poseen las siguientes características⁷³:

- Son producto de las facultades de la autoridad administrativa.
- Son obligatorias.
- Son de carácter transitorio
- Tienen por objeto el ejercicio de funciones ajenas al empleo que ocupa el funcionario comisionado.
- Pueden ordenarse para prestar funciones dentro o fuera del Servicio y dentro o fuera del país.
- El funcionario conserva el empleo que sirve en calidad de titular.
- Debe mantenerse la jerarquía del funcionario objeto de la comisión.

La hipótesis en cuestión, permite la utilización de la figura de la comisión de servicio como salida institucional del sistema para legitimar la posibilidad de actuación de los defensores públicos chilenos como defensores interamericanos en casos extranjeros, en virtud de las siguientes consideraciones:

- a) La labor de defensor interamericano en la representación de casos contra terceros Estados ante la Corte Interamericana es una función ajena al cargo de defensor penal público. En este sentido, mediante la habilitación de la comisión de servicio, podría ejercer legalmente una labor

⁷¹ CGR. Dictámenes 42.521(1967), 81.494 (1968), 30.304 (1981), 1.013(2000).

⁷² CGR. Dictámenes 12.614 (1978), 29.382 (1993), 35.255 (2000).

⁷³ Ver: PANTOJA BAUZÁ, Rolando. *Estatuto administrativo interpretado. Actualizado, coordinado y sistematizado*, Tomo I. Séptima edición actualizada, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 2007; PEÑA RIQUELME, Máximo. *Jurisprudencia administrativa sobre destinaciones, comisiones de servicio y cometidos funcionales*. Tesis de la Facultad de Derecho Universidad de Chile, 1980.

diversa de su cargo, pero que no es ajena a los conocimientos del cargo ni es de inferior jerarquía, como lo requiere el artículo 76 del Estatuto Administrativo.

b) Es una función que se puede desarrollar en un servicio público distinto y en el extranjero. En particular, la función del defensor interamericano requiere que ésta se realice en la Corte IDH mediante audiencias, entre otras actividades procesales.

c) La comisión de servicio –en virtud del artículo 77 del Estatuto Administrativo- debe ser efectuada en periodos limitados de tiempo. En efecto éstas no pueden extenderse a más de dos años (con autorización del Presidente de la República). Los cargos de defensores públicos interamericanos tienen una extensión de dos años, sin embargo, para el desarrollo de la labor propiamente tal, ésta sólo requiere determinados períodos fuera del país para la comparecencia en audiencias, sin que se requiera ejercer los dos años seguidos la función de manera ininterrumpida. Por tanto, el límite temporal también permite el uso de esta figura institucional para desarrollar la labor de defensor interamericano.

d) Utilizar la comisión de servicio como habilitación institucional, permite salvaguardar las objeciones que se puedan plantear en torno a la legalidad de la actuación del defensor interamericano. En efecto, los servicios públicos deben cumplir las funciones que le impone la ley, por lo que si en el cumplimiento de estas funciones deben disponer de una comisión de servicio que beneficia a otra repartición o a un particular, este hecho no afecta la legalidad de la comisión ordenada ni la obligación que pesa sobre ellos de sufragar los gastos que demande su cumplimiento⁷⁴.

e) Respecto a la interpretación que ha hecho la jurisprudencia, en torno a la extensión de esta figura a otros organismos, se ha señalado cómo única limitación, que no se puede designar en comisión de servicio, a un funcionario público en una institución particular⁷⁵. En este sentido, la labor del defensor interamericano se hace ante un organismo internacional del cual Chile es parte, por lo que la prohibición en cuanto a la extensión del servicio no aplicaría en este caso.

8.3 Operatividad de la figura de la comisión de servicio para el caso de defensores interamericanos chilenos

¿Cómo funcionaría –en concreto- la habilitación del estatuto administrativo de la figura de comisión de servicio para defensores públicos interamericanos que representan casos de extranjeros ante el SIDH?

