

**IIDH**

Instituto Interamericano  
de Derechos Humanos

# Módulo de acceso a la justicia y derechos humanos en Argentina







**MINISTERIO PÚBLICO DE LA DEFENSA  
DE LA REPÚBLICA ARGENTINA**

**Módulo de acceso a la justicia  
y derechos humanos en Argentina**

Instituto Interamericano de Derechos Humanos

Con el apoyo de:  
Agencia Sueca de Cooperación Internacional para el Desarrollo  
Embajada Real de Dinamarca  
Real Embajada de Noruega

345.06

I59v Instituto Interamericano de Derechos Humanos  
Módulo de acceso a la justicia y derechos humanos en Argentina /  
Instituto Interamericano de derechos humanos; Víctor Rodríguez Rescia,  
consultor. -- San José, C.R. : IIDH, 2011

172 p. : 22x28 cm.

ISBN 978-9968-611-80-0

1. Acceso a la justicia 2. Derechos humanos 3. Argentina 4. Debido proceso  
5. Sistema Interamericano de Derechos Humanos 6. Derecho Interno I.  
Rodríguez Rescia, Víctor.

Las ideas expuestas en este libro son de exclusiva responsabilidad de las personas autoras y no corresponden necesariamente con las del IIDH o las de sus donantes.

Se permite la reproducción total o parcial de los materiales aquí publicados, siempre y cuando no sean alterados, se asignen los créditos correspondientes y se haga llegar una copia de la publicación o reproducción al editor.

***Equipo productor de la publicación:***

Víctor Rodríguez  
*Consultor IIDH*

María Sofía Sagüés  
Fabián Salvioli  
*Autores*

Marisol Molestina  
*Revisión de estilo*

Walter Meño  
*Diagramación*

Producción Editorial-Servicios Especiales - IIDH-  
*Portada y artes finales*

EDISA S.A.  
*Impresión*

**Publicación coordinada por  
Producción Editorial-Servicios Especiales del IIDH**

Instituto Interamericano de Derechos Humanos  
Apartado Postal 10.081-1000 San José, Costa Rica  
Tel.: (506) 2234-0404 Fax: (506) 2234-0955  
e-mail: s.especiales2@iidh.ed.cr  
www.iidh.ed.cr

---

## Contenido

Presentación .....	7
Introducción .....	9
<b>Módulo I.</b> Acceso a la justicia, operadores de justicia y debido proceso.....	15
Ejercicios de autoevaluación:.....	27
<b>Módulo II.</b> Referencias sobre el acceso a la justicia de grupos en condición de vulnerabilidad en la Argentina, desde el ámbito internacional .....	29
Ejercicios de autoevaluación:.....	48
<b>Módulo III.</b> Particularidades del acceso a la justicia en Argentina.....	51
Ejercicios de autoevaluación:.....	73
<b>Módulo IV.</b> Sistema nacional de protección de los derechos humanos en Argentina .....	74
Ejercicios de autoevaluación:.....	85
<b>Módulo V.</b> Principal jurisprudencia y precedentes de la Corte y la Comisión Interamericanas de Derechos Humanos en materia de acceso a la justicia.....	86
Ejercicios de autoevaluación:.....	94
<b>Módulo VI.</b> Casos ilustrativos .....	96
<b>Módulo VII.</b> Aspectos generales sobre el marco de protección internacional de los derechos humanos y su incidencia en el derecho interno argentino.....	115
Ejercicios de autoevaluación:.....	123
<b>Módulo VIII.</b> Instrumentos internacionales de derechos humanos que vinculan a la República Argentina.....	127
Ejercicios de autoevaluación:.....	135

<b>Módulo IX.</b> El Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos y su relación con la Argentina .....	141
Ejercicios de autoevaluación: .....	146
<b>Módulo X.</b> El Sistema de las Naciones Unidas y el acceso a la justicia en las decisiones de los órganos de tutela de los derechos humanos y su relación con la República Argentina .....	148
Ejercicios de autoevaluación: .....	165
Glosario .....	167
Bibliografía .....	170

---

## Presentación

Como entidad interamericana con mandato para educar y formar en derechos humanos, ha sido muy oportuno para el Instituto Interamericano de Derechos Humanos (IIDH) entablar una relación institucional con el Ministerio Público de la Defensa de Argentina (MPD) a fin de elaborar un módulo autoformativo sobre justicia y derechos humanos dirigido al funcionariado y magistraturas del MPD, así como a otros operadores del sistema de administración de justicia.

Desde 2002, y en su momento el anterior Programa de Administración de Justicia y Derechos Humanos expresó la preocupación que ha mostrado el IIDH por formar y capacitar al funcionariado de los países de América en derechos humanos desde la perspectiva del acceso a la justicia. En función de este objetivo, los manuales autoformativos son una herramienta de fácil lectura que genera un espacio de reflexión. Esta metodología ha sido implementada con éxito en varios países, como Guatemala, Nicaragua, Panamá, Ecuador, Chile y Paraguay.

En esta misma línea se inscribe este módulo autoformativo, escrito por María Sofía Sagiés y Fabián Salvioli, profesores argentinos de reconocida experiencia y capacidad en cuestiones de acceso a la justicia y derechos humanos, temas que han trabajado con gran profundidad desde diferentes ámbitos institucionales y operativos.

En la República Argentina, con una historia bastante superada de violencia dictatorial y en plena etapa de justicia transicional, los esfuerzos para brindar una formación en temas de derechos humanos conforman los cimientos para el desarrollo progresivo de modos y esfuerzos por asentar la cultura en que prevalezcan el respeto, la igualdad y la justicia.

Quiero destacar que esta iniciativa es posible por el apoyo incondicional de la Agencia Sueca para el Desarrollo Internacional (ASDI), institución donante que ha sabido privilegiar una dimensión preventiva de la defensa de los derechos humanos desde las instituciones del Estado. Así mismo, reiteramos que alianzas como la que se ha forjado entre el IIDH y el Ministerio Público de la Defensa de Argentina fortalecen al Estado de Derecho mediante una perspectiva centrada en la realización de la justicia y el acceso universal a los derechos humanos con énfasis en las personas y comunidades más relegadas y extremadamente pobres de nuestra región.

Esperamos que este esfuerzo institucional se refleje en la práctica cotidiana de las personas y entidades del sistema de justicia, a favor de quienes reclamen por la vigencia de sus derechos.

*Roberto Cuéllar Martínez*  
*Director Ejecutivo IIDH*

*Stella Maris Martínez*  
*Defensora General de la Nación*

Diciembre de 2010



---

## Introducción

Siglos de violaciones y afectaciones masivas a la dignidad humana dieron lugar al progresivo reconocimiento de los derechos humanos en los ámbitos internacional y nacional. Sin embargo, este logro engendra nuevos desafíos ya que se enfrenta una realidad que plasma permanentemente su violación.

En los hechos, los derechos no tienen la eficacia y extensión que se explyea en los documentos jurídicos. Así, hoy en día el problema no sólo consiste en saber cuáles y cuántos son los derechos, “sino más bien saber cuál es la forma más segura de garantizarlos, para impedir que, a pesar de las solemnes declaraciones, se los viole constantemente”<sup>1</sup>. De esta manera, se ha virado el acento hacia el talón de Aquiles de los sistemas tuitivos de derechos humanos: *su efectiva tutela*.

Esta situación pone en jaque el núcleo mismo de la noción del Estado de Derecho<sup>2</sup>. Efectivamente, éste demanda que en primer término la instrumentación de la justicia se inicie con el reconocimiento de los derechos humanos para todas las personas sin ningún tipo de distinción. Si esos derechos son violados, entonces debe existir un sistema eficaz para su protección y reclamo, de amplio acceso y equitativo, donde las personas con recursos más limitados tengan vía preferente para su atención<sup>3</sup>.

El deber del Estado de proveer recursos internos adecuados y eficaces constituye uno de los pilares básicos<sup>4</sup> del Estado de Derecho ya que, como ha señalado la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte Interamericana o Corte IDH), “en una sociedad democrática los derechos y libertades inherentes a la persona, sus garantías y el Estado de Derecho constituyen una tríada, cada uno de cuyos componentes se define, completa y adquiere sentido en función de los otros”<sup>5</sup>.

---

1 Bobbio, Norberto, *A era dos Direitos*. Editora Campus, Rio de Janeiro, 1992, pág. 30.

2 “Ésta constituye una forma política caracterizada por el ‘Imperio de la Ley’, es decir, la subordinación del Poder público estatal al ordenamiento jurídico. Así, el control del poder público en torno a su sumisión a los parámetros jurídicos implica una garantía de la institucionalidad de un Estado, basado en conceptos tales como el principio de reserva y el principio de legalidad. La noción actual de Estado de Derecho reclama su legitimidad mediante procesos democráticos periódicos, participativos y transparentes; la distribución de las potestades públicas mediante una división de las funciones del Estado –de tal manera que la interacción entre las ramas de gobierno se realice en un plano de independencia, el principio de reserva y legalidad–, los respectivos controles en miras a su garantía, y la responsabilidad tanto del Estado como de sus funcionarios”. Rodríguez Rescia, Víctor, “Curso autoformativo en materia de acceso a la justicia y derechos humanos en Honduras”. IIDH/Comisión Interinstitucional de Justicia Penal, mimeografiado, 2008.

3 *Ibidem*.

4 Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), *Caso López Álvarez v. Honduras*, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 1 de febrero de 2006, Serie C No. 141, voto del Juez Cañado Trindade, párr. 8. (Los fallos y opiniones consultivas de la Corte Interamericana pueden ser consultados en la página web <http://www.corteidh.or.cr>)

5 Corte IDH, *El hábeas corpus bajo suspensión de garantías (arts. 27.2, 25.1 y 7.6 Convención Americana sobre Derechos Humanos)*, opinión consultiva OC-8/87 del 30 de enero de 1987, Serie A No. 8, párr. 26; y *Garantías judiciales en estados*

En consecuencia, el eje del análisis se centra en la exigencia de mecanismos idóneos de tutela de los derechos humanos, que garanticen su plena operatividad y que acerquen a las personas herramientas eficaces de protección. Es aquí donde toma protagonismo la exigencia de reconocimiento real y efectivo del **acceso a la justicia**, es decir, “la posibilidad de que cualquier persona, independientemente de su condición, tenga la puerta abierta para acudir a los sistemas de justicia si así lo desea [...] a sistemas, mecanismos e instancias para la determinación de derechos y la resolución de conflictos”<sup>6</sup>.

Dentro de este escenario, el sistema judicial se erige como pilar fundamental y último en la tutela de los derechos, instancia final donde se dirime su efectiva defensa. En palabras de Juan Méndez, es “en el campo de la administración de Justicia [...] donde se define la vigencia de los derechos fundamentales en las sociedades contemporáneas, donde se prueba si las libertades y garantías enunciadas en los diferentes instrumentos de derecho internacional tienen o no aplicación real al interior de las comunidades humanas”<sup>7</sup>.

Toma así relevancia la administración de justicia, sistema sobre el que descansan todos los mecanismos jurisdiccionales de solución de controversias entre personas particulares o entre éstas y el Estado, todo ello dentro de un contexto que supone un servicio público en un Estado de Derecho en democracia, con respeto a las garantías del debido proceso legal y a todos los derechos humanos vigentes en el país<sup>8</sup>.

A su vez, existe una honda interdependencia entre el acceso a la justicia y el derecho a la igualdad, donde “el limitado acceso a la justicia constituye, probablemente, una de las formas más odiosas de exclusión, que no podemos separar de la desigualdad y la pobreza”<sup>9</sup>. De esta manera se remarca la íntima conexión entre los pilares del moderno Estado Social de Derecho, el acceso a la justicia y los mecanismos de igualación para la defensa de los derechos.

La vinculación relatada impacta asimismo en el desarrollo, de tal manera que “la exclusión socioeconómica y la exclusión de vastos sectores de la población del acceso a la justicia abonan a la inestabilidad socio-política y, por tanto, la inseguridad jurídica”<sup>10</sup>. Frente a esta situación, como ha señalado Alberto Balladini<sup>11</sup>, “el acceso a la justicia contribuye a sostener la paz social”.

En este sentido, Abramovich señala la proyección del acceso a la justicia en el proceso democrático de adopción de decisiones relativas a políticas públicas como un cauce idóneo de canalización de los requerimientos de los sectores vulnerables. Señala que la amplitud de su acceso mediante el reconocimiento legal de nuevos mecanismos procesales de representación de intereses colectivos y la práctica de ciertos grupos o actores de plantear en el ámbito judicial conflictos públicos o que trascienden lo individual, permiten introducir en la agenda del debate social nuevas discusiones sobre

---

*de emergencia (arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos)*, opinión consultiva OC-9/87 del 6 de octubre de 1987, Serie A No. 9, párr. 35.

6 IIDH, *Guía informativa, XVIII Curso Interdisciplinario en Derechos Humanos*. IIDH, San José, Costa Rica, 2000, pág. 17.

7 Méndez, Juan E., “El acceso a la Justicia, un enfoque desde los derechos humanos”, en: IIDH/BID, *Acceso a la Justicia y Equidad. Estudio en siete países de América Latina*. IIDH, San José, Costa Rica, 2000, pág. 17.

8 Rodríguez Rescia, Víctor, “Curso autoformativo en materia de acceso a la justicia y derechos humanos en Honduras” Comisión Interinstitucional de Justicia Penal, Honduras. Mimeografiado. 2008.

9 Jarquín, Edmundo (BID) y Roberto Cuéllar M. (IIDH), “Presentación”, en: *Acceso a la Justicia y Equidad. Estudio en siete países de América Latina...* pág. 12.

10 Méndez, Juan E., “El acceso a la Justicia, un enfoque desde los derechos humanos”... págs. 11-12.

11 Presidente del Superior Tribunal de Río Negro, integrante de la Comisión de acceso a la justicia de la Corte Suprema de la Nación Argentina.

el contenido de las políticas públicas, e incluso activar procesos para la toma de decisión o impulsar reformas. Así, “el acceso a la jurisdicción actúa de ese modo como un mecanismo de participación en la esfera política”<sup>12</sup>, que toma especial relevancia en virtud del deterioro de otros canales institucionales propios del juego democrático.

Sentada la íntima conexión entre los pilares del moderno Estado Social de Derecho, el acceso a la justicia y los mecanismos de igualación para la defensa de los derechos, el problema que se vislumbra es que el sistema judicial muchas veces se presenta lejano, separado por cuestiones geográficas, físicas, arquitectónicas, económicas, institucionales e incluso psicológicas –tanto internas como externas– que obstaculizan a las personas acercarse a él y, en consecuencia, impiden que reciban protección. Ello impacta en el núcleo del ordenamiento jurídico y el Estado de Derecho, poniendo en jaque su vigencia.

Esta posibilidad enfrenta múltiples escollos de diversa índole, que se gestan por la acción conjunta de varias situaciones. Los costos económicos, como el pago de tasas de justicia, de la asesoría legal y de los restantes costos propios de la tramitación de todo proceso, incluso se ahondan cuando son los sectores desfavorecidos económicamente quienes procuran la tutela de sus derechos. También existen obstáculos físicos, como la distancia geográfica dada por una insuficiente e inadecuada distribución de los centros de resolución de conflictos, que generan una brecha separadora del justiciable de los remedios a que puede recurrir, así como nuevos costos<sup>13</sup>. La ubicación de los tribunales en edificios que arquitectónicamente “inspiran un sentimiento de desconfianza de lo ajeno”<sup>14</sup>, o que, directamente, impiden el ingreso –por ejemplo, para las personas discapacitadas motrices, por la inexistencia de rampas–, se suman a las dificultades a sortear.

También existen aspectos institucionales que, al conllevar la ineficiencia del sistema judicial, generan desconfianza en el mismo, tales como problemas estructurales –inadecuada distribución o coordinación de las oficinas judiciales–, carencias de recursos tanto materiales como humanos, falta de formación de las y los operadores judiciales, falencias institucionales –debido, por ejemplo, a la falta de independencia del Poder Judicial– e incluso violaciones al debido proceso que conllevan la injusticia de la decisión a dictarse, entre otros. Códigos anacrónicos, ajenos a las costumbres e idiosincrasia de una sociedad pueden también actuar como obstáculos al acceso a la justicia. Finalmente, también existen barreras culturales o de índole lingüística, por ejemplo, cuando existe una preponderancia de procesos escritos en un idioma determinado<sup>15</sup>. Incluso, en ocasiones repercute la carencia de formación y el desconocimiento de las personas de los derechos de que son titulares y de los remedios disponibles para su defensa, y la desconfianza del sistema judicial, entre otras circunstancias. Todos estos extremos contribuyen a perfilar una justicia alejada de la realidad y de la gente, cuyos derechos permanecen violados.

El derecho de acceso a la justicia procura superar estos obstáculos, allegar a las personas a la tutela de sus derechos. Propone el efectivo funcionamiento de las garantías, revigorizando al sistema jurisdiccional, enraizándolo en la realidad cotidiana de la sociedad. Constituye el vínculo entre los mecanismos e instituciones de defensa de los derechos con la gente que sufre sus violaciones.

12 Abramovich, Víctor, “Acceso a la justicia y nuevas formas de participación en la esfera política”, en: Ferrer Mac-Gregor, Eduardo y Arturo Zaldívar Lelo de Larrea (coords.), *La Ciencia del Derecho Procesal Constitucional*, Tomo II. Ed. Rubinzal-Culzoni, Buenos Aires, Argentina, 2009, pág. 444.

13 Thompson, José, “Acceso a la justicia y equidad en América Latina. Comparación de resultados”, en: IIDH/BID, *Acceso a la Justicia y Equidad. Estudio en siete países de América Latina...* pág. 416.

14 *Ibidem*, con especial referencia al sistema guatemalteco.

15 *Ibidem*.

Dado que los obstáculos son variados y de diverso orden, es necesario realizar una lectura amplia y comprometida del acceso a la justicia. Así, éste se proyecta en diversas líneas que parten del derecho de petición, entendiendo a este último como el derecho de acceder a la instancia jurisdiccional e impulsar la acción como parte en un proceso. Es decir, la llave para activar el mecanismo del sistema judicial, el portal de ingreso cuyo obstáculo privaría de sentido al resto de los presupuestos.

Esta constituye una primera aproximación al derecho de acceso a la justicia, que, “*en tanto derecho humano fundamental*, representa para las personas la puerta de entrada a los distintos cauces institucionales provistos por los Estados para la resolución de sus controversias. Ello implica que, además de abstenerse de incurrir en violaciones, los Estados tienen la obligación positiva de remover los obstáculos que impiden o limitan el acceso a la justicia”<sup>16</sup>.

Asimismo, el derecho de acceso a la justicia reclama el respeto del debido proceso, el derecho de defensa y, asimismo, la justicia como valor. Es decir, el acceso a la justicia, en general, debería tener un alcance en términos de cobertura, pero también en calidad y eficacia, que pueda resolver conflictos de toda naturaleza en forma justa, equitativa y pronta.

Esta constituye una perspectiva más amplia del acceso a la justicia, que, “*como medio para exigir el goce o restablecimiento de otros derechos* (civiles, políticos, económicos, sociales, culturales, etc.) [...] no se agota con el ingreso de las personas a la instancia judicial sino que se extiende a lo largo de todo el proceso, que debe sustanciarse de conformidad con los principios que sustentan el Estado de Derecho (juicio justo, garantías procesales, etc.) y se prolonga hasta la ejecución de la sentencia. Ello implica que el principio de igualdad y las condiciones de accesibilidad y efectividad que deben reunir los medios establecidos por los Estados para el tratamiento de las controversias, deben darse no sólo al inicio sino a lo largo de todo el proceso de su resolución. La ausencia de medios idóneos para el acceso a la justicia, en última instancia, priva a las personas del “derecho al derecho”, al negarle los medios reales para su efectivo ejercicio”<sup>17</sup>.

Cançado Trindade recalca esta exigencia de contenido del pronunciamiento de la administración de justicia, refiriendo así al derecho de acceso a la justicia *lato sensu*<sup>18</sup>, que “no se reduce al acceso formal, *stricto sensu*, a la instancia judicial (tanto interna como internacional), sino comprende, además, el derecho a la prestación jurisdiccional [...] El derecho de acceso a la justicia, dotado de contenido jurídico propio, significa, *lato sensu*, el derecho a obtener justicia [...] podemos aquí visualizar un verdadero *derecho al Derecho*, o sea, el derecho a un ordenamiento jurídico [...] que efectivamente salvaguarde los derechos fundamentales de la persona humana”<sup>19</sup>.

En síntesis, “el derecho de acceso a la justicia exige que todas las personas, con independencia de su sexo, origen nacional o étnico y condiciones económicas, sociales y culturales, tengan la posibilidad *real* de llevar cualquier conflicto, sea individual o grupal, ante el sistema de administración de justicia y

16 Despouy, Leandro, “Acceso a la justicia: impacto de la pobreza sobre los derechos humanos”. Disponible en: <<http://www.mpd.gov.ar/uploads/Libro%20Defensa%20Publica.pdf>>, a octubre de 2011.

17 Despouy, Leandro, “Acceso a la justicia: impacto de la pobreza sobre los derechos humanos”...

18 Cançado Trindade, Antônio Augusto, “El derecho de acceso a la justicia internacional y las condiciones para su realización en el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos”, en: *Revista IIDH*, No. 37. IIDH, San José, Costa Rica, Enero-Junio 2003, págs. 53-83; y “Hacia la consolidación de la capacidad jurídica internacional de los peticionarios en el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos”, en: *Revista IIDH*, No. 37... págs. 13-52.

19 Corte IDH, *Caso López Álvarez v. Honduras*, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 1 de febrero de 2006, Serie C No. 141, voto del Juez Cançado Trindade, párrs. 51 y 52.

de obtener su *justa y pronta* resolución por tribunales autónomos e independientes”<sup>20</sup>. De esta manera, el acceso a la justicia tiene no sólo una dimensión instrumental sino sustantiva<sup>21</sup>.

A su vez, al acercarnos a la problemática no debemos satisfacernos con un análisis netamente normativo, sino reclamar su ponderación fáctica y demandar exigencias –diagrama institucional, humano, funcional, etc.–, que permitan garantizar su vigencia y respeto en los hechos. Esto ha implicado un cambio rotundo en el análisis, donde “de un simple derecho formal la acción se ha transformado en una facultad con un contenido material que permite su ejercicio eficaz”<sup>22</sup>.

La respuesta, entonces, debe ser múltiple y abarcativa, y exige la participación activa de los diversos sectores involucrados en la tutela de los derechos humanos y el sistema de justicia, comprendido éste de manera amplia. Si bien se hace necesario distinguir la administración de justicia del “acceso a la justicia”, ambos conceptos se encuentran íntimamente vinculados y se retroalimentan. La noción del acceso a la justicia se sostiene sobre pilares institucionales y humanos indispensables para su reconocimiento efectivo, por lo que las y los operadores judiciales deben articularse como protagonistas y piezas fundamentales en su respeto e instrumentación.

En forma amplia, el sistema de justicia incluye *todas* las instituciones y procedimientos establecidos por la sociedad, sean formales, tradicionales o alternativos, para determinar derechos y resolver conflictos, primero en el orden interno y, subsidiariamente, en el orden internacional<sup>23</sup>.

Dado que la estructura de un sistema de justicia independiente y eficaz, junto con una adecuada regulación de los recursos de protección interna, constituyen un punto de partida indispensable en miras a la efectiva vigencia del derecho de acceso a la justicia, se han generado, muchas veces gestados desde los tribunales supremos o los gobiernos y solventados mediante la cooperación internacional, proyectos tendientes a reformas judiciales.

Así, los sistemas de administración de justicia han sido objeto de procesos de revisión y modernización que tienen su punto de partida en el reconocimiento de sus necesidades y falencias para, seguidamente, proponer acciones y propuestas superadoras encaminadas a favorecer el acceso a la justicia<sup>24</sup>. Se parte de la base de que “lo esencial es fortalecer la independencia interna y externa de los poderes judiciales, modernizar su estructura y funcionamiento, y convertirlos en auténticos instrumentos garantistas de la aplicación de las normas internacionales de derechos humanos”<sup>25</sup>.

Estos procesos se insertan en el contexto de la cultura jurídica general de un país, y ésta a su vez dentro de una cultura institucional alimentada por aquella. No está ajena tampoco la cultura de derechos humanos que predomina en el Estado en cuestión. En la mayoría de los países de la región, ese proceso de modernización de la justicia se inició con la reforma de legislación procesal y sustantiva, especialmente en materia penal y civil, algunas de ellas diseñadas e implementadas desde un siglo

20 Rodríguez Rescia, Víctor, “Curso autoformativo en materia de acceso a la justicia y derechos humanos en Honduras”...

21 Maurino, Gustavo, “Acceso a la justicia de los excluidos (en lo social, cultural y económico)”, Disponible en: <<http://www.mpd.gov.ar/uploads/Libro%20Defensa%20Publica.pdf>>, a octubre de 2011.

22 Fix Zamudio, Héctor, “Ejercicio de las garantías constitucionales sobre la eficacia del proceso”, ponencia presentada en las IX Jornadas Iberoamericanas de Derecho Procesal, Madrid, 1985, No. 46; y Berizonce, Roberto O., *Efectivo acceso a la justicia*. Ed. Librería Editora Platense S.R.L., La Plata, Argentina, 1987 págs. 1 y 9.

23 Rodríguez Rescia, Víctor, “Curso autoformativo en materia de acceso a la justicia y derechos humanos en Honduras”...

24 *Ibidem*.

25 Méndez, Juan E., “El acceso a la Justicia, un enfoque desde los derechos humanos”... pág. 16.

atrás, siendo enmendadas por reformas parciales no sistemáticas ni integrales. Igualmente, el énfasis fue puesto en la reforma penal en general, quedando otras áreas de la justicia en situación de rezago<sup>26</sup>.

En principio, un análisis del acceso a la justicia requiere ponderar el margen de acción de quien opera jurisdiccionalmente. Esa persona constituye uno de los artífices del éxito del sistema, ya que “el Juzgador es parte fundamental dentro de la instrumentación del acceso a la justicia, pero no sólo porque debe tener los conocimientos y la experticia para interpretar la ley y aplicar la justicia, que es algo que se da por sobreentendido, sino porque debe operar en el marco de ciertas garantías objetivas para que pueda realizar esa noble función con justicia, equidad, eficiencia y eficacia. En este contexto, la independencia judicial es un baluarte y requisito necesario pero no suficiente para garantizar eficazmente el acceso a la justicia”<sup>27</sup>.

Ahora bien, como se señalara, las exigencias del derecho en análisis también repercuten en todos las y los operadores de justicia enlazados en el mapa del acceso a la justicia como servicio público. Así, es recalculable el accionar de la defensa pública y el Defensor del Pueblo como obradores dentro del sistema judicial, ya que “tanto el defensor público como el Ombudsman han recibido, de sus propios órdenes constitucionales, en una decisión soberana, el encargo de velar por los derechos de las personas a las que brindan asistencia, precisamente frente o contra órganos y agentes del Estado que afectan esos derechos”<sup>28</sup>.

La relevancia de dichas instituciones en el nivel nacional se proyecta en el ámbito internacional. Ha señalado Sergio García Ramírez que “los defensores públicos están llamados a cumplir una tarea de primera importancia en el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos, al que durante mucho tiempo no accedieron y que ahora les abre sus puertas. Con ello, el sistema franquea con mayor amplitud y acierto el acceso a la justicia de un gran número de personas, que sólo podrían llegar a las instancias internacionales de tutela conducidas y apoyadas por defensores públicos de sus países”<sup>29</sup>.

Los defensores públicos de Latinoamérica y del mundo son los principales actores para observar y velar porque los demás participantes del sector justicia enfrenten su rol y lo hagan efectivo<sup>30</sup>. Esta función primordial de la defensa pública en la canalización efectiva del derecho de acceso a la justicia exige el respeto de sus garantías de actuación, en miras a salvaguardar su independencia, así como la existencia de recursos humanos, económicos y estructurales idóneos que le permitan llevar con éxito la tarea.

Un diagnóstico de la situación de la defensa pública en diversos órdenes del derecho público provincial argentino no permite una respuesta satisfactoria a estas exigencias, a las que se suman falencias en torno a las diferencias salariales de sus integrantes con respecto a los del Poder Judicial, ministerios públicos no independientes de los restantes poderes del Estado, deficiencias en sus potestades y atribuciones, etcétera. Por otro lado, la respuesta adoptada por el orden nacional argentino, solventada por políticas institucionales acordes, presenta matices superadores, con un Ministerio Público independiente y

26 Rodríguez Rescia, Víctor, “Curso autoformativo en materia de acceso a la justicia y derechos humanos en Honduras”...

27 *Ibidem*.

28 García Ramírez, Sergio, “Derechos humanos de niños y adolescentes”, en: *Defensa Pública: garantía de acceso a la justicia*. Ministerio Público de la Defensa, Buenos Aires, Argentina, 2008, pág. 328. Disponibles en: <<http://www.mpd.gov.ar/uploads/Libro%20Defensa%20Publica.pdf>>, a octubre de 2011.

29 *Ibidem*, pág. 327.

30 García Rubí, Fernando, “La Defensa Pública en los casos de niñez y adolescencia no punible”. Disponible en: <<http://www.mpd.gov.ar/uploads/Libro%20Defensa%20Publica.pdf>>, a octubre de 2011.

autárquico, y una defensa pública con amplias potestades y garantías de actuación que serán analizadas más adelante en el presente curso.

Operadores con idoneidad e inserción en el orden regional e internacional de los derechos humanos, contribuyen a su efectividad. A fin de garantizar la vigencia, toman protagonismo aquellas instituciones existentes en el ámbito nacional que participan de manera positiva en la gestación de un diálogo y retroalimentación entre los mecanismos nacionales e internacionales de protección de derechos humanos, potenciando su tutela. De allí la relevancia del conocimiento y formación de las y los operadores judiciales y la defensa pública en los estándares internacionales de protección de derechos humanos, objetivo al que apunta el presente curso autoformativo.

---

## MÓDULO I

### ACCESO A LA JUSTICIA, OPERADORES DE JUSTICIA Y DEBIDO PROCESO

*Objetivo:* sensibilizar sobre la responsabilidad del funcionariado judicial y del Ministerio Público respecto de sus actos como servicio público, como baluartes de sostenibilidad institucional y como operadores del debido proceso.

#### 1. Interrelación entre acceso a la justicia, operadores de justicia y debido proceso

Como se ha señalado, la noción del acceso a la justicia se sostiene sobre pilares institucionales y humanos indispensables para su reconocimiento efectivo. En primer lugar, las pautas y exigencias internacionales y nacionales requieren de individuos que actúen como artífices cotidianos de los principios y directrices fundamentales del sistema de derechos humanos. En segundo término, es necesario garantizar que el proceso articulado en virtud del acceso a la justicia, responda a las exigencias debidas del orden regional de los derechos humanos<sup>31</sup>.

De hecho, en términos fácticos, el acceso a la justicia y todo el aparato de administración de justicia son el eje de la realización del derecho de petición como un derecho humano, en cuanto deben reaccionar ante su articulación.

Ahora bien, es necesario que la reacción de la administración de justicia, mediante el accionar de sus operadores, esté a la altura de la problemática articulada ante ellos, por lo que, independientemente de la naturaleza jurídica de la petición, la respuesta de las y los operadores administrativos y judiciales debe ser oportuna y justa, de manera que se aporte la debida tutela de los derechos de las partes del proceso. Cuando la petición refiere a reclamaciones por violaciones de derechos humanos, las y los funcionarios y operadores que contribuyen con su accionar en los procesos deben asumir desde el primer momento una suerte de “alerta” para darle a la investigación un énfasis o prioridad que deberá intensificarse según sea un caso urgente o en función de las personas afectadas que requieran de un trato preferente o de acción afirmativa<sup>32</sup>. Si ellos fracasan en su tarea, el derecho de petición y el acceso a la justicia se diluyen sin la debida respuesta.

De esta manera, las nociones de acceso a la justicia, operadores de justicia y debido proceso se encuentran interdependientemente relacionadas, y exigen una coordinación plena, a fin de su logro efectivo.

En consecuencia, un primer acento debe dirigirse hacia los cuerpos de operadores del sistema de justicia como sujetos fundamentales en la consolidación del acceso a la justicia y el debido proceso.

---

31 Se sigue en este punto: Rodríguez Rescia, Víctor, “Curso autoformativo en materia de acceso a la justicia y derechos humanos en Honduras”...

32 *Ibidem*.

## 2. Los operadores de justicia

### 2.1 La función institucional de las y los operadores de justicia

El acceso a la justicia exige diversos requerimientos de sus operadores. En primer término, el órgano jurisdiccional debe reunir los requisitos necesarios que lo consoliden como el “juez natural” garantizado por la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Convención Americana o CADH) en su artículo 8.1 como un órgano independiente e imparcial. Es, justamente, la imparcialidad el pilar básico al que conllevan los restantes principios de independencia judicial y del juez natural<sup>33</sup>.

Así, por ejemplo, en el caso *Bueno Alves v. Argentina*<sup>34</sup>, la Corte IDH señaló como principios aplicables los de independencia, imparcialidad, competencia, diligencia y acuciosidad, que deben adoptarse en cualquier sistema jurídico.

Sin embargo, más allá de las garantías institucionales que contribuyen a la consagración y efectivización de los principios de imparcialidad, independencia judicial y juez natural, para que las y los juzgadores actúen de manera plena como operadores del sistema internacional de derechos humanos es necesario un compromiso propio que internalice las exigencias institucionales y normativas.

Por otra parte, y dado que el sistema de justicia incluye **todas** las instituciones y procedimientos establecidos por la sociedad, sean formales, tradicionales o alternativos, para determinar derechos y resolver conflictos en el orden interno y, subsidiariamente, en el orden internacional, todos aquellos operadores de justicia enlazados en el mapa del acceso a la justicia como servicio público deben también serlo de los derechos humanos, potenciando su efectiva vigencia. Ello repercute no sólo en los diversos agentes judiciales, sino también en las y los abogados y, particularmente, en las instituciones tales como el Defensor del Pueblo y la defensa pública, cuyas funciones específicas consisten en velar por los derechos de las personas a las que brindan asistencia frente o contra órganos y agentes del Estado que los afectan.

Uno de los obstáculos subjetivos para acceder a la justicia de mayor expansión en los diversos regímenes comparados es la falta de credibilidad en las y los operadores judiciales y la imagen social de que no resultan aptos para tutelar las vulneraciones de los derechos<sup>35</sup>. Fundamentalmente, la corrupción en sus diversas variables, actúa como dique de contención y frustración del acceso a la justicia, el debido proceso y la credibilidad de las personas en la administración de justicia.

La problemática de la corrupción como escenario de violación de derechos humanos se multiplica en diversas direcciones. En primer término, si los casos se resuelven a favor de una de las partes y en perjuicio de otra que tal vez tenía el derecho, se viola el acceso a la justicia, la justicia en sí misma y el debido proceso. Asimismo, “si los casos de corrupción ocurren con bienes o intereses públicos que generan una afectación en programas públicos como vivienda, alimentación y seguridad social en general, habrá una violación a derechos económicos, sociales y culturales en perjuicio del sector más excluido y vulnerable que sería el beneficiario de esos programas. En tal sentido, cuando la corrupción y su investigación o la falta de ella, inciden en perjuicios generales, toda la sociedad se constituye

33 Ver los principios básicos relativos a la independencia de la judicatura aprobados por el Séptimo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, Milán, 1985.

34 Corte IDH, Caso *Bueno Alves v. Argentina*, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 11 de mayo de 2007, Serie C No. 164, párr. 108.

35 Ver, por ejemplo, el diagnóstico formulado por el Sr. Presidente de la Corte Suprema de la Nación Argentina en el “Plan de Políticas de Estado para el Poder Judicial”, disponible en: <<http://www.cij.gov.ar>>, a octubre de 2011.

en parte afectada o víctima de ese delito, lo que en un sentido amplio del acceso a la justicia, no solo habría afectado los intereses del Estado, sino a toda la población en conjunto”<sup>36</sup>.

Ante estas situaciones, el compromiso de carácter ético mencionado toma relevancia. Este compromiso parte de la idea de una fidelidad por parte de las y los operadores a una ética colectiva que debe ir aparejada en la defensa de las instituciones democráticas y el funcionamiento del Estado de Derecho.

Este compromiso interno con las nociones pilares del sistema debe proyectarse en el quehacer cotidiano de la administración de justicia a través del accionar de todos los actores que participan en los procesos judiciales y administrativos, en sus diversas funciones y jerarquías, así como también de las personas usuarias del sistema, las y los representantes legales, auxiliares de la justicia, etcétera, de tal manera que todos participen de la conducta ética necesaria para que la administración actúe, efectivamente, como una administración de justicia.

En este ámbito, la adopción de decisiones institucionales por parte de quienes detentan la máxima representación de los diversos organismos y sus integrantes contribuye con la toma de conciencia institucional de la exigencia del compromiso ético. Resulta ejemplificante el caso de la Defensora General de la Nación Argentina, quien resalta la política institucional de formación de las y los integrantes del Ministerio Público de la Defensa en cuanto operadores del orden regional e internacional de los derechos humanos y artífices del acceso a la justicia.

De esta manera se podrá superar el obstáculo de la falta de credibilidad institucional que muchos usuarios del sistema tienen respecto del órgano judicial, contribuyendo a lograr, en forma efectiva, la legitimación de la administración de justicia.

## **2.2 Responsabilidad del Estado y de los operadores de justicia**

La exigencia presentada no es meramente moral, sino que implica además una obligación que si se incumple puede generar responsabilidad individual e incluso responsabilidad del Estado en el ámbito internacional si como consecuencia de esos actos se obstaculiza la justicia, el debido proceso y, en general, la vigencia de los derechos humanos en juego.

Es decir, debe combinarse la prevención de las conductas antiéticas mediante patrones culturales y educativos, con la gestación de un marco de responsabilidad colectiva e institucional, así como personal.

En consecuencia, es deber del Estado articular mecanismos a fin de que se verifique la responsabilidad personal, disciplinaria, civil y aún penal si la conducta fuera típica penalmente.

Estas exigencias de responsabilidad se enmarcan en las consideraciones vertidas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos respecto a la “obligación internacional” del Estado de investigar y castigar a quienes resulten responsables de violaciones de los derechos humanos; deber que en determinadas situaciones puede verse restringido por conductas contrarias de operadores u operadoras judiciales<sup>37</sup>.

Efectivamente, cuando se plantea una petición relativa a violaciones de derechos humanos, el Estado se encuentra con la obligación de llegar a la verdad de los hechos para identificar responsables, definir las reparaciones de las violaciones a los derechos humanos y asentar las responsabilidades individuales e institucionales. Las y los operadores de justicia, como parte de este aparato, deben reaccionar ante

<sup>36</sup> Rodríguez Rescia, Víctor, “Curso autoformativo en materia de acceso a la justicia y derechos humanos en Honduras”...

<sup>37</sup> Ver las decisiones de la Corte IDH en los casos Suárez Rosero y otros v. Ecuador y Garrido y Baigorria v. Argentina.

casos de violaciones de derechos humanos que “son de una naturaleza tan particularmente grave que se requiere enviar un mensaje claro de combate a la impunidad para que hechos de esa naturaleza no se repitan. Esa tarea es una obligación ineludible de todos los operadores de justicia, desde los que investigan hasta los que sentencian”<sup>38</sup>.

La Corte Interamericana ha establecido una serie de parámetros en miras a concretizar la obligación de investigar y castigar hechos relacionados con violaciones de derechos humanos. Estos sirven de guía para aquellos órganos a cuyo cargo se encuentra la investigación y castigo de tales violaciones, con miras a la realización de la verdad, con remisión al “Manual sobre la prevención e investigación efectiva de ejecuciones extrajudiciales, arbitrarias y sumarias de Naciones Unidas”.

Paralelamente, cuando una violación de derechos humanos ha ocurrido por una deficiente actuación en la investigación que violó el acceso a la justicia y el debido proceso y, consecuentemente, otros derechos, como la libertad personal o la integridad personal, y ello responde a un acto de un operador de justicia, se evidencia que ese actuar implica responsabilidad internacional del Estado<sup>39</sup>.

Por ejemplo, en el caso *Bulacio v. Argentina*, la Corte IDH señaló que al desarrollarse el proceso penal contra los imputados como autores de los delitos en análisis ante los órganos judiciales argentinos, la defensa había articulado una serie de planteos procesales que habían impedido que el proceso pudiera avanzar hasta su culminación natural, lo que había dado lugar a que se opusiera la prescripción de la acción penal. La Corte señaló que esa práctica había sido tolerada y permitida por los órganos judiciales intervinientes, con olvido de que su función no se agota en posibilitar un debido proceso que garantice la defensa en juicio, sino que debe además asegurar, en tiempo razonable<sup>40</sup>, el derecho de la víctima o sus familiares a saber la verdad de lo sucedido y que se sancione a los eventuales responsables. Continuó explicando que el derecho a la tutela judicial efectiva exige entonces a los jueces que dirijan el proceso de modo de evitar que dilaciones y entorpecimientos indebidos conduzcan a la impunidad, frustrando así la debida protección judicial de los derechos humanos.

En un sentido similar, en dos casos relativos a torturas, el tribunal resolvió la responsabilidad del Estado argentino por entender, entre otros aspectos, que las autoridades estatales no actuaron con arreglo a las exigencias del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, puesto que los funcionarios judiciales encargados de la instrucción de la causa no ordenaron de oficio el inicio de una investigación minuciosa que garantizara la pronta obtención y preservación de pruebas que permitieran establecer lo que había sucedido a las víctimas, sino, por el contrario, obstaculizaron la obtención de aquellas<sup>41</sup>.