En primer lugar, las comisiones de servicio al extranjero serán dispuestas mediante un decreto supremo emitido bajo la fórmula “Por Orden del Presidente de la República” por el Director Superior del servicio y con la firma del Ministro de Relaciones Exteriores⁷⁶. Esto se debe hacer mediante decreto que deberá ser fundado, determinando la naturaleza de la comisión de servicio y

⁷⁴ CGR. Dictamen 36.623 (1965).

⁷⁵ CGR. Dictámenes 68.344 (1960), 79.195 (1968), 4.126 (1990), 28.741 (1995), 1.088 (1996), 35.255 (2000).

⁷⁶ Artículo 75-77 Estatuto Administrativo. La armonización de ambos artículos se puede encontrar en el dictamen No.31.879 de 1989, explicado en: PANTOJA BAUZÁ, Rolando, Op.cit. p.564.

las razones de interés público que la justifican. Para esto, es útil hacer referencia a lo que hemos señalado en cuanto a la obligación de cooperar del Estado chileno con el SIDH y respecto a los acuerdos entre la AIDEF, la Corte IDH y el Estado de Chile en calidad de Estado parte de dichas asociaciones.

En segundo lugar, debe señalarse claramente la fuente legal de financiamiento de dichas comisiones de servicio, de manera que si son pagadas total o parcialmente por entidades extranjeras, debe identificarse el organismo que paga el beneficio y la ayuda que presta⁷⁷. En este sentido, como la labor del defensor interamericano es apoyada en parte, por el Fondo de Asistencia Legal de Víctimas del SIDH, deberá especificarse esta circunstancia. Esto, sin perjuicio de que los sueldos y demás remuneraciones del comisionado son de cargo de la institución a que pertenece⁷⁸.

Asimismo, las funciones que ha de desempeñar el funcionario designado en comisión de servicio deben estar específicamente determinadas en el acto de designación⁷⁹, así como debe indicarse el límite temporal de sus funciones⁸⁰.

9) Posibilidad de que defensores interamericanos chilenos representen casos nacionales de carácter no penal

Hasta el momento, hemos estudiado dos hipótesis: primero, la posibilidad de que defensores penales públicos chilenos lleven un caso penal chileno ante el SIDH y segundo, la posibilidad de que defensores interamericanos chilenos representen a una víctima extranjera ante el SIDH por violaciones cometidas por un tercer Estado.

Sin embargo, existe una tercera hipótesis, que es la posibilidad de que defensores penales públicos chilenos –actuando como defensores interamericanos- representen un caso chileno de carácter no penal. Por ejemplo, podemos pensar en vulneraciones a la libertad de expresión o faltas al debido proceso en un contencioso administrativo.

En dichos casos, sí es posible que un defensor interamericano acceda al SIDH en virtud de las siguientes consideraciones:

- Es aplicable al caso en cuestión, todo lo que hemos señalado en torno a la obligación del Estado de Chile de cooperar con el sistema internacional. En efecto, la figura del defensor interamericano ha sido creada para asegurar la defensa ante el SIDH por vulneraciones a derechos humanos, y esta ha de contemplar la defensa de todo tipo de casos en que se vean violados dichos derechos. Si el Estado de Chile se ha obligado a cooperar de la forma en que hemos explicado, esta

⁷⁷ CGR. Dictamen 2.978 (1996).

⁷⁸ CGR. Dictamen 31.114 (2001), 51.032 (1966), 43.987 (1969), 2.899 (1978), 1.673 (1990).

⁷⁹ CGR. Dictamen 35.255 (2000).

⁸⁰ Un ejemplo de la operatividad a que hemos hecho referencia, la encontramos en el caso de médicos enviados en comisión de servicio al extranjero. En particular, la circular No. 20 de 10 de mayo del año 2006 del Ministerio de Salud explicita los criterios que desarrollamos.

cooperación debe incluir la posibilidad de acceso a la defensa en todo tipo de casos para asegurar el efecto útil de la figura, que tiene por fin último la protección de todos los derechos humanos.