En consecuencia, el Tribunal señaló que son inadmisibles las disposiciones de prescripción o cualquier obstáculo de derecho interno mediante el cual se pretenda impedir la investigación y sanción de los responsables de las violaciones de derechos humanos, y consideró que las obligaciones generales consagradas en los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana requieren de los Estados partes la pronta adopción de providencias de toda índole para que nadie sea sustraído del derecho a la protección

38 Rodríguez Rescia, Víctor, “Curso autoformativo en materia de acceso a la justicia y derechos humanos en Honduras”...

39 Ver las decisiones de la Corte IDH en los casos *Suárez Rosero y otros v. Ecuador*, *Garrido y Baigorria v. Argentina*, *Velásquez Rodríguez v. Honduras*, *Godínez Cruz v. Honduras* y *Servillón v. Honduras*.

40 Corte IDH, *Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros v. Trinidad y Tobago*, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 21 de junio de 2002, Serie C No. 94, párrs. 142 a 144; *Caso Suárez Rosero v. Ecuador*, fondo, sentencia de 12 de noviembre de 1997, Serie C No. 35, párrs. 71 y 72; y *Caso Genie Lacayo v. Nicaragua*, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 29 de enero de 1997, Serie C No. 30, párr. 77.

41 Ver Casos *Bayarri y Bueno Alves contra Argentina*.

judicial, consagrado en el artículo 25 de la Convención Americana. Finalmente, a la luz de lo anterior, sostuvo que era necesario que el Estado prosiguiera, concluyendo la investigación del conjunto de los hechos y sancionando a los responsables.

Paralelamente, esta actuación personal del funcionario no puede quedar impune, sino que el Estado debe arbitrar los medios para su sanción, ya sea en el marco de un proceso penal, si se demuestra que hubo comisión de delito, o bien en el ámbito civil.

### **3. Quien juzga como garante del debido proceso legal**

Además de su imparcialidad e independencia, y de actuar como operador del compromiso ético señalado, quien juzga debe siempre desempeñarse como garante del espectro de derechos concebido como debido proceso legal.

#### **3.1 El debido proceso legal**

---

El debido proceso legal es “el derecho de toda persona a ser oída con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada en su contra o para la determinación de sus derechos de carácter civil, laboral, fiscal u otro cualquiera”<sup>42</sup>.

---

Como se ha analizado precedentemente, las nociones de acceso a la justicia y debido proceso se encuentran íntimamente relacionadas.

Es decir, la Corte Interamericana ha considerado que si bien el Estado está en la obligación de proveer recursos judiciales efectivos a las personas que aleguen ser víctimas de violaciones de derechos humanos (artículo 25), es exigencia fundamental que estos recursos deban ser sustanciados de conformidad con las reglas del debido proceso legal (artículo 8.1), todo ello dentro de la obligación general, a cargo de los mismos Estados, de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos por la CADH a toda persona que se encuentre bajo su jurisdicción (artículo 1.1)<sup>43</sup>.

El tratamiento que la Convención Americana le ha dado al debido proceso está contemplado fundamentalmente en su artículo 8. Por otra parte, violaciones graves al debido proceso legal no sólo pueden afectar ese derecho en sí sino otros, como el derecho a la libertad (art. 7). En consecuencia,

---

42 Artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Cf. Corte IDH, *Caso Genie Lacayo v. Nicaragua...* párr. 74.

43 Cfr. Corte IDH, *Caso Velásquez Rodríguez v. Honduras*, fondo, sentencia de 29 de julio de 1988, serie C No. 4, párr. 91; *Caso Kwas Fernández v. Honduras*, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 3 de abril de 2009, Serie C No. 196, párr. 110, y *Caso Anzualdo Castro v. Perú*, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 22 de setiembre de 2009, Serie C No. 202, párr. 122; *Caso Radilla Pacheco v. México*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 23 de noviembre de 2009, Serie C No. 209, párr. 190. Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), “El acceso a la justicia como garantía de los derechos económicos, sociales y culturales. Estudio de los estándares fijados por el sistema interamericano de derechos humanos”, OEA/Ser.L/V/II.129, 7 de setiembre de 2007, párr. 17.

el art. 8 citado se debe relacionar con los incisos 2, 3, 4, 5 y 6 del artículo 7, el artículo 9,<sup>44</sup> el artículo 10,<sup>45</sup> el artículo 24,<sup>46</sup> el artículo 25 y el 27<sup>47</sup>.

Mediante esta normativa la Convención Americana establece un cuerpo mínimo de garantías al debido proceso que deben respetarse por todos los Estados que la hayan ratificado. Estos pueden, a su vez, disponer de mayores garantías procesales, pero no de menores a las previstas en tal Convención.

Debe aclararse que si bien la mayoría de los casos de análisis de respeto al debido proceso articulados ante el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos se refieren a su aplicación en materia penal, la Corte ha sido contundente en torno a que la aplicación de la garantía del debido proceso se aplica a toda actividad de índole jurisdiccional del Estado, incluso en sede administrativa. Dentro del marco del art. 8 de la Convención, el párrafo 1o. desarrolla dicho derecho para todo tipo de procesos y los incisos 2o. a 5o. específicamente para el proceso penal.

En el caso *Baena Ricardo y otros v. Panamá*, relativo al despido de 270 trabajadores, la Corte sostuvo que si bien el artículo 8 de la Convención Americana se titula “Garantías Judiciales”, su aplicación no se limita a los recursos judiciales en sentido estricto, “sino [al] conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales” a efectos de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier tipo de acto del Estado que pueda afectarlos. **Es decir, cualquier actuación u omisión de los órganos estatales dentro de un proceso, sea administrativo sancionatorio o jurisdiccional, debe respetar el debido proceso legal.** “De esta manera, un caso en el que se debaten derechos sociales por excelencia, como son los derechos de los trabajadores, resultó así un claro ejemplo de la aplicabilidad de la garantía del debido proceso legal en sede administrativa”<sup>48</sup>.

Ahora bien, en materia penal la situación recibe especial interés dado que “la Convención Americana desarrolla algunos principios del debido proceso [que] apuntan hacia un ‘garantismo proteccionista’ del ciudadano frente a un poder casi ilimitado y más fuerte que él: el del Estado que realiza la función de investigar los actos que afectan la normal y armónica convivencia social”<sup>49</sup>.

Una respuesta idónea puede encontrarse en el sistema acusatorio donde se otorgue adecuada participación a todas las partes de un proceso, ampliándose dentro del proceso penal la participación directa a las víctimas de los delitos mediante modificaciones a la legislación doméstica.

44 Principio de legalidad y de retroactividad: “Nadie puede ser condenado por acciones u omisiones que en el momento de cometerse no fueran delictivos según el derecho aplicable. Tampoco se puede imponer pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito. Si con posterioridad a la comisión del delito la ley dispone la imposición de una pena más leve, el delincuente se beneficiará de ello”.

45 “Toda persona tiene derecho a ser indemnizada conforme a la ley en caso de haber sido condenada en sentencia firme por error judicial”.

46 “Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley”.

47 Se refiere a la suspensión de garantías en casos de guerra, peligro público o de otra emergencia que amenace la independencia o seguridad del Estado parte y a las garantías que no pueden ser objeto de suspensión.

48 CIDH, “El acceso a la justicia como garantía de los derechos económicos, sociales y culturales. Estudio de los estándares fijados por el sistema interamericano de derechos humanos”... párr. 106. El criterio es señalado por la Corte Interamericana en el caso *Ivcher Bronstein v. Perú y Claude Reyes y otros v. Chile*.

49 Rodríguez Rescia, Víctor, “Curso autoformativo en materia de acceso a la justicia y derechos humanos en Honduras”...

### 3.2 El derecho de defensa en general

El derecho general de defensa implica el respeto de dos garantías fundamentales, sin cuya verificación no puede considerarse satisfecho el debido proceso: el derecho de igualdad o equidad procesal (también llamado “igualdad de armas”) y el de audiencia previa. El incumplimiento del Estado en el respeto de ambos no sólo repercute en su responsabilidad internacional, sino que también puede implicar la nulidad de lo actuado, dependiendo de la gravedad de la omisión.

En primer término, dentro del marco de derechos que se vinculan con el debido proceso, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (Comisión Interamericana o CIDH), recopilando el criterio de la Corte IDH, señala la importancia del principio de igualdad de armas, desprendimiento del derecho a la igualdad conforme al cual todas las partes procesales tienen que tener la oportunidad de ejercer su derecho de defensa en idénticas condiciones, con similares posibilidades de presentar y analizar pruebas, interponer recursos y presentar observaciones dentro de plazos o términos iguales.

Por otra parte, el derecho de audiencia previa constituye un presupuesto fundamental del derecho de defensa puesto que sin el primero no resulta posible que la persona perjudicada tenga la oportunidad de defenderse de los cargos que se le imputan, con anterioridad a la decisión final.

### 3.3 La justicia pronta y cumplida

A su vez, el debido proceso exige la satisfacción del derecho a contar con una decisión fundada relativa al fondo del asunto<sup>50</sup> que sea adoptada en un plazo<sup>51</sup>. Es decir, es necesario que el proceso concluya con una sentencia que ponga fin a la contienda, la cual, a su vez, debe ser “justa” y dictada en un lapso temporal adecuado a determinados parámetros objetivos y subjetivos (arts. 8 y 7.4, 7.5 y 7.6 de la Convención Americana)<sup>52</sup>.

Para determinar la razonabilidad del plazo de un proceso se deben estudiar las eventuales demoras y sus causas dentro de lo que se ha llamado **análisis global del procedimiento**, que implica la ponderación tanto de elementos objetivos (lapso de tiempo, número de imputados, número de hechos delictivos), como subjetivos (conducta de las partes y actividad de las autoridades judiciales).

La Corte Interamericana ha tenido oportunidad de analizar la temática en diversas causas. Por ejemplo, en el caso *Genie Lacayo v. Nicaragua* determinó que “[i]ncluso considerando la complejidad del asunto, así como las excusas, impedimentos y sustitución de los magistrados de la Corte Suprema de Justicia, el plazo de más de dos años que ha[bía] transcurrido desde la admisión del citado recurso de casación no e[ra] razonable y por consiguiente [era] violatorio del artículo 8.1 de la Convención Americana”.<sup>53</sup> Cabe resaltar que en este caso, las partes habían instado reiteradamente el proceso, solicitando el dictado del pronunciamiento.

En el caso citado, el Estado de Nicaragua alegó como eximente de responsabilidad el recargo de trabajo del Poder Judicial o la “congestión de los juzgados penales”. Sin embargo, la Corte Interamericana

50 CIDH, “El acceso a la justicia como garantía de los derechos económicos, sociales y culturales. Estudio de los estándares fijados por el sistema interamericano de derechos humanos”... párr. 21.

51 *Ibidem*, párr. 22.

52 Resulta clarificadora en torno a este tema la jurisprudencia de la Corte Europea de Derechos Humanos en los casos *Motta* (sentencia de 19 de febrero de 1991, Serie A No. 195-A, párr. 30) y *Ruiz Mateos v. España* (sentencia de 23 de junio de 1993, Serie A No. 262), entre otros.

53 *Ibidem*, párr. 80.

consideró que ello no libera a los Estados de su obligación internacional de tramitar los procesos con la debida celeridad.

Paralelamente, la Comisión Interamericana refiere a los siguientes indicadores: a) la complejidad del asunto; b) la actividad procesal del interesado; c) la conducta de las autoridades judiciales; d) la finalidad del procedimiento judicial respectivo, y e) la naturaleza de los derechos en juego<sup>54</sup>. Dentro de este marco –y teniendo en cuenta el número de imputados, la cantidad de delitos que se investigan, el volumen del expediente y el acervo probatorio–, puede concluirse que ante casos complejos, es razonable que el proceso se prolongue un tiempo más que los procesos normales<sup>55</sup>.

El segundo de los indicadores a tener en cuenta –la actividad procesal de la persona imputada–, exige un detenido análisis sobre la articulación de planteos procesales eventualmente dilatorios. Ahora bien, el control de los planteos procesales de esta naturaleza no puede implicar el restringir el derecho de defensa o limitar las facultades de las partes. Evidentemente, estos parámetros exigen una especial prudencia en su aplicación en casos concretos<sup>56</sup>.

Con respecto al indicador relativo a la conducta de las autoridades judiciales, debe formularse una primera aclaración. Si el retardo se verifica por el acogimiento por parte de la administración de justicia de planteos dilatorios introducidos por una de las partes, los patrones de análisis presentados en los párrafos precedentes resultan totalmente aplicables. Ahora bien, si el retardo encuentra su fundamento solamente en la actividad judicial y es producto de la lenta tramitación del proceso en forma dolosa o negligente por parte del juzgador –por ejemplo, no impulsar de oficio el proceso, lentitud en la evacuación de prueba ofrecida por las partes o no dictar sentencia en un plazo razonable cuando los autos se encuentran listos para dicho dictado–, la respuesta es más contundente.

A su vez, se ha precisado que el plazo del proceso debe computarse hasta agotarse la jurisdicción, al emitirse la sentencia definitiva, por lo que se incluyen todos los recursos presentados hasta alcanzar dicha decisión<sup>57</sup>.

### 3.4 El debido proceso en materia penal

Existen múltiples factores que determinan que en el proceso penal los derechos procesales desarrollen su máximo potencial como derechos fundamentales. A las falencias que se presentan en torno a la asistencia letrada –justicia pronta, entre otras, que pueden verificarse en cualquier naturaleza de proceso–, se suman las repercusiones en torno al derecho a la igualdad de armas –debido al accionar de órganos del Estado como titulares de la potestad punitiva–, la afectación de la libertad personal –tanto en virtud de ejecución de sentencias a penas privativas de la libertad, como durante el proceso, mediante restricciones provisionales a la misma. Específicamente en este último punto, debido al principio de inocencia, donde interactúan múltiples instrumentos internacionales de derechos humanos<sup>58</sup>.

54 Corte IDH, *Caso Bulacio v. Argentina*, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 18 de setiembre de 2003, Serie C No. 100, párr. 114; *Caso Kawas Fernández v. Honduras*... párr. 112; *Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros v. Trinidad y Tobago*... párr. 145; *Caso Valle Jaramillo y otros v. Colombia*, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 27 de noviembre de 2008, Serie C No. 192, párr. 154; *Caso Anzualdo Castro v. Perú*... párr. 124, y *Caso de las Masacres de Ituango v. Colombia*, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 1 de julio de 2006, Serie C No. 148.

55 Corte IDH, *Caso Genie Lacayo v. Nicaragua*... párr. 78.

56 Corte IDH, *Caso Bulacio v. Argentina*...

57 Corte IDH, *Caso Suárez Rosero v. Ecuador*... párrs. 70-75.

58 Declaración Universal de los Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos, las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para

En consecuencia, en materia penal, además de las directrices fundamentales del debido proceso, se contemplan los principios de legalidad, de inocencia, *in dubio pro reo*, el derecho a una sentencia justa, los principios de doble instancia y la cosa juzgada, entre otros.

### **3.5 El derecho de defensa en sí (artículos 8.2, a, b, c, d, e, f, g y h; 8.3, 8.4 y 8.5 de la Convención Americana)**

A partir del párrafo 2 del artículo 8 (incisos a, b, c, d, e, f, g y h, y de los párrafos 3, 4 y 5 del mismo artículo, la Convención Americana regula una serie de garantías mínimas, entre las que merecen especial atención las siguientes:

#### **3.5.1 El derecho del procesado a ser asistido por un traductor, traductora o intérprete**

La no comprensión del idioma de la jurisdicción que conoce del proceso es un obstáculo fundamental al acceso a la justicia, de naturaleza cultural. Su existencia se verifica en diversos supuestos de gran importancia cuantitativa en la actualidad. Por ejemplo, esta problemática tiene lugar cuando a personas que pertenecen a comunidades originarias se les somete a procesos penales que son llevados a cabo en la “lengua oficial” de un país. Otro ejemplo puede encontrarse al someterse a personas extranjeras a este tipo de circunstancias, cuestión cada vez más extendida en virtud de los delitos internacionales, tales como narcotráfico, trasiego ilegal de órganos o adopciones ilegales. Quienes padecen estas situaciones se encuentran en condiciones de vulnerabilidad que exigen una especial tutela, como será analizado más adelante.

La vulneración al acceso a la justicia y al debido proceso en este supuesto implica, asimismo, una fuerte afectación al principio de igualdad. Es por ello que la Convención reconoce el derecho de la persona procesada, ya sea por su elección o, en su defecto, por acción gratuita del Estado, de acceder a los servicios de traducción<sup>59</sup>.

#### **3.5.2 El principio de intimación y de imputación (artículo 8.2.b de la Convención Americana)**

Piedra angular del derecho de defensa, al ser un presupuesto fundamental para su ejercicio, el principio de intimación implica que toda persona imputada tiene derecho a ser puesta en conocimiento de la acusación (instruido de cargos) desde el primer momento posible. Efectivamente, es necesario el cumplimiento de esta garantía para dar lugar al ejercicio pleno del derecho de defensa, ya que no es posible concebir el refutar la acusación y la prueba de cargo y el ofrecer la prueba de descargo en caso de no conocer detalladamente la conducta ilícita que se atribuye, la prueba en que se apoya, así como la autoridad que tramita el caso<sup>60</sup>.

---

la Administración de la Justicia de Menores (Reglas de Beijing), el Conjunto de Principios para la Protección de Todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión, etc. Incluso, en 1990, el Octavo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente.

59 Sobre el alcance de este derecho ver Corte IDH, “El derecho a la información sobre la asistencia consular en el marco de las garantías del debido proceso legal”, opinión consultiva OC-16/99 del 1 de octubre de 1999, Serie A No. 16, en especial párr. 120.

60 Rodríguez Rescia, Víctor, “Curso autoformativo en materia de acceso a la justicia y derechos humanos en Honduras”..., con cita a Ferrandino Tacsan, Álvaro y Mario A. Porras Villalta, “La defensa del imputado”, en: González, Daniel, y otros, *Reflexiones sobre el nuevo proceso penal*. Corte Suprema de Justicia, Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica, San José, Costa Rica, 1996, pág. 303.

Todas las autoridades que intervienen en el proceso, especialmente quien juzga, se encuentran obligadas a instruir de cargos y advertir de sus derechos a toda persona imputada mediante una relación oportuna, expresa, precisa, clara y circunstanciada de los hechos y sus consecuencias legales. A su vez, es necesaria la presencia personal de la misma en dicho acto, con su defensor.

En el caso de detención, esta garantía se articula con el inciso 4 del artículo 7 de la Convención Americana, conforme al cual toda persona detenida o retenida tiene derecho de ser informada de las razones de su detención y a ser notificada, sin demora, del cargo o cargos formulados contra ella.

La naturaleza de la información que debe prodigarse a la persona imputada es de dos variables: los hechos y sus derechos por la sujeción al proceso. Es decir, en primer lugar y en virtud del principio de intimación, la persona imputada tiene derecho de conocer la causa o el motivo de su detención, así como el nombre y cargo de quien la ordenó, exhibiéndosele, según corresponda, la orden emitida en su contra<sup>61</sup>. Asimismo, en la instrucción de los cargos no sólo es necesario que la persona imputada sea puesta en conocimiento de los hechos que se le atribuyen, sino que también debe comunicársele, inmediatamente y de forma comprensible, cuáles son sus derechos sustanciales y procesales como acusada. A los fines del respeto efectivo de la garantía, la autoridad debe comprobar que aquella realmente ha entendido lo que se le dijo y cuáles son sus derechos previstos en la Constitución y leyes del país y en el derecho internacional vigente en el mismo.

### 3.5.3 Concesión del tiempo y medios adecuados para la preparación de la defensa (artículo 8.2.c de la Convención Americana)

El factor tiempo, ya sea por su ausencia o presencia en exceso, puede redundar negativamente en el derecho de defensa. Ya se ha analizado cómo la extensión indebida de los procesos judiciales puede constituir un supuesto de denegación de justicia. Por otra parte, la carencia del tiempo razonable necesario para realizar de manera adecuada los actos de defensa redunda también de manera negativa, generando una situación de indefensión. Por lo tanto, la Convención Americana reconoce el derecho a la concesión del tiempo y medios razonablemente necesarios para una adecuada preparación de la defensa.

La ponderación en concreto de la razonabilidad del lapso temporal para la realización de cada acto procesal requiere una respuesta casuística, que necesariamente se valorará en cada caso atendiendo a su complejidad o volumen. Un ejemplo de la ponderación del derecho en estudio fue realizado por la Corte Interamericana en el caso *Loayza Tamayo v. Perú*<sup>62</sup>, donde la señora María Elena Loayza Tamayo fue puesta a disposición de un Juez Especial de Marina para su juzgamiento –siendo ella civil– el 27 de febrero de 1993 y para el 5 de marzo del mismo año (menos de 10 días después), ya se había dictado sentencia de primera instancia<sup>63</sup>.

61 “[E]l derecho de audiencia de nada serviría si el imputado no es puesto en condiciones óptimas de ejercer su defensa material. Para ello resulta de fundamental importancia el derecho a ser informado oportunamente sobre la [...] imputación que se le dirige y sobre los elementos de prueba que fundan la sospecha. Tal derecho, que referido al juicio se conoce con el nombre de intimación de la acusación, reclama la comunicación clara, precisa y circunstanciada (modo, tiempo y lugar) acerca de los cargos en su contra y del fundamento jurídico y probatorio de tal atribución”. Garita Vílchez, Ana Isabel, *La defensa pública en América Latina desde la perspectiva del derecho procesal moderno: Bolivia, Colombia, Costa Rica, Ecuador, Guatemala y Panamá*. ILANUD, San José, Costa Rica, 1991, pág. 14. Ver Rodríguez Rescia, Víctor, “Curso autoformativo en materia de acceso a la justicia y derechos humanos en Honduras”...

62 Corte IDH, *Caso Loayza Tamayo v. Perú*, fondo, sentencia de 17 de setiembre de 1997, Serie C No. 33, párr. 46.

63 Rodríguez Rescia, Víctor, “Curso autoformativo en materia de acceso a la justicia y derechos humanos en Honduras”...

Asimismo, la persona imputada debe tener a su disposición las herramientas procesales necesarias para poder efectuar indicaciones tendientes a la demostración de los hechos en un proceso, ya sea a través de sus declaraciones o mediante instancias procesales oportunas. Ello resulta abarcativo de la facultad de pedir careos, indicar y agregar documentos, señalar testigos y todo aquello que resulte pertinente por medio de la actividad probatoria. Cabe reiterar que estos recursos deben ser efectivos, y no ilusorios, dentro del marco del acceso a la justicia.

#### 3.5.4 Defensa material y defensa técnica (artículo 8.2.d y 8.2.e de la Convención Americana)

El núcleo del debido proceso se enraíza en el derecho de defensa, que implica, liminarmente, el derecho a defenderse por sí o de tener asistencia por una o un defensor privado, o una o un defensor que proporcione el Estado. Implica también un presupuesto fundamental para su ejercicio, consistente en el derecho irrestricto a comunicarse privadamente con la persona que le defienda.

Dos son las variables de ejercicio que demanda el derecho de defensa: la defensa material y la defensa técnica. La defensa material consiste en el derecho del imputado de defenderse personalmente y la defensa técnica consiste en que el imputado pueda ser asistido por una o un defensor letrado de su elección o, en su defecto, suministrado por el Estado<sup>64</sup>.

Por otra parte, es necesario que el acceso a la asistencia legal de la persona imputada sea efectivo, sin que existan situaciones fácticas, tales como indigencia o temor generalizado, que impliquen obstáculos a ella, como ha señalado la Corte Interamericana en su opinión consultiva OC-11 que en otra sección de este Módulo se analizará con mayor detalle<sup>65</sup>.

La casuística analizada por la Corte Interamericana exige poner el acento en dos momentos temporales en los que la falta de asistencia letrada ha contribuido, en gran cantidad de experiencias, a la violación no sólo del acceso a la justicia y el derecho de defensa, sino también de los derechos a la integridad física y a la libertad personal. Uno de ellos es la realización de la primera formulación de la acusación o inculpación por la autoridad judicial o policial de manera imperfecta<sup>66</sup>, a lo que se suma la posterior obtención de declaraciones sin la presencia de un abogado o abogada, o mediante el uso de tácticas intimidatorias. En consecuencia, “es fundamental tener como regla que todo imputado tiene el derecho de ser asistido por un profesional letrado desde el primer acto del procedimiento”<sup>67</sup>.

64 En la defensa material su titular es un lego en la materia, lo cual podría acarrear imprecisión e ineffectividad en la defensa, por lo que la tendencia más generalizada es restarle importancia por considerársele inoportuna o hasta contraproducente pero no descartable del todo, ya que lo más conveniente es encontrar un equilibrio entre ambas modalidades de defensa. Ver Ferrandino Tacsan, Álvaro y Mario A. Porras Villalta, “La defensa del imputado”...

65 Corte IDH, *Excepciones al agotamiento de los recursos internos (art. 46.1, 46.a y 46.2.b Convención Americana sobre Derechos Humanos)*, opinión consultiva OC-11/90 del 10 de agosto de 1990, Serie A No. 11, punto resolutive No. 1.

66 Cf. González Álvarez, Daniel, *La obligatoriedad de la acción en el proceso penal costarricense: notas sobre la función requirente del Ministerio Público*, segunda edición. Editorial Investigaciones Jurídicas S.A., San José, Costa Rica, 1992, pág. 52. Rodríguez Rescia, Víctor, “Curso autoformativo en materia de acceso a la justicia y derechos humanos en Honduras”...

67 Se sigue en este punto a Rodríguez Rescia, Víctor, “Curso autoformativo en materia de acceso a la justicia y derechos humanos en Honduras”..., con cita a la Sala Constitucional de la República de Costa Rica, voto No. 456-92. Se explicó que lo anterior fue desarrollado ampliamente por la Sala Constitucional de la República de Costa Rica, la cual dispuso: “[T]odo detenido tiene derecho a comunicarse, por la vía que él escoja, con su familia, amigos o abogado, en el momento en que se le informa que va a quedar detenido a la orden de la autoridad pública, o en el momento en que él lo estime oportuno, mientras se produce dicha detención [...] en el caso de que no existan medios públicos de comunicación, es

Otra situación que requiere especial atención es la etapa judicial de la incomunicación legalmente decretada. Se explica que a los fines de su viabilidad, es necesario que durante ésta no deben tener acceso al imputado, en ningún caso, la parte acusadora ni las autoridades de investigación. Tampoco puede el aislamiento, en modo alguno, utilizarse para debilitar la resistencia física o moral del imputado para obtener de él pruebas o declaraciones.

La Corte Interamericana ha analizado la incomunicación en el caso *Suárez Rosero v. Ecuador* –en el que la víctima fue objeto de tal medida impidiéndose el contacto con el mundo exterior y particularmente con su familia, durante 36 días–, sentando las siguientes pautas:

“[E]s una medida de carácter excepcional que tiene como propósito impedir que se entorpezca la investigación de los hechos. Dicho aislamiento debe estar limitado al período de tiempo determinado expresamente por la ley. Aún en ese caso el Estado está obligado a asegurar al detenido el ejercicio de las garantías mínimas e inderogables establecidas en la Convención y, concretamente, el derecho a cuestionar la legalidad de la detención y la garantía del acceso, durante su aislamiento, a una defensa efectiva.

[...]

Una de las razones por las cuales la incomunicación es concebida como un instrumento excepcional es por los graves efectos que tiene sobre el detenido. En efecto, el aislamiento del mundo exterior produce en cualquier persona sufrimientos morales y perturbaciones psíquicas, la coloca en una situación de particular vulnerabilidad y acrecienta el riesgo de agresión y arbitrariedad en las cárceles”<sup>68</sup>

En el caso, la Corte IDH concluyó que la víctima fue sometida a tratos crueles, inhumanos y degradantes, más aún cuando quedó demostrado que la incomunicación fue arbitraria.

### 3.5.5 Doble instancia

La Convención Americana impone en su artículo 8.2.h, para el orden penal, la instancia plural, entendida como el derecho de quien ha recibido condena a apelarla ante un órgano jurisdiccional unipersonal o colegiado superior. En este marco, el informe 17/94 de la CIDH ha reputado violatorio de la norma citada el sistema de encausamiento penal en instancia única, es decir, sin apelación ni revisión amplia, estatuido por la Ley 23.077.

Por su parte, la Corte Interamericana, en el caso *Herrera Ulloa v. Costa Rica*, señaló que el recurso de casación previsto en la ley procesal de Costa Rica –análogo al argentino en la materia–, no satisfizo el requisito del art. 8.2.h. de la Convención Americana por lo menos en la forma limitada en que operó en el caso que examinó el Tribunal, que sólo es posible si existe un recurso efectivo y no porque meramente se previera en la ley procesal una vía de impugnación del fallo que no tuviera la extensión y la posibilidad de hacer revisar por la alzada tanto el derecho como los hechos. Explicó que “independientemente de la denominación que se le dé al recurso existente para recurrir un fallo, lo importante es que dicho recurso garantice un examen integral de la decisión recurrida”<sup>69</sup>. Dentro de este marco, recurrir debe ser interpretado con la amplitud necesaria que abarque el derecho a obtener un pronunciamiento justo, conforme al derecho vigente y no a medias, cercenando, achicando solamente a cuestiones de puro

obligación de la administración el facilitarle el suyo para tales efectos”. Sala Constitucional de la República de Costa Rica, voto No. 456-92.

68 Corte IDH, Caso *Suárez Rosero v. Ecuador*... párrs. 51 y 90.

69 *Ibidem*, párr. 165.

derecho, dejando afuera toda posibilidad de discutir la apreciación de la prueba que, precisamente, es la fuente de la mayor ilegalidad y arbitrariedad de los pronunciamientos jurisdiccionales.

### **Ejercicios de autoevaluación:**

#### **1. Práctica de investigación**

Lea el siguiente caso hipotético:

Por la prensa nacional se informó hace una semana que en el país hay rumores fuertes de que podría haber cuerpos enterrados de muchas personas con señales de haber sido torturadas y ejecutadas extrajudicialmente. Aunque la fuente periodística no permite ubicar los restos, hay algunas señales físicas que podrían servir de pistas importantes. Un periodista y un informante que ha solicitado protección especial porque teme por su vida y la de su esposa y dos hijas, le piden tener una reunión privada para indicarle el lugar exacto de los hechos, así como información relevante para la investigación. Las organizaciones no gubernamentales (ONG) que trabajan con familiares de personas desaparecidas han pagado un espacio en la prensa confirmando los hechos generales y se ponen a la disposición de las autoridades para facilitar el uso de un banco de ADN de esos familiares y que administran como parte de un proyecto con la cooperación internacional. Otra ONG internacional que tiene un equipo compuesto de personas expertas forenses en materia de exhumaciones, se ha puesto a disposición de las partes interesadas para ayudar. Otra consultora, que estaba de paso por el país, escribió hace dos días un artículo en la prensa criticando el sistema de custodia de la prueba en casos penales.

Suponga que usted es policía de investigación criminal y trabaja en una unidad especial del Ministerio Público que investiga casos de ejecuciones extrajudiciales. La jefa de unidad le pide a usted que realice un plan de investigación criminal integral, que incorpore un protocolo de trabajo, incluyendo la cooperación de personal pericial necesario para las pesquisas.

Favor elaborar dicho plan en el espacio siguiente, únicamente escribiendo las actividades generales que desarrollaría:

---

Hechos por investigar:

---

Diligencias preliminares:

---

Análisis de marco legal aplicable:

---

Tratados o instrumentos internacionales útiles para la investigación:

---

Pruebas a identificar y evacuar:

---

Pericias a utilizar eventualmente:

---

Metodología de la investigación:

---

Solicitud de apoyo y cooperación internacional:

---

Hipótesis a investigar y camino a seguir:

---

Lea ahora los Principios Relativos a una Eficaz Prevención e Investigación de las Ejecuciones Extralegales, Arbitrarias o Sumarias de las Naciones Unidas (disponible en: <<http://www2.ohchr.org/spanish/law/prevencion.htm>>, a octubre de 2011) y enriquezca su informe. ¿Qué actividades agregaría?

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

## **2. Adecuación del derecho interno argentino al Derecho Internacional de los Derechos Humanos**

Lea el artículo 8.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Verifique luego si todas las garantías del debido proceso penal se encuentran íntegramente contempladas en el Código Procesal Penal de Argentina. Si no se encontrara alguna de ellas contempladas, ¿cómo haría usted para que esa normativa internacional sea invocada como derecho interno?

Responda brevemente:

---

---

---

## MÓDULO II

### REFERENCIAS SOBRE EL ACCESO A LA JUSTICIA DE GRUPOS EN CONDICIÓN DE VULNERABILIDAD EN LA ARGENTINA, DESDE EL ÁMBITO INTERNACIONAL

*Objetivo:* introducir a las y los lectores en la problemática del acceso a la justicia de grupos en condiciones de vulnerabilidad a la luz de las 100 Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de las Personas en Condición de Vulnerabilidad, y presentar las herramientas y los alcances para comprender la dinámica de las relaciones entre la administración de justicia y los derechos humanos de grupos en situación especial, con énfasis en las obligaciones que asume el Estado para la realización del principio de equidad con solidaridad para aquellas personas que, por razón de su edad, género, estado físico o mental, o por circunstancias sociales, económicas, étnicas y/o culturales, encuentran especiales dificultades para ejercitar, ante el sistema de justicia y con plenitud, los derechos reconocidos por el ordenamiento jurídico.

#### **Una justicia que protege a las personas más débiles, excluidas y discriminadas**

Anteriormente se ha señalado la íntima conexión existente entre los pilares del moderno Estado Social de Derecho, el acceso a la justicia, y los mecanismos de igualación para la defensa de los derechos, recalcando que “el limitado acceso a la justicia constituye, probablemente, una de las formas más odiosas de exclusión, que no podemos separar de la desigualdad y la pobreza”<sup>70</sup>. El efecto multiplicador del acceso a la justicia se propaga en torno al derecho a la igualdad, de tal manera que “el propio sistema de justicia puede contribuir de forma importante a la reducción de las desigualdades sociales, favoreciendo la cohesión social”<sup>71</sup>.

De hecho, la problemática del acceso a la justicia de las personas en condiciones de vulnerabilidad ahonda aún más las dificultades que plantea el acceso a la justicia en general, puesto que aquellas ven multiplicados los obstáculos y esfuerzos a realizar en miras de garantizar el respeto de sus derechos fundamentales.

Dentro de este marco, la Corte Interamericana, en la OC-17 señaló la necesidad de “reconocer y respetar las diferencias de trato que corresponden a diferencias de situación, entre quienes participan en un procedimiento”<sup>72</sup>. Ya en su jurisdicción contenciosa, en la sentencia del caso de la Comunidad Sawhoyamaya v. Paraguay el Tribunal señaló que de los artículos 1.1 y 2 de la CADH “derivan deberes especiales, determinables en función de las particulares necesidades de protección del sujeto

---

70 Jarquín, Edmundo (BID) y Roberto Cuéllar M. (IIDH), “Presentación”, en: *Acceso a la Justicia y Equidad. Estudio en siete países de América Latina...* pág. 12.

71 “100 Reglas de Brasilia sobre acceso a la justicia de las personas en condiciones de vulnerabilidad”, exposición de motivos.

72 Corte IDH, *Condición jurídica y derechos humanos del niño*, opinión consultiva OC-17/02 del 28 de agosto de 2002, Serie A No. 17, párr. 96.

de derecho, ya sea por su condición personal o por la situación específica en que se encuentra, como pobreza extrema, marginación o niñez”<sup>73</sup>.

La administración de justicia debe actuar como un instrumento para la defensa efectiva de los derechos de las personas en condición de vulnerabilidad. A los fines de arribar a la satisfacción de esta exigencia, es un requisito fundamental arbitrar mecanismos idóneos de acceso a la justicia sin los cuales la consagración de sus derechos carecería de vigencia práctica.

Cabe señalar que este diagnóstico implica un nuevo paso en el avance del reconocimiento del derecho de acceso a la justicia y la exigencia de obligaciones positivas a cargo del Estado para eliminar los obstáculos al mismo, consistente en la “toma de conciencia acerca de las barreras para el acceso a la justicia y para el ejercicio de cualquier otro derecho que no son de carácter individual, sino social o grupal. Esto significa que **las dificultades experimentadas por las personas para acceder a la justicia y para ejercer sus derechos se deben en parte a su pertenencia a grupos sociales en situación de vulnerabilidad**”<sup>74</sup>.

La Cumbre Judicial Iberoamericana gestó la elaboración de unas reglas básicas relativas al acceso a la justicia de las personas que se encuentran en condición de vulnerabilidad que desarrollan los principios recogidos en la Carta de Derechos de las Personas ante la Justicia en el Espacio Judicial Iberoamericano (Cancún, 2002), específicamente los que se incluyen en la parte titulada “Una justicia que protege a los (y las) más débiles” (apartados 23 a 34).

Las Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de las Personas en Condiciones de Vulnerabilidad resultan de vital transcendencia operativa para la administración de justicia, ya que recogen recomendaciones para los operadores y operadoras de justicia en general. Así, si bien se parte de analizar la promoción de políticas públicas que garanticen el derecho en estudio, también se aportan herramientas concretas y prácticas para el trabajo cotidiano de todos las y los servidores y operadores del sistema judicial y quienes intervienen de una u otra forma en su funcionamiento. Éstas constituyen vías idóneas de canalización del compromiso ético de las y los operadores judiciales con el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Si bien su instrumentación puede ser ejercida por quien juzga, no se encuentran restringidas a su persona sino que abarcan a todos los diversos sectores involucrados en el sistema, como los responsables del diseño, implementación y evaluación de políticas públicas dentro del sistema judicial; las y los jueces, fiscales, defensores públicos<sup>75</sup>, procuradores y otras personas que prestan servicio en el sistema de administración de justicia, de conformidad con la legislación interna de cada país; las y los abogados y demás profesionales del derecho, así como los colegios y agrupaciones en que se nuclean; las personas que desempeñan sus funciones en las instituciones de *ombudsman*, policías y servicios penitenciarios y, con carácter general, todas las personas que operan en el sistema judicial y quienes intervienen de una u otra forma en su funcionamiento<sup>76</sup>.

73 Corte IDH, Caso *Comunidad Indígena Sawhoyamaya v. Paraguay*, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 29 de marzo de 2006, Serie C No. 146, párr. 154.

74 Andreu-Guzmán, Federico y Christian Courtis, “Comentarios sobre las 100 Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de las Personas en Condición de Vulnerabilidad”. Disponible en: <<http://www.mpd.gov.ar/uploads/Libro%20Defensa%20Publica.pdf>>, a octubre de 2011.

75 Ver al respecto la labor realizada por la Asociación Interamericana de Defensorías Públicas (AIDEP) y la Defensoría Pública de la Nación Argentina. Disponible en: <<http://www.mpd.gov.ar/uploads/Libro%20Defensa%20Publica.pdf>>, a octubre de 2011.

76 Regla 24.

Las reglas ponen el acento en la interacción de todos estos operadores, en particular los integrantes de la defensa pública. El protagonismo de estos en la temática se debe a que “es menester promover la asistencia técnico-jurídica de las personas en condiciones de vulnerabilidad en los ámbitos de asistencia legal, y principalmente en el ámbito de la defensa, para defender derechos en el proceso ante todas las jurisdicciones y en todas las instancias judiciales; por supuesto que la premisa de dicha atención descansa en la **gratuidad** de la asistencia técnico-jurídica de calidad a dichas personas”<sup>77</sup>.

Así, la Regla 29 establece que “se destaca la conveniencia de promover la política pública destinada a garantizar la asistencia técnico-jurídica de la persona vulnerable para la defensa de sus derechos en todos los órdenes jurisdiccionales: ya sea a través de la ampliación de funciones de la Defensoría Pública, no solamente en el orden penal sino también en otros órdenes jurisdiccionales; ya sea a través de la creación de mecanismos de asistencia letrada: consultorías jurídicas con la participación de las universidades, casas de justicia, intervención de colegios o barras de abogados”. Seguidamente, las reglas 30 y 31 refieren al derecho a la asistencia de calidad, especializada y gratuita: “Se resalta la necesidad de garantizar una asistencia técnico-jurídica de calidad y especializada. A tal fin, se promoverán instrumentos destinados al control de la calidad de la asistencia. Se promoverán acciones destinadas a garantizar la gratuidad de la asistencia técnico-jurídica de calidad a aquellas personas que se encuentran en la imposibilidad de afrontar los gastos con sus propios recursos y condiciones”. A su vez, su proyección los trasciende, siendo también una importante herramienta para los diversos poderes públicos y la sociedad civil.

Básicamente, al englobarse bajo la idea de la articulación de un sistema de justicia que protege a los más débiles, parte de requerir que las y los operadores del sistema de justicia otorguen a las personas en condición de vulnerabilidad un trato adecuado a sus circunstancias singulares<sup>78</sup>. Asimismo, esta especial tutela debe ser priorizada cuando, teniendo en cuenta la concurrencia de varias causas o por la gran incidencia de una de ellas, las personas se encuentren en condiciones de mayor vulnerabilidad<sup>79</sup>.

Ahora bien, es necesario instrumentar mecanismos que permitan garantizar que la consagración de reglas como las que son objeto del presente estudio no se conviertan en declamaciones ilusorias de derechos y propuestas superadoras. Es por ello que se recomiendan una serie de pautas a los efectos de fomentar su efectividad. En primer lugar, se aconseja la creación de instancias permanentes donde se verifique la cooperación intercoordinada de los diversos operadores involucrados en la administración de justicia, así como entre el Poder Judicial y los otros poderes del estado, y entre los diversos órganos del sistema federal, incluso dando espacio para la participación de la sociedad civil. Esta cooperación no se reduce a los límites de cada país, sino que se explaya mediante la creación de espacios que permitan el intercambio de experiencias en esta materia entre los distintos países.

Asimismo, se recomienda la realización de estudios e investigaciones en esta materia, en colaboración con instituciones académicas y universitarias, y la gestación de actividades que promuevan una cultura organizacional orientada a la adecuada atención de las personas en condición de vulnerabilidad, dentro de la cual la formación y sensibilización de las y los operadores adquiere especial relevancia.