- Además, para salvaguardar la legalidad de los ámbitos de actuación de los defensores penales públicos, se debe aplicar en este caso, la figura de la comisión de servicio. Esto se da porque la defensa de casos no penales es una función ajena al cargo de defensor penal público. De esta forma, se puede llevar a cabo el cometido en virtud de una habilitación legal.
- También es aplicable para este caso, todo lo que hemos señalado en el apartado 5 de este informe en torno a las prohibiciones que establece el Estatuto Administrativo y la LOCBGAE. Respecto a las prohibiciones del Estatuto Administrativo, si bien es cierto, se ejerce una pretensión en representación de una víctima, en contra del Estado de Chile, esta no es una acción como la ha conceptualizado el Estatuto –de carácter civil con consecuencias pecuniarias- sino que es una acción que persigue determinar la responsabilidad internacional y restablecer los derechos vulnerados y -en algunos casos- reparar las consecuencias de la violación; y en relación a la LOCBGAE, la función particular que desarrollaría el defensor interamericano en la representación de un caso no penal ante el SIDH, no atentaría contra la probidad administrativa, al ser una actividad que posteriormente no será revisada o resuelta por la defensoría penal pública chilena, sino por organismos internacionales.

10) Conclusiones: Acerca de la posibilidad de que defensores interamericanos chilenos acudan al SIDH

En este apartado se han analizado dos hipótesis diferentes: a) la posibilidad de que un defensor penal público chileno (designado como defensor interamericano) represente a una víctima extranjera por violaciones cometidas por un tercer Estado, y b) la posibilidad de que un defensor interamericano chileno represente un caso nacional de carácter no penal ante el SIDH.

Respecto de la primera hipótesis, sostenemos que es compatible con el derecho chileno ya la figura es operativa mediante la comisión de servicio, que permite a funcionarios públicos chilenos ejercer facultades ajenas a su cargo, en el extranjero. Esto se debe complementar con la obligación que tiene el Estado de Chile de colaborar con el SIDH y con los mecanismos que ha diseñado para implementar sus objetivos.

El segundo caso planteado también es compatible con el derecho chileno, bajo la consideración de que las prohibiciones aplicables a los funcionarios públicos chilenos (establecidas en el Estatuto Administrativo y en la LOCBGAE) no le son aplicables a un defensor penal público que litiga en el SIDH, toda vez que no ejerce una acción de carácter civil ante el sistema, no es el titular del derecho violado y su representación no vulnera la probidad administrativa. Además, como vimos, la hipótesis se puede implementar bajo la habilitación legal de la comisión de servicio, considerando los deberes de colaboración del Estado chileno con los órganos de protección de derechos humanos.

III. CONCLUSIONES GENERALES

El presente informe, tenía por objetivo dilucidar las posibilidades de acceso al SIDH por parte de defensores penales públicos chilenos y defensores interamericanos en el ordenamiento jurídico nacional. En concreto, se analizaron tres hipótesis: a) La posibilidad de que un defensor penal público –en el marco de un proceso penal- lleve un caso ante el SIDH; b) la operatividad de la figura del defensor interamericano chileno, en casos donde se represente a una víctima extranjera por violaciones cometidas por un tercer Estado; y c) la posibilidad de acceso al SIDH de un defensor interamericano chileno en representación de un caso nacional de carácter no penal.

1) Para dilucidar estas hipótesis, era necesario analizar la relación que existe entre el Estado de Chile y el SIDH, bajo la consideración de que Chile al suscribir tratados internacionales de derechos humanos, asume obligación de respetar, garantizar y no discriminar en el ejercicio de los derechos. Este ejercicio, trae como consecuencia de que cada vez que se mire una interacción entre el Estado y el SIDH se debe hacer bajo la óptica de las obligaciones del Estado con el fin último de dar protección efectiva a los derechos humanos.

Bajo esta mirada, vimos que a toda persona le asiste el derecho a defensa técnica y que esta debe ser garantizada desde el principio del procedimiento hasta la completa ejecución de la sentencia. En este contexto, los defensores penales públicos pueden ejercer todos los derechos y garantías que le asisten al imputado y que -como ha señalado la Corte Suprema chilena- esta defensa es amplia y reconoce la actuación del letrado en todo asunto en que se haga valer o se reclame la conculcación de un derecho.

En este sentido, si una de las posibilidades que tienen las víctimas de violaciones a derechos humanos, es acceder al SIDH y los defensores penales públicos pueden ejercer todos los derechos que le asisten al imputado, puede acceder al SIDH en representación de la víctima. Esto debe mirarse bajo la consideración de que existe un todo unitario en la protección de los derechos fundamentales que incluye la instancia nacional e internacional.

Este desarrollo del derecho a defensa técnica (que incluye la defensa ante el SIDH) es compatible con el régimen funcionario por el cual se rigen los defensores penales públicos, ya que no existe conflicto con las prohibiciones de actuación que establece el Estatuto Administrativo y la LOBGAE.

2) Respecto a las demás hipótesis en estudio, se requería insertar la problemática en el contexto de las relaciones del Estado chileno con el sistema internacional, específicamente con la obligación de cooperación. Ésta contempla no sólo la entrega de información en casos contenciosos que llegan ante el sistema interamericano, sino también implica colaborar para que los órganos de la CADH puedan cumplir adecuadamente con sus funciones.

El sistema de protección diseñado en la CADH contempla que los órganos de protección dispongan la forma en que cumplen con sus mandatos y una de estas formas ha sido la creación de la figura del defensor interamericano, con el fin de asegurar el acceso a la defensa técnica sin discriminación por condición socioeconómica. Chile se ha hecho parte de la implementación de este mecanismo

cuando es parte de la AIDEF y suscribe sus objetivos, así como cuando concurre al acuerdo de entendimiento entre dicha organización y la Corte IDH.

En este sentido, si el Estado de Chile se ha comprometido a colaborar en la forma que hemos descrito con el SIDH, no sería una interpretación de buena fe, permitir que se aleguen disposiciones de derecho interno (no armonizadas con las obligaciones del Estado) para impedir la implementación de la figura del defensor interamericano en Chile.

3) Considerando lo anterior, cuando analizamos la segunda de las hipótesis -representación de una víctima de un tercer Estado- se deben encontrar los mecanismos legales que brinda el ordenamiento para implementar dicha figura, siendo esta la comisión de servicio. Este cometido funcionario permite a funcionarios públicos chilenos, realizar actividades ajenas a su cargo en el extranjero, por disposición del director superior del organismo público.

4) Estas explicaciones son a la vez aplicables a la tercera de las hipótesis –representación de un nacional en un caso no penal- considerando las obligaciones de cooperación del Estado chileno y la habilitación legal que contempla el estatuto administrativo a través de la comisión de servicio.

5) Finalmente, cuando se es parte de un sistema internacional unitario que tiende a la protección de los derechos fundamentales y se han diseñado mecanismos legales e institucionales para cumplir con dichos objetivos, se debe realizar una interpretación de las normas internas que tienda a dar efectividad a la protección de tales derechos.

BIBLIOGRAFÍA CITADA

AYALA, Carlos. *La ejecución de las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*. En: Revista de Estudios Constitucionales, Universidad de Talca, 2007, pp.127-201.

BENADAVA, Santiago. *Derecho internacional público*. Quinta edición, Editorial jurídica Cono Sur, Santiago de Chile, 1999.

BROWNLIE, I. *Principles of public international law*. Quinta edición, Oxford University Press, 1998.

DAVID, Valeska y NASH, Claudio. *Igualdad y no discriminación en el sistema interamericano de derechos humanos*. En: NASH, Claudio y MUJICA, Ignacio (coords.). *Derechos humanos y juicio justo*. Red Interamericana de Gobernabilidad y Derechos Humanos, 2010.

GIMENO SENDRA, V. *Derecho Procesal Penal Tomo II*, 3ª edición, 1990.

HORVITZ, María Inés y LÓPEZ, Julián. *Derecho Procesal Penal chileno*. Tomo I, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 2002.

MATURANA MIQUEL, Cristián. *Disposiciones comunes a todo procedimiento*, Apuntes de clases, Facultad de Derecho Universidad de Chile, 2009

MEDINA, Cecilia y MERA, Jorge (Editores), *Sistema Jurídico y Derechos Humanos: El derecho nacional y las obligaciones en materia de derechos humanos*. Cuadernos de análisis jurídico, Serie de publicaciones especiales, Universidad Diego Portales, 1996.