---

77 García Rubí, Fernando, “La Defensa Pública en los casos de niñez y adolescencia no punible”. Disponible en: <<http://www.mpd.gov.ar/uploads/Libro%20Defensa%20Publica.pdf>>, a octubre de 2011.

78 Regla 1.

79 Regla 2

## 1. Personas en condición de vulnerabilidad

La individualización de los sectores vulnerables en cada situación concreta exige un análisis coyuntural que requiere tener en consideración diversos aspectos que puedan repercutir en dificultades para ejercitar sus derechos con plenitud ante el sistema de justicia, los cuales cambian de acuerdo a las condiciones de cada sociedad y país en particular. A ello se suma que las potenciales causas de vulnerabilidad se yuxtaponen, ahondando los obstáculos al acceso a la justicia y creando escenarios con particularidades propias en cada situación. Esta variedad de causales, y su multiplicación, exige que en la ponderación de propuestas superadoras se recomiende la adopción de medidas que mejor se adapten a cada condición de vulnerabilidad<sup>80</sup>.

Sin que ello implique pretender agotar las causas a considerar, las Reglas en estudio parten de la siguiente noción:

Se consideran en condición de vulnerabilidad “aquellas personas que, por razón de su edad, género, estado físico o mental, o por circunstancias sociales, económicas, étnicas y/o culturales, encuentran especiales dificultades para ejercitar con plenitud ante el sistema de justicia los derechos reconocidos por el ordenamiento jurídico”<sup>81</sup>.

Conforme la regla citada, algunas constantes pueden encontrarse, entre otros, en estos supuestos:

- edad,
- discapacidad,
- pertenencia a comunidades indígenas o a minorías,
- victimización,
- migración y desplazamiento interno,
- pobreza,
- género,
- pertenencia a una minoría,
- privación de libertad.

La referencia ha sido cuestionada por escueta, ya que se señalan como otras categorías no mencionadas en las Reglas a la condición de persona extranjera, que no se limita a la de migrante o refugiada (la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares –ratificada por la mayoría de los Estados de la región y la propia jurisprudencia de la Corte Interamericana– establecen la obligación del Estado, cuando una persona extranjera es detenida, de notificarle “de su derecho a establecer contacto con un funcionario consular e informarle que se halla bajo custodia del Estado”). También las personas pertenecientes a minorías sexuales, integrantes de las comunidades afrodescendientes, víctimas y familiares de víctimas de graves violaciones de derechos humanos y víctimas de ciertos delitos graves, colocadas en situación de vulnerabilidad en razón de la naturaleza del delito mismo (por ejemplo, delitos sexuales y el tráfico de seres humanos), así como la consideración expresa de la noción de víctima colectiva<sup>82</sup>.

---

<sup>80</sup> Regla 25.

<sup>81</sup> Regla 3.

<sup>82</sup> Andreu-Guzmán, Federico y Christian Courtis, “Comentarios sobre las 100 Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de las Personas en Condición de Vulnerabilidad”...

## 1.1 Edad

“El niño y la niña, por su falta de madurez física y mental, necesitan protección y cuidados especiales, incluso la debida protección legal”. *Declaración de los Derechos del Niño*

Toda persona menor de dieciocho años de edad –salvo que haya alcanzado antes la mayoría de edad en virtud de la legislación nacional aplicable– es considerada **niño, niña o adolescente**. Estos merecen una especial tutela por parte de los órganos del sistema de justicia en consideración a su desarrollo evolutivo. Se proyectan aquí las disposiciones de la Convención sobre los Derechos del Niño que ha gestado en los Estados la aprobación de códigos de la niñez y la adolescencia, y la creación de jurisdicción que brinde protección especial a personas menores de edad.

La vulnerabilidad se proyecta en una serie de violaciones a los derechos fundamentales de los niños y niñas, con la existencia de prácticas abusivas en torno al trabajo infantil, explotación sexual, el tráfico y la trata de personas, y la falta de acceso a la educación.

Con relación a los primeros, la Corte Interamericana ha señalado en la OC-17 que “debe darse una interpretación dinámica [...] que atienda a las necesidades del niño como verdadero sujeto de derecho y no sólo como objeto de protección”<sup>83</sup>, pues éste es titular de derechos y estos no pueden significar reducción en la tutela de bienes jurídicos. Como elemento determinante, el interés superior del niño constituye el principio regulador de la normativa de sus derechos, fundado “en la dignidad misma del ser humano, en las características propias de los niños, y en la necesidad de propiciar el desarrollo de estos, con pleno aprovechamiento de sus potencialidades, así como en la naturaleza y alcances de la Convención sobre los Derechos del Niño”<sup>84</sup>.

La Corte Interamericana señaló en la OC-17 una serie de directrices para el ejercicio de los derechos procesales de los niños y las niñas, partiendo de la idea que se requiere, “por las condiciones especiales en que se encuentran los menores, la adopción de ciertas medidas específicas con el propósito de que gocen efectivamente de dichos derechos y garantías”<sup>85</sup>. Así, en primer término, la protección de niños, niñas y adolescentes “debe brindarse con la intervención de instituciones debidamente calificadas para ello”<sup>86</sup>, es decir, “órganos jurisdiccionales específicos distintos de los correspondientes a mayores de edad”<sup>87</sup>.

El criterio es coherente con el señalado en la sentencia dictada en el caso Villagrán Morales y otros v. Guatemala (caso “Niños de la calle”), donde la Corte refirió a las medidas comprendidas en el artículo 19 de la Convención Americana: “merecen ser destacadas las referentes a la no discriminación, a la asistencia especial a los niños privados de su medio familiar, a la garantía de la supervivencia y el desarrollo del niño, al derecho a un nivel de vida adecuado y a la reinserción social de todo niño víctima de abandono o explotación”<sup>88</sup>.

Asimismo, en la sentencia dictada en la causa Masacres de Ituango v. Colombia se señaló que “el artículo 19 de la Convención Americana debe entenderse como un derecho complementario que el

83 Corte IDH, *Condición jurídica y derechos humanos del niño...* párr. 28.

84 *Ibidem*, párr. 59.

85 *Ibidem*, párr. 98.

86 *Ibidem*, párr. 78.

87 *Ibidem*, párr. 109.

88 *Ibidem*, párr. 196.

Tratado establece para seres humanos que por su desarrollo físico y emocional necesitan medidas de protección especial”<sup>89</sup>.

Por otra parte, el envejecimiento también puede constituir una causa de vulnerabilidad cuando la **persona adulta mayor** encuentre especiales dificultades, atendiendo a sus capacidades funcionales, para ejercitar sus derechos ante el sistema de justicia<sup>90</sup>.

La situación de vulnerabilidad de las personas adultas mayores se ahonda al excluirles de procesos productivos, lo que repercute en restricciones materiales y económicas. La ausencia de opciones reales para su sostenibilidad económica les lleva a planos de dependencia total de sistemas de seguridad social insuficientes. Por otra parte, la falta de programas para atender sus necesidades físicas y, sobre todo, psíquicas, incide en su marginación cultural y hasta familiar<sup>91</sup>.

## 1.2 Personas con capacidades diversas o retos especiales

Las limitaciones a la capacidad de ejercer una o más actividades esenciales de la vida diaria por deficiencia física, mental o sensorial, ya sea de naturaleza permanente o temporal, pueden constituir otra forma de vulnerabilidad. Asimismo, éstas pueden agravarse o incluso ser causadas por el entorno económico y social<sup>92</sup>.

Las personas con capacidades diversas o retos especiales enfrentan obstáculos que dificultan el desarrollo de su proyecto de vida. Sin embargo, los escollos de mayor dificultad se gestan en el resto de la sociedad, que carece de la información necesaria para comprender su realidad y cuál es la mejor forma de apoyarles a insertarse en los procesos productivos y sociales sin discriminación<sup>93</sup>. En relación con este grupo especialmente se procura que accedan a disponer de todos los recursos que garanticen su seguridad, movilidad, comodidad, comprensión, privacidad y comunicación.

La Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad refiere a las obligaciones asumidas por los Estados con respecto a este colectivo en situación de vulnerabilidad, en el marco del Sistema Interamericano.

Un punto de contacto con otra causal de vulnerabilidad se encuentra en el caso de personas con retos especiales privadas de su libertad, a las cuales es necesario proveer de posibilidades para que la situación por la que atraviesan no sea un obstáculo en los procesos de prestación de servicios para asumir su proyecto de vida una vez que cumplan con las sentencias condenatorias<sup>94</sup>.

## 1.3 Pertenencia a comunidades indígenas

La brecha existente entre la comunidad originaria y la administración pública estatal muchas veces se ve proyectada a través de violaciones al acceso a la justicia tanto por el origen como por la identidad indígenas. El escenario parte desde problemáticas básicas, tales como la realización de procesos en un idioma no propio de la persona, hasta falencias en la comprensión de la identidad cultural.

89 *Ibidem*, párr. 244.

90 Reglas 4 y 5.

91 Rodríguez Rescia, Víctor, “Curso autoformativo en materia de acceso a la justicia y derechos humanos en Honduras”...

92 Regla 6.

93 Rodríguez Rescia, Víctor, “Curso autoformativo en materia de acceso a la justicia y derechos humanos en Honduras”...

94 *Ibidem*.

Por otra parte, la situación de los pueblos indígenas es compleja. A patrones yuxtapuestos de vulnerabilidad y exclusión se suma que su aspiración es que el Estado, pero también la población en general, les reconozcan su diversidad cultural y la respeten. El reconocimiento a la diferencia, elemento troncal de su lucha histórica, reclama también que el sistema acepte y respete sus prácticas y costumbres como formas válidas, legítimas y auténticas de ordenar sus formas de vida, incluso de gobernarse, conforme a pautas ancestrales<sup>95</sup>.

El Convenio 169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales establece como derechos fundamentales los siguientes:

- Derecho a gozar plenamente de los derechos humanos y libertades fundamentales sin obstáculos ni discriminación.
- Derecho a salvaguardar sus costumbres, instituciones y cultura propia, sus bienes, el trabajo y el medio ambiente que habitan.
- Derecho a la posesión y propiedad de tierras y territorios que tradicionalmente ocupan, por la importancia y valor que se les atribuye en su cultura.
- Derecho a conservar su derecho consuetudinario, inclusive los métodos a los que recurren tradicionalmente para la represión de delitos cometidos por sus integrantes, en la medida que sean compatibles con el sistema jurídico nacional y con los derechos humanos reconocidos universalmente.
- Derecho a no ser trasladados forzosamente de las tierras que ocupan. Cuando excepcionalmente el traslado y la reubicación se consideren necesarios, solo deberán efectuarse con su libre y pleno conocimiento de causa y permitirles regresar en cuanto dejen de existir las causas que lo provocaron.
- Derecho a comprender y hacerse comprender en procedimientos legales en su idioma a través de traducción o interpretación.

La Corte Interamericana también se ha pronunciado respecto de la obligación de los Estados de “implementar las medidas necesarias para que los pueblos indígenas y negros tengan pleno acceso a la justicia; y en especial que se les permita hacer uso de su idioma materno en todas las instancias procesales y en los centros de detención”<sup>96</sup>.

En consecuencia, se requiere de parte del Estado la adopción de programas que impulsen su desarrollo y el acceso a derechos y servicios públicos, pero paralelamente que respeten el ámbito de su realidad y costumbres para no afectar su forma de organización y su cultura. En torno a estos puntos, la vida cultural, el profesar y practicar su propia religión y el empleo de su propia lengua son elementos fundamentales.

La respuesta debe procurarse, primariamente, a través del Poder Judicial, debiendo asegurarse de que el trato que reciban por parte de los órganos de la administración de justicia estatal sea respetuoso de su dignidad, lengua y tradiciones culturales<sup>97</sup>. Así, por ejemplo, se hace necesario un tratamiento adecuado del peritaje cultural y del derecho a expresarse en el propio idioma<sup>98</sup>. Incluso, el acceso a la

---

95 *Ibídem*.

96 Corte IDH, Corte IDH, *Caso López Álvarez*, *op.cit...*

97 Regla 9.

98 Regla 49.

justicia puede garantizarse mediante la estimulación de las formas propias de justicia en la resolución de conflictos surgidos en el ámbito de la comunidad indígena<sup>99</sup>. Un adecuado mecanismo de tutela puede articularse bajo la armonización de los sistemas de administración de justicia estatal e indígena, basado en el principio de respeto mutuo y de conformidad con las normas internacionales de derechos humanos<sup>100</sup>.

#### 1.4 La victimización

Se considera en condición de vulnerabilidad aquella víctima del delito<sup>101</sup> que tenga una relevante limitación para evitar o mitigar los daños y perjuicios derivados de la infracción penal o de su contacto con el sistema de justicia, o para afrontar los riesgos de sufrir una nueva victimización. Esta afirmación pareciera restringir la noción de víctima a aquella persona que ha “sufrido daño ocasionado por una infracción penal”, por lo que erróneamente parecería no ser comprensiva de aquellas personas que han sido víctimas de una violación de derechos humanos que genera al Estado una obligación de garantizar un recurso efectivo –en particular el acceso a la justicia y a reparación– pese a no constituir un ilícito penal bajo el derecho nacional o internacional<sup>102</sup>.

En algunos casos, la vulnerabilidad puede tener su origen en sus propias características personales –personas menores de edad, adultas mayores– o bien en las circunstancias de la infracción penal –víctimas de violencia doméstica o intrafamiliar o las víctimas de delitos sexuales. En este sentido, la Corte Interamericana señaló que “[l]a influencia de patrones socioculturales discriminatorios puede dar como resultado una descalificación de la credibilidad de la víctima durante el proceso penal en casos de violencia y una asunción tácita de responsabilidad de ella por los hechos, ya sea por su forma de vestir, por su ocupación laboral, conducta sexual, relación o parentesco con el agresor, lo cual se traduce en inacción por parte de los fiscales, policías y jueces ante denuncias de hechos violentos”<sup>103</sup>.

En consecuencia, se procura mitigar los efectos negativos de la victimización primaria, es decir, los efectos negativos del delito, así como prevenir la victimización secundaria, consistente en el incremento de tales efectos negativos como consecuencia de su contacto con el sistema de justicia.

A tal efecto, se procura la tutela de la integridad física y psicológica de las víctimas, especialmente cuando corren riesgo de intimidación, de represalias o de victimización reiterada o repetida (una misma persona es víctima de más de una infracción penal durante un período de tiempo).

Algunas situaciones temporales exigen especial cautela, tales como aquellos casos en que la víctima se ve expuesta a prestar testimonio en el proceso judicial o cuando se decreta la puesta en libertad

99 Regla 48.

100 Regla 49.

101 Regla 10: “[S]e considera *víctima* toda persona física que ha sufrido un daño ocasionado por una infracción penal, incluida tanto la lesión física o psíquica, como el sufrimiento moral y el perjuicio económico. También se comprende, en su caso, a la familia inmediata o a las personas que están a cargo de la víctima directa”. Se cuestiona que no se identifica la normativa que estatuye el delito (nacional o internacional), y que no debería restringirse la definición a supuestos de ilícitos penales. Andreu-Guzmán, Federico y Christian Courtis, “Comentarios sobre las 100 Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de las Personas en Condición de Vulnerabilidad”...

102 Andreu-Guzmán, Federico y Christian Courtis, “Comentarios sobre las 100 Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de las Personas en Condición de Vulnerabilidad”...

103 Corte IDH, *Caso González y otras (“Campo Algodonero”) v. México*, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 16 de noviembre de 2009. Serie C No. 205 y CIDH, “El acceso a la justicia como garantía de los derechos económicos, sociales y culturales. Estudio de los estándares fijados por el sistema interamericano de derechos humanos”... párr. 400.

de la persona a la que se le atribuye la comisión del delito. Asimismo, requieren particular atención aquellos hechos de violencia institucional cometidos por funcionariado estatal en centros de privación de libertad, donde es habitual que las víctimas denunciantes permanezcan bajo el cuidado de los mismos agentes a los que han denunciado, colocándolos en un elevado estado de vulnerabilidad y de riesgo a su integridad física.

### 1.5 La migración y el desplazamiento interno

La problemática de la migración y el desplazamiento interno refiere a diversas categorías de personas, todas ellas comprensibles dentro de la situación de vulnerabilidad. Pueden mencionarse:

- **Trabajadores migrantes:** toda persona que vaya a realizar, realice o haya realizado una actividad remunerada en un Estado del que no sea nacional.
- **Refugiados y solicitantes de asilo:** conforme a la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951<sup>104</sup>.
- **Desplazados internos:** aquellas personas que se han visto forzadas u obligadas a escapar o huir de su hogar o de su lugar de residencia habitual, en particular como resultado o para evitar los efectos de un conflicto armado, de situaciones de violencia generalizada, de violaciones de los derechos humanos o de catástrofes naturales o provocadas por el ser humano, y que no han cruzado una frontera estatal internacionalmente reconocida.

Con respecto a las personas migrantes indocumentadas, la Corte Interamericana ha abordado esta problemática en la opinión consultiva 18<sup>105</sup>, donde reiteró la necesidad de garantizar que el acceso a la justicia sea no sólo formal sino fáctico y sostuvo que el principio de la igualdad y no discriminación integra hoy día el dominio del *jus cogens*<sup>106</sup>.

Los desplazamientos internos y externos son unos de los efectos inmediatos vulneradores de derechos humanos de los conflictos armados. Las personas desplazadas deben ser protegidas a fin de evitar que las secuelas a su integridad física y psíquica se multipliquen, y para procurar asegurar la posibilidad de retorno a sus hogares.

Es necesario garantizar los siguientes derechos:<sup>107</sup>

104 Toda persona que haya sido considerada como refugiada en virtud de los Arreglos del 12 de mayo de 1926 y del 30 de junio de 1928, o de las convenciones del 28 de octubre de 1933 y del 10 de febrero de 1938, del Protocolo del 14 de setiembre de 1939 o de la Constitución de la Organización Internacional de Refugiados, y que debido a fundados temores de ser perseguida por motivos de raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social u opiniones políticas, se encuentre fuera del país de su nacionalidad y no pueda o, a causa de dichos temores, no quiera acogerse a la protección de tal país; o que, careciendo de nacionalidad y hallándose fuera del país donde antes tuviera su residencia habitual, no pueda o, a causa de dichos temores, no quiera regresar a él. En los casos de personas que tengan más de una nacionalidad, se entenderá que la expresión “del país de su nacionalidad” se refiere a cualquiera de los países cuya nacionalidad posean; y no se considerará carente de la protección del país de su nacionalidad a la persona que, sin razón válida derivada de un fundado temor, no se haya acogido a la protección de uno de los países cuya nacionalidad posea.

105 Corte IDH, *Condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados*, opinión consultiva OC-18/03 del 17 de setiembre de 2003, Serie A No. 18.

106 *Ibidem*, párrs. 111-127. Ver, asimismo, Corte IDH, *Caso López Álvarez v. Honduras*, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 1 de febrero de 2006, Serie C No. 141, voto del Juez Cançado Trindade, párr. 53.

107 Se sigue en este punto a Rodríguez Rescia, Víctor, “Curso autoformativo en materia de acceso a la justicia y derechos humanos en Honduras”...

- No discriminación por motivos de raza, religión o país de origen.
- Respeto de todos los derechos que tendría cualquier otra persona que no se encuentre en situación de desplazamiento.
- En caso de personas desplazadas o refugiadas que provienen de otros países, abstenerse de expulsarles o devolverles a su país de origen o ponerlas en modo alguno en las fronteras de territorios donde sus vidas o su libertad corran peligro por causas de su raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social, o de sus opiniones políticas (principio de no devolución, artículo 33 de la Convención de la ONU sobre el Estatuto de los Refugiados).
- Se prohíben los desplazamientos forzados de la población civil por razones relacionadas con el conflicto armado, a no ser que así lo exijan la seguridad de las personas civiles o por razones militares imperiosas.

### 1.6 La pobreza

La pobreza, al ser una causa de exclusión social, acentúa la interacción de una serie de obstáculos al acceso a la justicia, tanto de naturaleza objetiva –por ejemplo, económicos–, como subjetiva –obstáculos sociales y culturales. Inversamente, las falencias existentes en la tutela jurisdiccional impactan negativamente en el desarrollo, ahondando y retroalimentando el problema. En consecuencia, se hace necesario promover la cultura o alfabetización jurídica de las personas en situación de pobreza, así como las condiciones para mejorar su efectivo acceso al sistema de justicia<sup>108</sup>.

Cabe recordar que la Corte Interamericana, en su opinión consultiva 11 –que será luego analizada con mayor profundidad–, ha hecho referencia a la indigencia, a la situación de discriminación que genera la violación al acceso a la justicia de este grupo, y a diversas propuestas superadoras en torno a la gratuidad de procedimientos.