MEDINA, Cecilia y NASH, Claudio. *Sistema Interamericano de Derechos Humanos: Introducción a sus mecanismos de protección*. Centro de Derechos Humanos, Facultad de Derecho Universidad de Chile, 2007.

MEDINA, Cecilia. *Modificación de los reglamentos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos al procedimiento de peticiones individuales ante la Corte*. En: Anuario de Derechos Humanos, Centro de Derechos Humanos Facultad de Derecho Universidad de Chile, 2011.

NASH, Claudio. *El sistema interamericano de derechos humanos en acción. Aciertos y desafíos*. Editorial Porrúa, México, 2009.

_____ *Las reparaciones ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos (1988-2007)*. Segunda edición, Centro de Derechos Humanos Facultad de Derecho Universidad de Chile, 2009.

_____ *La concepción de derechos fundamentales en Latinoamérica: Tendencias jurisprudenciales*. Editorial Fontamara, México, 2010.

PANTOJA BAUZÁ, Rolando. *Estatuto administrativo interpretado. Actualizado, coordinado y sistematizado*, Tomos I y II. Séptima edición actualizada, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 2007.

PEÑA, Félix. *Las sanciones en el sistema interamericano. La expulsión de un estado miembro de la Organización de los Estados Americanos*. Tesis de posgrado, Universidad de Madrid, 1966.

PEÑA RIQUELME, Máximo. *Jurisprudencia administrativa sobre destinaciones, comisiones de servicio y cometidos funcionales*. Tesis de la Facultad de Derecho Universidad de Chile, 1980.

TAVOLARI, Raúl. *El proceso en acción*. Editorial Libromar, 2000.

VASQUEZ ROSSI, J. *El proceso penal. Teoría y práctica*. Editorial Universidad, Buenos Aires, 1986.

JURISPRUDENCIA

Contraloría General de la República

Dictamen No. 68.344 de 1960.

Dictamen No. 36.623 de 1965.

Dictamen No. 51.032 de 1966.

Dictamen No. 79.195 de 1968.

Dictamen No.25.575 de 1975.

Dictamen No. 79.895 de 1976.

Dictamen No.2.899 de 1978.

Dictamen No.42.521 de 1967.

Dictamen No. 81.494 de 1968.

Dictamen No. 43.987 de 1969.

Dictamen No. 79.895 de 1976.

Dictamen No. 12.614 de 1978.

Dictamen No. 30.304 de 1981.

Dictamen No.1673 de 1990.

Dictamen No. 4.126 de 1990.

Dictamen No. 29.382 de 1993.

Dictamen No 28.741 de 1995.

Dictamen No 1.088 de 1996.

Dictamen No.2.978 de 1996.

Dictamen No.1.013 de 2000.

Dictamen No 35.255 de 2000.

Dictamen No.31.114 de 2001.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos

Informe N° 28/96, Caso 11.297, Juan Hernández (Guatemala), 16 de octubre de 1996.

Informe N° 4/05, Petición 462/04, Admisibilidad, Asmeth Yamith Salazar Palencia (Colombia), 22 de febrero de 2005.

Informe N° 23/05, Petición 204/04, Admisibilidad, Narciso Barrios y Otros, (Venezuela), 25 de febrero de 2005.

Informe N° 49/05, Petición 95/03, Prince Pinder, Admisibilidad, (Commonwealth De Bahamas), 12 de octubre de 2005.

Informe N° 64/05, Petición 445/05, Admisibilidad, Yvon Neptuno, (Haití), 12 de octubre de 2005.

Informe N° 72/05, Petición 546/04, Admisibilidad, Juan Eneñas Daza Carrillo, (Colombia), 13 de octubre de 2005.

Corte Interamericana de Derechos Humanos

“*Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras*”. Sentencia de 28 de julio de 1988.

“*Caso de la Masacre de Mapiripán vs. Colombia*”. Sentencia de 7 de marzo de 2005.