La problemática del acceso a la justicia de los derechos económicos, sociales y culturales<sup>109</sup> generó un gran debate doctrinario y jurisprudencial, en virtud de las posiciones proclives a negar su justiciabilidad<sup>110</sup>. Al avanzar sobre dicha temática, admitiéndose progresivamente tal aspecto<sup>111</sup>, se han concretado estándares en torno al acceso a la justicia que fueron recopilados en un documento por la Comisión Interamericana y donde, además de aplicar las pautas señaladas precedentemente, enfatizó la existencia de un derecho al debido proceso en la esfera administrativa y su extensión o contenido preciso en perspectiva de los derechos, que implica consecuentemente una restricción en la discrecionalidad administrativa<sup>112</sup>.

<sup>108</sup> Reglas 15 y 16.

<sup>109</sup> Desde el punto de vista normativo, estos encuentran su recepción expresa en el Protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, “Protocolo de San Salvador”. Disponible en: <<http://www.cidh.oas.org/Basicos/Spanish/Basicos4.htm>>, a octubre de 2011.

<sup>110</sup> Sagüés, María Sofía, “La aplicación de la jurisprudencia y resoluciones de las cortes y órganos de aplicación de derechos económicos, sociales y culturales en el plano interamericano por los tribunales constitucionales. Perspectiva argentina”, en: *Revista de la Universidad de Talca*, Argentina, 2009.

<sup>111</sup> Siguiendo las directrices adoptadas por el Comité de las Naciones Unidas en aplicación del Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, OG No. 3.

<sup>112</sup> CIDH, “El acceso a la justicia como garantía de los derechos económicos, sociales y culturales. Estudio de los estándares fijados por el sistema interamericano de derechos humanos”... párr. 10 y ss. Así se han pronunciado la Corte y la Comisión interamericanas en los casos *Baena Ricardo v. Panamá*, *Cinco pensionistas v. Perú*, *Caso Yean y Bosico v. República Dominicana*, en la OC-17 (Condición jurídica y derechos humanos del niño) y en la OC-18 (Condición jurídica y derechos

Tanto la CIDH como la Corte IDH han identificado la necesidad de proveer **medidas procesales que permitan el resguardo inmediato e incluso cautelar o preventivo de los derechos sociales**, a pesar de que el fondo de la cuestión pueda llegar a demandar un análisis más prolongado en el tiempo<sup>113</sup>. En el informe señalado se aclara que deben ser recursos sencillos, urgentes, informales, accesibles y tramitados por órganos independientes; que deben poder tramitarse de manera individual y como acciones cautelares colectivas a fin de resguardar los derechos de un grupo determinado o determinable; que debe garantizarse una legitimación activa amplia a su respecto; que deben ostentar la posibilidad de acceder a instancias judiciales nacionales ante el temor de parcialidad en el actuar de la justicia local y, por último, que debe preverse la aplicación de estas medidas de protección en consulta con las personas afectadas<sup>114</sup>.

En torno al último punto mencionado, explica la CIDH que tanto ella como la Corte IDH han reconocido la necesidad de tutelar los derechos económicos, sociales y culturales, no sólo en su dimensión individual<sup>115</sup> sino también colectiva<sup>116</sup>. Asimismo, con especial referencia al condicionamiento económico de los derechos bajo análisis, es enfática al afirmar que las normas presupuestarias no pueden justificar una demora prolongada en el tiempo en el acatamiento de las decisiones judiciales que resguardan derechos humanos<sup>117</sup>.

## 1.7 El género

Fuertemente arraigada en injustificables aspectos culturales y patrones históricos, y encubierta por la desidia del Estado para modificarlos, la discriminación contra las mujeres limita sus opciones de desarrollo como personas, dificultándoles y, en algunos casos, restringiendo totalmente el goce de los derechos humanos: el derecho a la vida, a la integridad física, el derecho a la salud, a la dignidad, a un nivel adecuado de vida, el acceso a la educación, al trabajo y a ocupar cargos y puestos públicos, el acceso a la justicia, entre otros.

La discriminación contra la mujer importa toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural, civil o en cualquier otra esfera.

Tratados internacionales de derechos humanos, como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) o la CADH, establecen la obligación de los Estados de adoptar las medidas necesarias para asegurar la vigencia de los derechos por ellos reconocidos y garantizar su pleno ejercicio, sin discriminación por razón del sexo. Con relación específica a la violencia de género, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC) también contiene disposiciones que pueden ser útiles para combatirla, tales como el derecho al disfrute más alto posible de salud física y mental, al trabajo, a la educación, a la protección de la familia, y a garantizar tales derechos sin discriminación

---

de los migrantes indocumentados). Ver, asimismo, la Observación General 3 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la ONU.

113 CIDH, “El acceso a la justicia como garantía de los derechos económicos, sociales y culturales. Estudio de los estándares fijados por el sistema interamericano de derechos humanos”... párr.28.

114 *Ibidem.*, párr. 29.

115 *Ibidem.*, párr. 31.

116 *Ibidem.*, párr. 30.

117 *Ibidem.*, párr. 39.

alguna por motivos de sexo. A su vez, la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW) constituyó el primer instrumento de derechos humanos dedicado exclusivamente a la defensa y promoción de los derechos de las mujeres.

En el ámbito regional, el 9 de junio de 1994 la Asamblea General de la OEA aprobó la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer –Convención de Belém do Pará–, instrumento central en la materia ya que, a pesar de no consagrar nuevos derechos, sí traduce de manera más específica cómo la violencia de género vulnera numerosos derechos humanos de las mujeres, determinando con mayor grado de casuismo los deberes de los Estados partes para enfrentar la violencia de género y asistir a quienes la sufren<sup>118</sup>. De este modo, se entiende que aunque los derechos reconocidos en la Convención de Belém do Pará ya se encuentran incluidos en la Convención Americana y en otros tratados internacionales, la interpretación y aplicación que se hace de sus normas suele desconocer las implicancias o alcances que tienen con relación a las experiencias y necesidades de las mujeres. El aporte de esta Convención es que, gracias a su texto explícito, los Estados ya no podrán alegar una interpretación errónea<sup>119</sup>.

---

“La discriminación contra la mujer viola los principios de la igualdad de derechos y del respeto de la dignidad humana, que dificulta la participación de la mujer, en las mismas condiciones que el hombre, en la vida política, social, económica y cultural de su país, que constituye un obstáculo para el aumento del bienestar de la sociedad y de la familia y que entorpece el pleno desarrollo de las posibilidades de la mujer para **prestar servicio a su país** y a la humanidad”. *Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer*.

---

La Declaración de Naciones Unidas sobre la Eliminación de la Violencia contra la Mujer define la violencia de género de la siguiente manera: “[T]odo acto de violencia basado en la pertenencia al sexo femenino que tenga o pueda tener como resultado un daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico para la mujer, así como las amenazas de tales actos, la coacción o la privación arbitraria de la libertad, tanto si se producen en la vida pública como en la vida privada”<sup>120</sup>.

De forma similar, la Convención de Belém do Pará comprende en su definición de violencia contra las mujeres a “cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado”.

Ambos instrumentos especifican que la violencia contra las mujeres incluye la violencia física, sexual y psicológica que tenga lugar en el ámbito doméstico o de las relaciones familiares e interpersonales, en la comunidad, o que sea perpetrada o tolerada por el Estado<sup>121</sup>.

---

118 Estas obligaciones de los Estados están desarrolladas en los artículos 7 y 8 de la Convención.

119 Medina, Cecilia, “La Comisión Interamericana de Derechos Humanos y las mujeres, con particular referencia a la violencia”, en: Baehr, Peter, Monique Castermans-Holleman, Godefridus J. H. Hoof y Jacqueline Smithe (eds.) *The Role of the Nation-State in the 21st Century. Human Rights, International Organizations and Foreign Policy. Essays in Honour of Peter Baerh*. Kluwer Law International, La Haya, Países Bajos, 1998.

120 Declaración de Naciones Unidas sobre la Eliminación de la Violencia contra la Mujer. Resolución 48/104. 20 de diciembre de 1993, Art. 1.

121 El art. 2 de la Declaración sobre la Eliminación de la Violencia contra la Mujer dispone: “Se entenderá que la violencia contra la mujer abarca los siguientes actos, aunque sin limitarse a ellos: a) La violencia física, sexual y psicológica que se produzca en la familia, incluidos los malos tratos, el abuso sexual de las niñas en el hogar, la violencia relacionada con la dote, la violación por el marido, la mutilación genital femenina y otras prácticas tradicionales nocivas para la mujer, los actos de violencia perpetrados por otros miembros de la familia y la violencia relacionada con la explotación; b) La violencia física, sexual y psicológica perpetrada dentro de la comunidad en general, inclusive la violación, el abuso sexual, el acoso y la intimidación sexuales en el trabajo, en instituciones educacionales y en otros lugares, la trata de mujeres y

En 2001, la Comisión Interamericana decidió por primera vez un caso en el que se alegaba la violación de disposiciones de la Convención de Belém do Pará. En el caso *Maria da Penha Maia Fernandes*, la CIDH concluyó que Brasil no había cumplido su obligación de condenar todas las formas de violencia contra la mujer<sup>122</sup> por no haber actuado y por haber tolerado la violencia infligida contra Maria da Penha. En este sentido, la Comisión sostuvo que “la tolerancia por parte de los órganos del Estado no se limita en este caso; mejor dicho, es un patrón. La justificación de la situación por parte del sistema entero sólo sirve para perpetuar las raíces y los factores psicológicos, sociales e históricos que mantienen y fomentan la violencia contra la mujer [...] la Comisión opina que este caso no sólo involucra una falla para cumplir la obligación de procesar y condenar al agresor; sino también la obligación de evitar estas prácticas degradantes. La ineficacia judicial general y discriminatoria también da lugar a un clima propicio para la violencia doméstica, ya que la sociedad no puede observar una buena disposición por parte del Estado, como representante de la sociedad, para tomar medidas eficaces para sancionar dichos actos”<sup>123</sup>.

Una de las problemáticas más relevantes en torno a los derechos de las mujeres con enfoque de género, es que la cuestión no se encuentra claramente visibilizada, por lo que no se ha desarrollado un tratamiento de atención especial ni un enfoque de acción afirmativa que procure su superación.

---

Se deben afirmar patrones transversales con enfoque de género para aplicar e interpretar el derecho, que favorezcan la igualdad y la equidad de la mujer<sup>124</sup>.

---

### 1.8 Pertenencia a una minoría

La pertenencia de una persona a una minoría nacional o étnica, religiosa y lingüística, puede repercutir de manera negativa en el acceso a la justicia, en virtud de situaciones de discriminación, a la cual pueden sumarse obstáculos de índole cultural o económica.

La Comisión Interamericana ha señalado la afectación del acceso a la justicia de personas que sufren discriminación racial en el informe presentado en el caso *Simone André Diniz*<sup>125</sup>.

Por su parte, en el caso *Fairén Garbi y Solís Corrales v. Honduras*, la Corte Interamericana hizo referencia a la posibilidad de exclusión de sectores al acceso a la justicia debida a obstáculos políticos generados dentro de regímenes autoritarios. Así, al analizarse los supuestos de excepción del requisito de agotamiento de los recursos internos, señaló que “el asunto toma otro cariz, sin embargo, cuando

---

la prostitución forzada; c) La violencia física, sexual y psicológica perpetrada o tolerada por el Estado, dondequiera que ocurra”. Por su parte, el art. 2 de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer aclara que: “Se entenderá que violencia contra la mujer incluye la violencia física, sexual y psicológica: a) que tenga lugar dentro de la familia o unidad doméstica o en cualquier otra relación interpersonal, ya sea que el agresor comparta o haya compartido el mismo domicilio que la mujer, y que comprende, entre otros, violación, maltrato y abuso sexual; b) que tenga lugar en la comunidad y sea perpetrada por cualquier persona y que comprende, entre otros, violación, abuso sexual, tortura, trata de personas, prostitución forzada, secuestro y acoso sexual en el lugar de trabajo, así como en instituciones educativas, establecimientos de salud o cualquier otro lugar, y c) que sea perpetrada o tolerada por el Estado o sus agentes, donde quiera que ocurra”.

122 Véase art. 7 de la Convención de Belém do Pará.

123 CIDH, *Caso Maria Da Penha Maia Fernandes*, Informe No. 54/01. Informe de fondo del 16 de abril de 2001, párrs. 55 y 56.

124 Rodríguez Rescia, Víctor, “Curso autoformativo en materia de acceso a la justicia y derechos humanos en Honduras”...

125 Informe 66/06 del 21 de octubre de 2006.

se demuestra que los recursos son rechazados sin llegar al examen de la validez de los mismos, o por razones fútiles, o si se comprueba la existencia de una práctica o política ordenada o tolerada por el poder público, cuyo efecto es el de impedir a ciertos demandantes la utilización de los recursos internos que, normalmente, estarían al alcance de los demás”<sup>126</sup>.

Es necesario que no se presente ningún tipo de impedimento u obstáculo basado en la orientación sexual en sí misma, para que independientemente de la orientación sexual toda persona pueda desarrollar un proyecto de vida digna, por lo que corresponde que se les brinde iguales oportunidades de capacitación y formación, se evite todo tipo de sanción disciplinaria no justificada, etcétera.

### 1.9 La privación de libertad

La privación de la libertad ordenada por autoridad pública competente puede generar dificultades para ejercitar con plenitud ante el sistema de justicia el resto de derechos de los que es titular la persona privada de libertad, especialmente cuando concurre alguna causa de vulnerabilidad<sup>127</sup>.

Conforme la Resolución 1/08 emanada de la CIDH e identificada como Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas, “se entiende por “privación de libertad” cualquier forma de detención, encarcelamiento, institucionalización, o custodia de una persona, por razones de asistencia humanitaria, tratamiento, tutela, protección, o por delitos e infracciones a la ley, ordenada por o bajo el control *de facto* de una autoridad judicial o administrativa o cualquier otra autoridad, ya sea en una institución pública o privada, en la cual no pueda disponer de su libertad ambulatoria. Se entiende entre esta categoría de personas, no sólo a las personas privadas de libertad por delitos o por infracciones e incumplimientos a la ley, ya sean éstas procesadas o condenadas, sino también a las personas que están bajo la custodia y la responsabilidad de ciertas instituciones, tales como: hospitales psiquiátricos y otros establecimientos para personas con discapacidades físicas, mentales o sensoriales; instituciones para niños, niñas y adultos mayores; centros para migrantes, refugiados, solicitantes de asilo o refugio, apátridas e indocumentados; y cualquier otra institución similar destinada a la privación de libertad de personas”.

El criterio amplio resulta abarcativo de vastos sectores de personas privadas de su libertad, algunas de las cuales ven multiplicada su situación de vulnerabilidad por otros factores. Así, los Principios y Buenas Prácticas expresamente señalan la necesidad de tutela que demanda “la particular situación de vulnerabilidad de las personas con discapacidad mental privadas de libertad en hospitales psiquiátricos y en instituciones penitenciarias; y la situación de grave riesgo en que se encuentran los niños y niñas, las mujeres, y los adultos mayores recluidos en otras instituciones públicas y privadas”.

Las personas privadas de su libertad deben ver garantizado su derecho de acceso a la justicia y debido proceso, señalándose que tendrán derecho “en todo momento y circunstancia, a la protección de y al acceso regular a jueces y tribunales competentes, independientes e imparciales, establecidos con anterioridad por la ley”<sup>128</sup>. Específicamente, en torno al acceso a la justicia, el Principio VII señala

<sup>126</sup> Corte IDH, *Caso Fairén Garbí y Solís Corrales v. Honduras*, fondo, sentencia de 15 de marzo de 1989, Serie C No. 6, párr. 93.

<sup>127</sup> Regla 22.

<sup>128</sup> Principio V. Continua señalando el principio citado que las personas privadas de libertad tendrán derecho a ser informadas prontamente de las razones de su detención y de los cargos formulados contra ellas, así como a ser informadas sobre sus derechos y garantías, en un idioma o lenguaje que comprendan; a disponer de un traductor e intérprete durante el proceso; y a comunicarse con su familia. Tendrán derecho a ser oídas y juzgadas con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez, autoridad u otro funcionario

que tendrán el derecho de petición individual o colectiva, y a obtener respuesta ante las autoridades judiciales, administrativas y de otra índole. Este derecho podrá ser ejercido por terceras personas u organizaciones, de conformidad con la ley, y comprende, entre otros, el derecho de presentar peticiones, denuncias o quejas ante las autoridades competentes y recibir una pronta respuesta dentro de un plazo razonable. También comprende el derecho de solicitar y recibir oportunamente información sobre su situación procesal y sobre el cómputo de la pena, en su caso. Asimismo, también tendrán derecho a presentar denuncias, peticiones o quejas ante las instituciones nacionales de derechos humanos, ante la CIDH y ante las demás instancias internacionales competentes, conforme a los requisitos establecidos en el derecho interno y el derecho internacional.

---

autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales, o a ser puestas en libertad, sin perjuicio de que continúe el proceso; a recurrir del fallo ante juez o tribunal superior; y a no ser juzgadas dos veces por los mismos hechos, si son absueltas o sobreseídas mediante una sentencia firme dictada en el marco de un debido proceso legal y conforme al derecho internacional de los derechos humanos.

Para determinar el plazo razonable en el que se desarrolla un proceso judicial se deberá tomar en cuenta la complejidad del caso, la actividad procesal del interesado y la conducta de las autoridades judiciales.

Toda persona privada de libertad tendrá derecho a la defensa y a la asistencia letrada, nombrada por sí misma, por su familia, o proporcionada por el Estado; a comunicarse con su defensor en forma confidencial, sin interferencia o censura, y sin dilaciones o límites injustificados de tiempo, desde el momento de su captura o detención, y necesariamente antes de su primera declaración ante la autoridad competente.

Toda persona privada de libertad, por sí o por medio de terceros, tendrá derecho a interponer un recurso sencillo, rápido y eficaz, ante autoridades competentes, independientes e imparciales, contra actos u omisiones que violen o amenacen violar sus derechos humanos. En particular, tendrán derecho a presentar quejas o denuncias por actos de tortura, violencia carcelaria, castigos corporales, tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, así como por las condiciones de reclusión o internamiento, por la falta de atención médica o psicológica, y de alimentación adecuadas.

Las personas privadas de libertad no deberán ser obligadas a declarar contra sí mismas, ni a confesarse culpables. Las declaraciones obtenidas mediante tortura o tratos crueles, inhumanos o degradantes, no deberán ser admitidas como medios de prueba en un proceso, salvo en el que se siga contra la persona o personas acusadas de haberlas cometido, y únicamente como prueba de que tales declaraciones fueron obtenidas por dichos medios.

En caso de condena se les impondrán las penas o sanciones aplicables en el momento de la comisión del delito o de la infracción a la ley, salvo si con posterioridad las leyes disponen de una pena o sanción menos grave, en cuyo caso se aplicará la ley más favorable a la persona.

Las condenas a la pena de muerte se ajustarán a los principios, restricciones y prohibiciones establecidas en el derecho internacional de los derechos humanos. En todo caso, se les reconocerá el derecho a solicitar la conmutación de la pena.

Las personas privadas de libertad en un Estado Miembro de la Organización de los Estados Americanos del que no fueren nacionales, deberán ser informadas, sin demora y en cualquier caso antes de rendir su primera declaración ante la autoridad competente, de su derecho a la asistencia consular o diplomática, y a solicitar que se les notifique de manera inmediata su privación de libertad. Tendrán derecho, además, a comunicarse libre y privadamente con su representación diplomática o consular.

Asimismo, el principio VI establece el control judicial y ejecución de la pena: el control de legalidad de los actos de la administración pública que afecten o pudieren afectar derechos, garantías o beneficios reconocidos en favor de las personas privadas de libertad, así como el control judicial de las condiciones de privación de libertad y la supervisión de la ejecución o cumplimiento de las penas, deberá ser periódico y estar a cargo de jueces y tribunales competentes, independientes e imparciales.

Los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos deberán garantizar los medios necesarios para el establecimiento y la eficacia de las instancias judiciales de control y de ejecución de las penas, y dispondrán de los recursos necesarios para su adecuado funcionamiento.

## **2. Líneas de acción**

Frente a la alarmante situación de las personas en condición de vulnerabilidad es necesaria una comprensión de la situación abarcativa de las diversas variables y que procure una solución que conlleve a la eliminación de los obstáculos que impiden que éstas desarrollen un proyecto de vida en condiciones dignas. Frente a esta necesidad debe recordarse que “cualquiera que sea el tipo de grupo especial de que se trate, su problema, más que legal, es de carácter cultural, ya que hasta que el Estado no sensibilice al resto de la población para erradicar las causas de su discriminación mediante procesos educativos de mediano y largo plazo, no se logrará concienciar en cuanto al respeto a sus derechos en forma integral”<sup>129</sup>.

Con referencia concreta al acceso a la justicia, si bien es necesario adaptar la medida a las particularidades de cada causa de vulnerabilidad en concreto, existen algunas herramientas comunes que contribuyen a su mitigación. Entre ellas se mencionan:

### **2.1 Fomento de la cultura jurídica**

Proporcionando información básica sobre sus derechos, así como los procedimientos y requisitos para garantizar un efectivo acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad. A tal efecto, se incentiva la participación de las y los funcionarios y operadores del sistema de justicia en la labor de diseño, divulgación y capacitación de una cultura cívica jurídica, especialmente en zonas rurales y áreas desfavorecidas de grandes ciudades<sup>130</sup>.

### **2.2 Asistencia técnico-jurídica de calidad, especializada y gratuita**

Promoción de una asistencia técnico-jurídica de calidad, especializada y gratuita dirigida a la persona en condición de vulnerabilidad, ya sea antes del proceso o durante el mismo, tanto como parte actora, demandada o defendida, especialmente cuando la persona en condiciones de vulnerabilidad se encuentra privada de su libertad<sup>131</sup>.

El campo de soluciones abarca desde la defensoría pública en sentido amplio a la participación de la sociedad civil mediante la interacción de casas de justicia, colegios o barras de abogados, universidades que coordinan consultorios jurídicos gratuitos, entre otros. Se ha señalado precedentemente el carácter protagónico de la defensa pública en la tutela de los sectores vulnerables, como herramienta efectiva de acción e instrumento multiplicador que obliga a la respuesta idónea por parte de los restantes operadores de justicia.

### **2.3 Superación de las barreras culturales y lingüísticas**

Mediante el uso de intérprete cuando la persona extranjera que no conozca la lengua o lenguas oficiales ni, en su caso, la lengua oficial propia de la comunidad, hubiese de ser interrogada o prestar alguna declaración, o cuando fuere preciso darle a conocer personalmente alguna resolución<sup>132</sup>.

---

129 Rodríguez Rescia, Víctor, “Curso autoformativo en materia de acceso a la justicia y derechos humanos en Honduras”...

130 Reglas 26 y 27.

131 Reglas 28, 29, 30 y 31.

132 Regla 32.

Cabe aclarar que se cuestiona que esta regla “no considera expresa o claramente la situación de una víctima nacional perteneciente a una comunidad indígena o a una minoría lingüística que requiere de servicios de interpretación para acceder a una protección judicial de sus derechos humanos. Tal es el caso, por ejemplo, de indígenas víctimas de graves violaciones de derechos humanos, que no conocen el idioma oficial utilizado por el tribunal penal que habrá de procesar y juzgar a los autores y partícipes del crimen del cual fueron víctimas”<sup>133</sup>.

## **2.4 Revisión de la normativa procesal<sup>134</sup>**

A los fines de facilitar el acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad, se procura una revisión integral de los procedimientos brindados en los diversos ordenamientos jurídicos, bajo las siguientes perspectivas:

- Simplificación y divulgación de los requisitos exigidos por el ordenamiento para el acceso al proceso, legitimación, etcétera.
- Instrumentación de la oralidad, a fin de favorecer una mayor agilidad en la tramitación del proceso.
- Elaboración de formularios accesibles y gratuitos de fácil manejo para el ejercicio de determinadas acciones, especialmente aquellas en que no es necesaria la asistencia letrada.
- Fomento de la práctica anticipada de la prueba en la que participe la persona en condición de vulnerabilidad para evitar la victimización secundaria o el agravamiento de la situación de vulnerabilidad. Asimismo, se recomienda la incorporación de nuevas tecnologías como soporte de las mismas.
- Un punto importante es la flexibilización de la legitimación procesal en la tutela de sectores vulnerables, adoptándose variables de legitimación colectiva cuando las afectaciones a derechos de personas en situación de vulnerabilidad tienen alcance colectivo o grupal y permitiendo de manera generosa la participación del Ministerio Público Fiscal y las defensorías públicas – incluyendo a funcionarios tales como defensores de niños, niñas y adolescentes<sup>135</sup>.

## **2.5 Gestión y organización del sistema de justicia**

Éste debe facilitar el acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad<sup>136</sup>, procurando:

- La adopción de las medidas necesarias para evitar retrasos en la tramitación de las causas, garantizando la pronta resolución judicial, así como una ejecución rápida de lo resuelto. Incluso se propicia la atención prioritaria de aquellas personas en condición de vulnerabilidad.
- El establecimiento de mecanismos de coordinación intrainstitucionales e interinstitucionales, orgánicos y funcionales, destinados a gestionar las interdependencias de las actuaciones de los

---

133 Andreu-Guzmán, Federico y Christian Courtis, “Comentarios sobre las 100 Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de las Personas en Condición de Vulnerabilidad”...

134 Reglas 34 a 37.

135 Andreu-Guzmán, Federico y Christian Courtis, “Comentarios sobre las 100 Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de las Personas en Condición de Vulnerabilidad”...

136 Reglas 38 a 42.

diferentes órganos y entidades, tanto públicas como privadas, que forman parte o participan en el sistema de justicia.

- La adopción de medidas destinadas a la especialización de profesionales y operadores del sistema judicial para la atención de las personas en condición de vulnerabilidad.
- La actuación de equipos multidisciplinarios para mejorar la respuesta del sistema judicial ante la demanda de justicia de una persona en condición de vulnerabilidad.
- La adopción de medidas de acercamiento de los servicios del sistema de justicia a aquellos grupos de población que, debido a las circunstancias propias de su situación de vulnerabilidad, se encuentran en lugares geográficamente lejanos o con especiales dificultades de comunicación.

### **3. Formas alternativas de resolución de conflictos<sup>137</sup>**

Las formas alternativas de resolución de conflictos, tanto antes del inicio del proceso como durante su tramitación, son consideradas un útil instrumento en el acceso a la justicia de personas en condiciones de vulnerabilidad. En la instrumentación de las mismas se tendrá en cuenta la conveniencia de su aplicación en el caso concreto y se fomentará la capacitación de mediadores y mediadoras, árbitros y otras personas que intervengan en la resolución del conflicto.

A los fines de su instrumentación se promueve, en primer término, la difusión de la existencia y características de estos medios entre los grupos de población que resulten sus potenciales usuarios. Asimismo, se exige la debida información a cada persona en concreto, con carácter previo, respecto de su contenido, forma y efectos.

El mecanismo debe ser realizado en un ambiente seguro y adecuado a las circunstancias, garantizándose la efectiva participación de la persona en condiciones de vulnerabilidad.

### **4. Condiciones de celebración de los actos judiciales<sup>138</sup>**

Los actos judiciales exigen para su celebración el respeto de la dignidad de la persona en condiciones de vulnerabilidad. A tal efecto, se demandan una serie de requisitos que contribuyen a garantizar su acceso a la justicia:

#### **4.1 Otorgamiento de la información debida sobre los aspectos relevantes de su intervención en una actuación judicial**

Que debe darse en forma adaptada a las circunstancias determinantes de su vulnerabilidad, en especial aquella relativa a:

- La naturaleza de la actuación judicial en la que va a participar.
- Su papel dentro de dicha actuación.
- El tipo de apoyo que puede recibir en relación con la concreta actuación, así como la información de qué organismo o institución puede prestarlo.

<sup>137</sup> Reglas 43 a 47.

<sup>138</sup> 100 Reglas de Brasilia, Capítulo III.

## **4.2 Otorgamiento de la información debida relativa a sus intereses**

Cuando sea o pueda ser parte de un proceso, desde el inicio de éste, o desde el primer contacto con las autoridades policiales cuando se trate de un procedimiento penal, y durante toda su tramitación, comprensiva de:

- El tipo de apoyo o asistencia que puede recibir en el marco de las actuaciones judiciales.
- Los derechos que puede ejercitar en el seno del proceso.
- La forma y condiciones en las que puede acceder a asesoramiento jurídico o a la asistencia técnico-jurídica gratuita, en los casos en los que esta posibilidad sea contemplada por el ordenamiento existente.
- El tipo de servicios u organizaciones a las que puede dirigirse para recibir apoyo.

Para el otorgamiento de la información, se recomienda la creación de oficinas especiales y la utilización de nuevas tecnologías.

## **4.3 Otorgamiento de información a las víctimas**

Con respecto a las víctimas, éstas deben recibir información sobre:

- Posibilidades de obtener la reparación del daño sufrido.
- Lugar y modo en que pueden presentar una denuncia o escrito en el que ejercite una acción.
- Curso dado a su denuncia o escrito.
- Fases relevantes del desarrollo del proceso.
- Resoluciones que dicte el órgano judicial.
- Todas las decisiones judiciales que puedan afectar a su seguridad.

## **4.4 Se debe procurar que la persona en condición de vulnerabilidad pueda comprender el alcance y significado del acto procesal en el que participe**

A tal efecto se recomienda la utilización de términos y estructuras gramaticales simples y comprensibles, no intimidatorias, en las notificaciones, requerimientos y resoluciones judiciales, y el fomento de la comprensión en las actuaciones orales.

## **4.5 En el caso de ser necesaria la comparecencia de una persona en situación de vulnerabilidad, se procurará el respeto de su dignidad, realizándola en un entorno cómodo, accesible, seguro y tranquilo<sup>139</sup>**

En ese sentido, se le brindará información directamente relacionada con la forma de celebración y contenido de la comparecencia, ya sea sobre la descripción de la sala y de las personas que van a participar, ya sea destinada a la familiarización con los términos y conceptos legales, etc., la asistencia previa y durante la celebración del acto, y adaptando el lenguaje a las condiciones de vulnerabilidad, entre otros.

---

<sup>139</sup> Procurando evitar la confrontación de la víctima con la o el autor del delito, la visualización de la primera, etcétera.

La seguridad de las víctimas exige especial cautela, especialmente cuando éstas se encuentran sometidas a un peligro de victimización reiterada o repetida. Asimismo, se exige la reducción de barreras arquitectónicas que puedan obstaculizar el acceso de personas con discapacidad, facilitando también su estancia.

Con respecto a niños, niñas o adolescentes, debe tenerse en cuenta la edad y su desarrollo integral, exigiéndose que:

- Los actos se celebren en una sala adecuada.
- Se facilite la comprensión, utilizando un lenguaje sencillo.
- Se eviten todos los formalismos innecesarios, tales como la toga, la distancia física con el tribunal y otros similares.

De tratarse de integrantes de comunidades indígenas, deben respetarse su dignidad, sus costumbres y tradiciones culturales.

**4.6 La intimidad, imagen y datos personales de las personas en condición de vulnerabilidad exigen especial tutela, en miras a lo cual se recomienda la reserva de las actuaciones**

**Ejercicios de autoevaluación:**

**1. Práctica**

- a. En una reunión de una mesa nacional sobre seguridad y justicia en la que usted es contraparte por su institución, se le ha asignado la tarea de elaborar un proyecto piloto para mejorar el enfoque de género dentro del organismo en que trabaja. Prepare un borrador de un plan para mejoramiento de los derechos de las mujeres y enfoque de género en su oficina.

Proyecto de mejoramiento de los derechos de las mujeres y enfoque de género en la oficina de la (defensoría pública oficial, la Fiscalía, el juzgado o tribunal, según sea su caso):

---

Medidas a tomar:

---

Sensibilización sobre derechos de la mujer y tema de género:

---

Capacitación:

---

Políticas de ascenso:

---

Combate el acoso laboral:

---



**2. Marque la respuesta correcta**

Las respuestas pueden ser consultadas al final del ejercicio.

- 1) Pueden constituir causas de condición de vulnerabilidad que repercuten en el acceso a la justicia:
  - a) La edad.
  - b) La existencia de retos especiales.
  - c) La pertenencia a comunidades indígenas o a minorías.
  - d) La victimización.
  - e) La migración y el desplazamiento interno.
  - f) La pobreza.
  - g) El género.
  - h) Pertenencia a una minoría.
  - i) La privación de libertad.
  - j) Todas las anteriores.
  - k) Ninguna de las anteriores.
  
- 2) Analice las causales planteadas en la realidad sociopolítica argentina y señale cuáles otras pueden considerarse como aspectos que conllevan a la vulnerabilidad de ciertas personas:

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

- 3) A los fines de favorecer al acceso a la justicia de personas en condiciones de vulnerabilidad, la administración de justicia debe gestionarse y organizarse y el proceso debe replantearse, con base en los siguientes lineamientos:
  - a) Atención prioritaria de aquellas personas en condición de vulnerabilidad.
  - b) Actuación independiente y separada de las distintas instituciones y órganos de la administración de justicia.
  - c) Adopción de medidas destinadas a la especialización de las y los operadores del sistema judicial en la temática.
  - d) Actuación de equipos multidisciplinarios.

- e) Acercamiento de los servicios del sistema de justicia a aquellos grupos de población que se encuentran en lugares geográficamente lejanos o con especiales dificultades de comunicación.
  - f) Desarrollo de procesos escritos clásicos.
  - g) Fomento de la práctica anticipada de la prueba.
  - h) Todas las anteriores.
  - i) Ninguna de las anteriores.
- 4) Las víctimas tienen derecho a recibir información sobre:
- a) Posibilidades de obtener la reparación del daño sufrido.
  - b) Lugar y modo en que pueden presentar una denuncia o escrito en el que ejercite una acción.
  - c) Curso dado a su denuncia o escrito.
  - d) Fases relevantes del desarrollo del proceso.
  - e) Resoluciones que dicte el órgano judicial.
  - f) Todas las decisiones judiciales que puedan afectar a su seguridad.
  - g) Todas las anteriores.
  - h) Ninguna de las anteriores.

### Respuestas:

- 1) j.
- 2) a, c, d, e, g.
- 3) g.

---

## MÓDULO III

### PARTICULARIDADES DEL ACCESO A LA JUSTICIA EN ARGENTINA

---

*Objetivo:* presentar a los lectores y lectoras los aspectos fundamentales del acceso a la justicia en Argentina, con énfasis en la aplicación práctica de la normativa respectiva en casos concretos.

---

#### 1. Marco normativo

Si bien el texto constitucional argentino carece de una referencia expresa al derecho de acceso a la justicia, más allá de las especificaciones del bloque de constitucionalidad, éste ha encontrado sustento normativo en diversas disposiciones de la norma suprema nacional, complementadas especialmente por los instrumentos internacionales con jerarquía constitucional, lo cual se ha plasmado en varias líneas jurisprudenciales del derecho bajo estudio que, en términos generales, podrían ser calificadas de generosas y receptivas, aunque se presentan algunas falencias.

En principio, el debido proceso –adjetivo y sustantivo– encuentra específicamente un parámetro normativo en la constitución histórica en el artículo 18 de la Constitución Nacional (CN) que plasma, entre otras cuestiones, el derecho constitucional procesal.

Éste, en su parte pertinente, establece:

---

### Artículo 18 de la Constitución de la Nación Argentina.

“Ningún habitante de la Nación puede ser penado sin juicio previo fundado en ley anterior al hecho del proceso, ni juzgado por comisiones especiales, o sacado de los jueces designados por la ley antes del hecho de la causa. Nadie puede ser obligado a declarar contra sí mismo; ni arrestado sino en virtud de orden escrita de autoridad competente. Es inviolable la defensa en juicio de la persona y de los derechos. El domicilio es inviolable, como también la correspondencia epistolar y los papeles privados; y una ley determinará en qué casos y con qué justificativos podrá procederse a su allanamiento y ocupación. Quedan abolidos para siempre la pena de muerte por causas políticas, toda especie de tormento y los azotes. Las cárceles de la Nación serán sanas y limpias, para seguridad y no para castigo de los reos detenidos en ellas, y toda medida que a pretexto de precaución conduzca a mortificarlos más allá de lo que aquella exija, hará responsable al juez que la autorice”.

---

Una lectura sistemática de la norma suprema permite integrar otras disposiciones que contribuyen con la noción más abarcativa del acceso a la justicia. Enrique S. Petracchi<sup>140</sup> refiere al plexo normativo que confluye en el derecho en estudio, explicando que “el acceso a la justicia es concebido en nuestra Carta Magna como uno de los presupuestos que deben existir para que el proceso que se instaure sea realmente efectivo; es decir, que el Estado, al consagrar en la Constitución Nacional el derecho a peticionar ante las autoridades (art. 14, CN), asegurar el debido proceso (art. 18, CN) y crear los órganos jurisdiccionales (arts. 108 y siguientes, CN), queda comprometido por su parte a disponer los medios oportunos para brindar la tutela judicial efectiva del justiciable”<sup>141</sup>. A ello se suma el Preámbulo al señalar como uno de los fines del Estado “afianzar la justicia”.

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia de la Nación (Corte Suprema o CSJN) ha sostenido que:

---

“El objetivo liminar de la Constitución Nacional, de afianzar la justicia, explicitado en su Preámbulo, conlleva la necesidad de garantizar al justiciable el acceso a la justicia y la obtención de una sentencia en tiempo propio, de tal manera que no se configure un supuesto de privación”<sup>142</sup>.

---

De este marco puede extraerse el derecho a la tutela jurisdiccional<sup>143</sup>, garantía indispensable para el funcionamiento de la totalidad del orden jurídico. En palabras de la Corte Suprema: “el derecho judicial argentino ha deducido del derecho constitucional a la defensa en juicio (‘es inviolable la defensa en juicio de la persona y de los derechos’), el contar con la posibilidad de ocurrir ante los tribunales de justicia y obtener de ellos una sentencia útil”<sup>144</sup>.

La reforma de 1994 contribuyó con diversas normas al acceso a la justicia. Además de los instrumentos internacionales con jerarquía constitucional cuya confluencia en el bloque de constitucionalidad será analizada más adelante en el presente curso, resulta relevante la reglamentación de las herramientas fundamentales en torno al acceso a la justicia en el art. 43, donde reciben recepción expresa los

---

140 Ministro de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, Argentina.

141 Petracchi, Enrique S., “Acceso a la justicia”, *La Ley*, Sup. Act. de 27 de mayo de 2004, pág. 1; Converset, Martín M., “La posibilidad del acceso a la justicia: ¿es una tarea que nos corresponde a todos?”, *La Ley*, Sup. Act. de 3 de marzo de 2005, pág. 3.

142 Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN), “Lepori”, Fallos: 324:1710.

143 Bidart Campos, Germán, *Tratado elemental de derecho constitucional argentino*, Tomo I. Ed. Ediar, Buenos Aires, Argentina, 1993, pág. 624.

144 CSJN, “Santos”, “Christou” y “Moriña”, fallos: 307:282, 308:155 y 311:682. Ver, asimismo, Fallos: 314:697 y 328:830.

procesos subjetivos constitucionales de amparo –en su variable clásica, colectiva y de hábeas data– y el hábeas corpus.

A ello se suman los arts. 41 y 42, incorporando normativamente la tutela de los derechos de incidencia colectiva. También se previeron aportes institucionales que contribuyen a flexibilizar el acceso a la justicia, como la figura del Defensor del Pueblo y la reglamentación de Ministerio Público –Fiscal y de la Defensa–, que serán desarrollados más detenidamente en los siguientes títulos.

Dentro del sistema de protección de derechos en el ámbito doméstico, cabe resaltar la tutela de ciertas personas en condición de vulnerabilidad, tales como los menores de edad y mayores adultos, personas con capacidades o retos especiales, comunidades originarias, y la consagración de la igualdad de oportunidades entre el hombre y la mujer.

## **2. El acceso a la justicia como política de Estado de los operadores judiciales en Argentina**

### **2.1 Diversos actores protagonistas entre los operadores de justicia, han otorgado importante relevancia a la noción efectiva del acceso a la justicia.**

El presente curso autoformativo constituye un eslabón de una nutrida serie de actividades desarrolladas en la temática por la Defensoría General de la Nación Argentina, que se insertan en el compromiso del organismo con la problemática del acceso a la justicia y, en general, en la gestación de proyectos de formación de los defensores en derechos humanos. Resaltan la celebración del III Congreso de la Asociación Interamericana de Defensorías Públicas (AIDEP) –que se realizó en la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires dentro del marco de la Asociación Interamericana de Defensorías Públicas, los días 11, 12 y 13 junio del 2008, cuyo lema fue *Defensa pública: garantía de acceso a justicia*, y que fue organizado por la Defensoría General de la Nación y co-financiado por el programa “EUROSociAL Justicia” de la Comisión Europea–, y la concreción de diversos instrumentos de difusión, publicaciones, programas de capacitación, etcétera.

Por su parte, la CSJN ha incorporado la temática del acceso a la justicia en su agenda, lo cual se ha plasmado de manera clara en el Plan de Políticas de Estado para el Poder Judicial<sup>145</sup>. En concreto, el Presidente del Tribunal, Ricardo Lorenzetti, señaló que “la justicia es percibida como un servicio al cual pueden acceder sólo determinados sectores”<sup>146</sup>.

Según la percepción de la gente, existen:

- grandes excluidos: niños, niñas y adolescentes, mujeres golpeadas, ancianos, sectores postergados de villas de emergencia y asentamientos, otras minorías desprotegidas, etc.;
- grandes favorecidos: políticos y empresarios poderosos a los que no se juzga;
- impunidad ante la falta de identificación y persecución de responsables de delitos.

Por ello, es importante trabajar sobre este tema:

<sup>145</sup> Disponible en el sitio web del Centro de Información Judicial <<http://www.cij.gov.ar>>.