“*Caso Yatama vs. Nicaragua*”. Sentencia de 23 de junio de 2005.

“*Caso de la Masacre de Pueblo Bello vs. Colombia*”. Sentencia de 31 de enero de 2006.

“*Caso Goiburú y otros Vs. Paraguay*”. Sentencia de 22 de septiembre de 2006.

“*Caso Almonacid Arellano vs, Chile*”. Sentencia de 26 de septiembre de 2006.

“*Caso González y otras (“Campo Algodonero”) vs. México*”. Sentencia de 16 de noviembre de 2009.

“*Caso Barreto Leiva vs. Venezuela*”. Sentencia de 17 de noviembre de 2009.

Comité de Derechos Humanos

“*Caso Santillo contra Uruguay*”. Comunicación N° 9/1977.

“*Caso García Lanza, Weismann de Lanza y Lanza Perdomo contra Uruguay*”. Comunicación 8/1977.

Corte Suprema de Chile

Rol 517-2004. Sentencia 17 de noviembre de 2004.

Rol 559-2004. Sentencia de 13 de diciembre de 2006.

Rol 3419-2007. Sentencia de 13 de noviembre de 2007.

Rol 6053-2007. Sentencia de 29 de abril de 2008.

Rol 9758-2009. Sentencia de 13 de abril de 2010.

Tribunal Constitucional de Chile

Sentencia de 8 de abril de 2002, Rol No. 346.

Sentencia de 9 de agosto de 2009, Rol No. 1288.

RESOLUCIONES E INFORMES DE ORGANISMOS INTERNACIONALES

Acuerdo de entendimiento entre la Corte Interamericana de Derechos Humanos y la Asociación Interamericana de Defensorías Públicas de 25 de septiembre del año 2009.

Corte Internacional de Justicia. *Reparación de daños sufridos al servicio de las Naciones Unidas*. Opinión Consultiva de 11 abril 1949.

Comité de Derechos Humanos. Observación General No.5, 31 julio 1981.

Comisión de Derecho Internacional. *Proyecto de Artículos sobre Responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos*, adoptado por la CDI en su 53° periodo de sesiones (A/56/10) y anexoado por la Asamblea General en su Resolución 56/83 de 12 de diciembre de 2001.

Corte IDH. “*El Efecto de las Reservas sobre la Entrada en Vigencia de la Convención Americana sobre Derechos Humanos*”. Opinión Consultiva OC-2/82 del 24 de septiembre de 1982. Serie A No. 2.

Corte IDH. “*Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*”. Opinión Consultiva OC-18/03 del 17 de septiembre de 2003. Serie A No. 18.

“*Creación del fondo de asistencia legal del sistema interamericano de derechos humanos*”, aprobado en la cuarta sesión plenaria el 3 junio del año 2008, AG/RES. 2426 (XXXVIII-O/08).

Informe Anual de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, año 2010.

FUENTES

Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados U.N. Doc A/CONF.39/27.

Convención Americana de Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica), Suscrita en San José de Costa Rica, en la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos, el 22 de noviembre de 1969.

Constitución Política de la República de Chile.

Ley No.18.834, sobre Estatuto Administrativo.

Ley No.18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado.

Ley No. 19.718, crea la Defensoría Penal Pública.

Ley No. 19.696, establece el Código Procesal Penal.

Ley No. 20.516, introduce reformas a la Constitución.

Ley No.19.653, sobre probidad administrativa aplicable a los órganos de la administración del Estado.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Aprobado por la Asamblea General de Naciones Unidas el 16 de diciembre de 1966.

Reglamento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Aprobado por la Comisión en su 137° Periodo de Sesiones, celebrado del 28 de octubre al 13 de noviembre de 2009.

Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Aprobado en su LXXXV Período Ordinario de Sesiones, celebrado del 16 al 28 de noviembre de 2009.

Resolución 3389 exenta, deja sin efecto la resolución No.1307 de 2006, y aprueba nuevos estándares básicos para el ejercicio de la defensa penal pública “*Estándares para el ejercicio de la defensa penal pública*”.