<sup>146</sup> Ponencia presentada en la Conferencia de las Cortes de las Américas, 3 y 4 de setiembre de 2009, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, República Argentina. Disponible en: <<http://www.ricardolorenzetti.com/ponencia-del-dr-ricardolorenzetti-en-la-conferencia-de-las-cortes-de-las-americas-3-y-4-de-setiembre-2009/>>, a octubre de 2011.

- Mostrando las decisiones imparciales de los jueces y juezas, en cuanto aplican la ley sin tener en cuenta si se trata de una persona poderosa o débil, experta o profana, un hombre o una mujer, o un grupo minoritario o mayoritario.
- Determinando políticas de acceso definidas para sectores específicos que permitan generar la imagen de inclusión. Ejemplo, la creación de la Oficina de Violencia Doméstica.
- Propiciando una carta de derechos de la ciudadanía ante la justicia.
- Generando una oficina de atención a la ciudadanía.

En la Conferencia Nacional de Jueces, celebrada en Salta en el año 2007, orientada al mejoramiento de la gestión, al acceso a la justicia, a la disminución de la litigiosidad y a profundizar la independencia judicial optimizando la calidad y la valoración social del servicio de justicia, la CSJN ha creado, dentro de su órbita, las comisiones de gestión judicial y de acceso a la justicia<sup>147</sup>. Esta última está presidida por Highton de Nolasco, Vicepresidenta del tribunal cívico, e integrada por jueces y juezas federales, nacionales y provinciales, y está encargada de promover e incentivar el acceso a la justicia a través de programas educativos y de la sugerencia de modificaciones legislativas a otros poderes del Estado, a fin de orientar y disminuir la litigiosidad judicial.

Numerosos son los programas, logros y planes<sup>148</sup> que se han desarrollado, y que ratifican que la problemática del acceso a la justicia se mantiene como elemento determinante en la agenda del Tribunal<sup>149</sup>.

Al ponderarse la gestión de la Comisión de Acceso a la Justicia en la reciente Conferencia Nacional de Jueces, celebrada en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires durante el año 2010, se ha mencionado la proyección de la política del Tribunal mediante la contribución en la aplicación de mecanismos de resolución alternativa de disputas, las casas de justicia, oficinas multipuertas, oficinas ciudadanas y oficinas de violencia doméstica creadas en diversas jurisdicciones de la Nación, cuya información se encuentra volcada en el mapa de acceso a la justicia disponible en la página web de la CSJN<sup>150</sup>.

La toma de posición del máximo órgano jurisdiccional argentino para brindar una respuesta institucional que asegure la efectividad del acceso a la justicia, es un elemento positivo frente a la necesidad de que los diversos operadores y operadoras de la administración de justicia asuman en conciencia un compromiso ético como puntos de anclaje institucionales con miras al respeto de los derechos humanos.

147 Acordada No. 37/2007.

148 Ver Centro de Información Judicial <<http://www.cij.gov.ar>>.

149 Así lo mencionó el Presidente al realizar el anuncio del año judicial, 2009 y 2010.

150 Ver Centro de Información Judicial <<http://www.cij.gov.ar>>.

### 3. Lineamientos jurisprudenciales de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en torno al acceso a la justicia

#### 3.1 Jurisprudencia acerca del acceso a la justicia y la privación de justicia

La Corte Suprema argentina ha reconocido el derecho a la jurisdicción y al acceso a la justicia<sup>151</sup>, así como su carácter operativo<sup>152</sup>. Dentro de este marco, el Tribunal ha desarrollado una vasta jurisprudencia sobre su afectación o vulneración, lo cual es calificado por él como “privación de justicia”<sup>153</sup>.

Expresamente la Corte ha señalado que

---

“[S]i las disposiciones que gobiernan el caso impiden a las partes tener acceso a una instancia judicial propiamente dicha [...] existe agravio constitucional originado en privación de justicia, pues ésta se configura toda vez que un particular, no obstante hallarse protegido por la garantía del art. 18, queda sin juez a quien reclamar la tutela de su derecho, sea que ello ocurra porque declinen su intervención todos los jueces en conflicto, o en virtud de la derogación de las normas que creaban los tribunales competentes para entender en la causa, o [...] a raíz de preceptos legales que lisa y llanamente excluyen la debida intervención judicial”<sup>154</sup>.

---

Ahora bien, el Tribunal también ha reiterado que no basta un análisis normativo para poder concluir si, en los hechos, puede haberse verificado el respeto al derecho de acceso a la justicia. Al contrario, el concepto de privación de justicia no es netamente formal, sino que refiere también a los elementos fácticos del caso. En este sentido se pronunció al sostener que “se debe establecer que el concepto de privación de justicia puede ser referido a las circunstancias en que se lo invoca, en cuanto de ellas resulte que lo decidido y apelado prive al ejercicio del derecho en debate de toda razonable utilidad”<sup>155</sup>.

Diversos son los aspectos abarcables por el principio. Por ejemplo, se verifica privación de justicia por la inexistencia de órgano judicial (ya sea órgano institución u órgano individuo), ante el cual pueda canalizarse el acceso a la justicia<sup>156</sup>.

Un tema que ha planteado vasto desarrollo es la compatibilidad del establecimiento de instancias administrativas previas con el derecho de acceso a la justicia. La Corte Suprema ha convalidado la creación de órganos y procedimientos administrativos que tengan como fin “hacer más efectiva y expedita la protección de los intereses públicos”, sosteniendo que no constituye una violación al derecho de defensa en juicio la exigencia de agotar la vía administrativa previo al acceso a tribunales de justicia, en la medida en que el habitante conserve la posibilidad de concurrir ante un organismo jurisdiccional con

---

151 CSJN, Fallos: 324:1710 y muchos otros.

152 CSJN, “Microómnibus Barrancas de Belgrano SA”, Fallos: 312:2490, donde señala que “del texto del art. 8o., inc. 1o., de la Convención Americana de Derechos Humanos aparece claramente que dicha norma, al igual que los arts. 7o., inc. 5o. y 8o., inc. 2o., letra H), no requiere de una reglamentación interna ulterior para ser aplicada a las controversias judiciales”.

153 Este criterio ha implicado en muchos casos la intervención del Tribunal frente a conflictos negativos de competencia, en virtud de la previsión normada por el Decreto-Ley 1585/58 (CSJN, Fallos: 232:151, 234:565 y muchos otros).

154 CSJN, “Fernández Arias”, Fallos: 247:646.

155 CSJN, “Cavura de Vlasov”, Fallos: 246: 87. Ver, asimismo, Fallos: 314:1757, 315: 545 y 1940, 323:747.

156 La Corte sostuvo que “importa efectiva privación de justicia [...] la resolución [...] según la cual, suprimida la justicia policial [...] no hay tribunal que pueda juzgar los hechos cuyo conocimiento correspondía a esta última con arreglo a dicha ley”. CSJN, “Grisolía”, Fallos: 234:482. Ver, asimismo, Fallos: 246:87, 303:2063 y 305:2150.

el fin de que se revise la decisión adoptada por el tribunal administrativo<sup>157</sup>, siempre que el justiciable haya tenido suficiente oportunidad de plantear sus cuestionamientos<sup>158</sup>. Se suma a estas exigencias la necesidad de que el acceso al remedio jurisdiccional sea otorgado en tiempo oportuno.

Asimismo, respecto a la mediación obligatoria, señaló que “no violenta el derecho constitucional de acceder a la justicia pues una vez que las partes han comparecido personalmente a la audiencia pueden dar por terminado el procedimiento, con lo cual queda expedita –y en breve tiempo– la vía judicial”<sup>159</sup>.

En ambos casos la Corte exige el acceso posterior a una instancia judicial, si bien “el alcance que el control judicial de los pronunciamientos jurisdiccionales de órganos administrativos necesita poseer para que sea legítimo tenerlo por verdaderamente suficiente, no depende de reglas generales u omnicomprendidas, sino que ha de ser más o menos extenso y profundo según las modalidades de cada situación jurídica [...] Si las disposiciones que gobiernan el caso impiden a las partes tener acceso a una instancia judicial propiamente dicha, como lo hace la norma procesal que el recurrente tacha de inválida, existe agravio constitucional originado en privación de justicia”<sup>160</sup>.

A fin de evitar la privación de justicia, la Corte Suprema postula que corresponde flexibilizar los recaudos procesales y, en algunos casos trascendentes, hacer uso de sus poderes implícitos. Así, ha señalado que

---

“la necesidad de una mejor y más pronta administración de justicia permite prescindir de los reparos formales con el objeto de poner fin a la cuestión y evitar una efectiva privación de justicia, que se verificaría en la causa con motivo del dilatado trámite del conflicto de competencia”<sup>161</sup>.

---

En torno al segundo supuesto, explicó que

---

“la utilización de los poderes de la Corte destinados a salvaguardar el correcto y eficaz ejercicio de la función jurisdiccional por parte de los magistrados intervinientes, constituye un imperativo categórico cuando las alternativas que se suscitan en el curso del proceso penal pueden conducir a una efectiva privación de justicia, que podría configurarse mediante la postergación indefinida de la elevación a juicio”<sup>162</sup>.

---

Estos criterios se han plasmado en un activismo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, como se analizará más adelante.

### 3.2 Acceso a la justicia y legitimación activa

Del reconocimiento del derecho al acceso a la justicia, el Tribunal ha desprendido una serie de líneas jurisprudenciales. Por ejemplo, en diversos pronunciamientos<sup>163</sup>, ha indicado que “en materia de acceso a la justicia, el principio rector es el de *in dubio pro actione*, a fin de no menoscabar el derecho

---

157 CSJN, “Karam”, Fallos: 310:360; “Enrique Schuster SAIC”, Fallos: 310:2159.

158 CSJN, “Farmacia Benjamín Matienzo”, Fallos: 304:1242; “Cas TV SA”, Fallos: 305:1878.

159 CSJN, “Baterías Sil-Dar S.R.L.”, Fallos: 324:3184, entre otros.

160 CSJN, “Madala”, Fallos: 305: 129.

161 CSJN, “Moneta”, Fallos: 322 :3071.

162 CSJN, “Morales” Fallos: 315:1553. Ver, asimismo, Fallos: 297:338, 300:1282 y 305:504.

163 CSJN, “Serra” Fallos: 313:83 y muchos otros. Ver, Sagüés, Néstor Pedro, *Elementos de derecho constitucional*, tercera edición actualizada y ampliada. Editorial Astrea, Buenos Aires, Argentina, 1999, pág. 759.

de defensa”<sup>164</sup>. Ello repercute, en general, en la adopción de ciertos criterios generosos en torno a la legitimación activa en la articulación de procesos constitucionales.

Con respecto a la acción de amparo, el artículo 43 de la Constitución Nacional innovó frente al régimen legislativo anterior, consagrando dos variables procesales de la garantía: el amparo clásico o individual, y el amparo colectivo. La norma constitucional legitima para articular el amparo individual a “toda persona”, lo que ha llevado a cierto sector doctrinario a interpretar que se trataría de una acción popular. Sin embargo, el art. 5o. de la ley 16.986 (sancionada con anterioridad a la reforma de 1994) no admite esta posibilidad al establecer que se encuentra legitimado el “afectado”, lo cual implica que se habilita en tal sentido a toda persona perjudicada de algún modo por el acto lesivo. Si bien se plantearon objeciones a la viabilidad de la cláusula legislativa y su supervivencia tras la reforma constitucional, hasta el momento la Corte Suprema no ha declarado la inconstitucionalidad de la misma.

El novedoso artículo constitucional sí ha implicado una apertura en la legitimación del denominado “amparo colectivo”, relativo a la tutela de “derechos de incidencia colectiva en general”. Conforme la norma, la garantía puede ser articulada en diversas materias: casos de discriminación, tutela del ambiente, protección de la libre competencia, derechos del usuario y del consumidor, y “derechos de incidencia colectiva en general”, tradicionalmente denominados derechos colectivos o intereses difusos. En estos supuestos, además de la persona afectada se encuentran legitimados el defensor o defensora del pueblo y las asociaciones que propendan a estos fines.

Dentro de esta línea, pueden encontrarse precedentes de ONG admitidas para presentar hábeas corpus colectivos en defensa de todas las personas privadas de su libertad en la Provincia de Buenos Aires<sup>165</sup>, una asociación provincial legitimada para impugnar una política pública nacional<sup>166</sup>, un grupo de profesionales de la medicina y asociaciones profesionales de la salud procurando la refacción de un hospital público provincial<sup>167</sup>, el reconocimiento de legitimación de un grupo de vecinos para defender el derecho al ambiente sano<sup>168</sup>, entre otros.

Respecto a las asociaciones, si bien la norma exigía que éstas debían encontrarse “registradas conforme a la ley, la que determinará los requisitos y formas de su organización”, la CSJN ha omitido la operatividad de este requisito en tanto no se ha normativizado el registro pertinente, si bien se ha exigido a fin de reconocer la legitimación que exista referencia en el estatuto de la asociación de la función de tutela del derecho respectivo.

La jurisprudencia de la Corte Suprema en la ponderación de la legitimación activa de la Defensoría del Pueblo no ha recibido una respuesta tan robusta. Por ejemplo, se ha adoptado un criterio negativo en torno a la posibilidad del Defensor del Pueblo porteño para impugnar decisiones de órganos públicos nacionales<sup>169</sup>. Asimismo, se negó la legitimación del Defensor del Pueblo nacional para impugnar el “corralito” (una cadena de medidas de emergencia restrictivas del derecho de propiedad sobre los depósitos bancarios)<sup>170</sup>. En síntesis, se negó al órgano la facultad de interponer acciones colectivas frente a supuestos de discriminación y acceso a la salud bajo el argumento de que no podía asumir tal rol si

164 CSJN, “Sefina S.R.L.”, Fallos: 326:4681.

165 CSJN, “Verbitsky”, Fallos 312:916.

166 CSJN, “Mujeres por la vida”, Fallos: 329:4593.

167 CSJN, “Ministerio de Salud”, Fallos: 329:4741

168 CSJN, “Mendoza”, Fallos: 329:2316.

169 CSJN, “Defensoría del Pueblo de la Ciudad de Buenos Aires”, Fallos: 329:4542.

170 CSJN, “Defensor del pueblo de la Nación”, Fallos: 330:2800.

alguna persona afectada ya había iniciado una acción judicial. También se restringió su participación en un caso de medio ambiente.

Ahora bien, paralelamente se han dictado casos de reconocimiento, ya que se ha admitido la legitimación activa del Defensor del Pueblo de la Nación en la tutela del derecho a “condiciones de vida dignas” de integrantes de una comunidad originaria de la Provincia del Chaco que vivían en condiciones de suma vulnerabilidad (sin asistencia sanitaria, agua potable, ni medio de transporte idóneo que garantice su comunicación con otros centros poblados, entre otras)<sup>171</sup>.

Si bien la Constitución no hace referencia a la legitimación del Ministerio Público, como tampoco la ley 16.986 reguladora del amparo, la ley 24.946 que reglamenta la institución (“Ley Orgánica del Ministerio Público”), determina la intervención de fiscales en los procesos de amparo, hábeas corpus y hábeas data.

En torno al acceso a la justicia, muchas voces sostuvieron que habían perdido constitucionalidad algunas exigencias de la acción de amparo requeridas por la ley 16.986 en virtud de la reforma constitucional de 1994 que la consagra como una acción “expedita y rápida”. Así, se cuestionaba su carácter supletorio, el plazo de caducidad, etcétera.

El texto constitucional reglamentó al amparo como una acción expedita y rápida que opera siempre que no exista otro medio judicial más idóneo. De los debates de la Convención Constituyente redactora de la cláusula citada, se concluye que se propició la tesis del amparo como instrumento procesal subsidiario. Este ha sido el criterio asumido por la CSJN<sup>172</sup>. Incluso, algunos precedentes lo consideran subsidiario frente a trámites administrativos, si bien tal tesis no resulta conteste con el tenor literal de la norma.

Un caso interesante, donde se operativizó el derecho de la víctima a conocer la verdad, fue en un proceso de hábeas data iniciado por una persona que buscaba conocer datos sobre su hermano desaparecido forzosamente durante la dictadura militar. Si bien diferentes integrantes del tribunal discreparon en torno a si el proceso se debía tramitar por la vía del amparo o del hábeas data, y si éste era o no un subtipo del primero, lo relevante es que la Corte Suprema resolvió que correspondía reconocer al actor el derecho a la información objetiva requerida, referida a datos relativos a su hermano, consistentes en conocer cuál había sido su destino, qué había sucedido con él, dónde se encontraban sus restos y, si se confirmaba que había sido asesinado, quiénes habían sido los responsables de esta decisión y qué grado de responsabilidad le cabía al Estado. Asimismo, sostuvo que corresponde garantizar la tutela del derecho mencionado a través de la acción de hábeas data –sin que la ausencia de normas regulatorias de los aspectos instrumentales de la misma sea óbice para su ejercicio–, en el marco de la cual debe admitirse la legitimación del actor basada en su calidad de hermano de quien había sufrido desaparición forzada<sup>173</sup>.

La pauta constitucional relativa al amparo y hábeas corpus regula a la última de las garantías citadas como una acción popular concreta, lo cual demarca la amplitud de su legitimación. Asimismo, la Corte Suprema consideró que corresponde admitir la figura del hábeas corpus colectivo, con la consiguiente apertura de la legitimación activa, al realizar un análisis analógico con la consagración normativa a nivel constitucional del amparo colectivo<sup>174</sup>.

171 CSJN, “Defensor del Pueblo”, Fallos: 330:4590

172 CSJN, “Villar”, Fallos: 318:178; “Provincia de San Luis”, Fallos: 326:417; “Cooperativa El Florecer”, Fallos: 327:4844, etc. Cabe aclarar que en algunos casos lo instrumenta como acción directa, tales como el caso “Berkley”, Fallos: 323:3770, si bien son precedentes aislados.

173 CSJN, “Urteaga”, Fallos: 327:2767.

174 CSJN, “Verbitsky”, Fallos: 328:1146.

La Defensoría General de la República Argentina ha tenido un rol fundamental durante los últimos años en el litigio de casos estructurales por agravamiento ilegítimo en las condiciones de detención. Así, y por citar los más destacados, presentó el 18 de abril de 2005 un hábeas corpus por el que demandó al Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación –del que depende la Dirección Nacional del Servicio Penitenciario Federal– la mejora de las condiciones en la unidad carcelaria de Villa Devoto. Se solicitó reducir la sobrepoblación, restaurar las inmensas plantas 1, 2 y 3 del penal e incorporar más agentes penitenciarios al establecimiento para reducir los riesgos de conflictos. Se pidió además recuperar las instalaciones del pabellón que agrupa a internos con HIV integrados a un programa de recuperación, dotar de baños para uso de discapacitados y mejorar el servicio de limpieza en la unidad. La intervención judicial en este caso significó una ostensible mejora de las condiciones en que se ejecutan las privaciones de libertad en dicha institución penitenciaria.

Asimismo, los primeros días de noviembre de 2008 la Comisión de Cárceles de la Defensoría General de la Nación presentó un informe conmovedor respecto al estado general del Complejo Penitenciario Federal No. 2 de Marcos Paz, a raíz de lo cual se instruyó al Defensor Público Oficial de la jurisdicción correspondiente a la unidad para que interpusiera una acción de hábeas corpus colectivo y correctivo en amparo de las personas allí alojadas. La intervención judicial en el caso fue también exitosa, lográndose la restitución de la provisión de agua (que había permanecido cortada durante 10 días consecutivos) y mejoras en general en todo el complejo.

Finalmente, es interesante destacar la interposición conjunta entre la Defensoría General de la Nación y el Ministerio Público Fiscal de una acción de hábeas corpus colectivo correctivo respecto de las personas detenidas en el Escuadrón 52 de Gendarmería Nacional de Tartagal, Salta, en razón de las condiciones en que se cumplía allí el encierro. El caso llegó a la CSJN por el recurso extraordinario federal interpuesto por el Ministerio Público de la Defensa, motivando el dictado del fallo Rivera Vaca, Marco Antonio s/ hábeas corpus, del 16 de noviembre de 2009, donde tras reconocer la legitimación de la institución para accionar colectivamente incluso a favor de personas que no estaban siendo asistidas por la defensa pública, reenvió el caso a la Sala III de la Cámara Nacional de Casación Penal –que en su intervención previa había declarado abstracta la cuestión–, la que en su nueva resolución dispuso que el Escuadrón 52 de Tartagal no podía ser un lugar permanente de alojamiento, debiendo limitarse su uso al plazo de 24 horas improrrogables.

### **3.3 Respuesta ante los obstáculos económicos**

En torno a los obstáculos económicos al acceso a la justicia, en primer término cabe aclarar que en el ordenamiento jurídico argentino, conforme la ley 23.898, en algunos procesos, teniendo en cuenta su

naturaleza, la gratuidad es requerida. Pueden citarse los laborales<sup>175</sup>, amparos, etc.<sup>176</sup>. Por otra parte, el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, prevé la figura del “beneficio de litigar sin gastos” en su capítulo VI, art. 78 y ss. conforme al cual:

---

“Los que carecieren de recursos podrán solicitar antes de presentar la demanda o en cualquier estado del proceso, la concesión del beneficio de litigar sin gastos, con arreglo a las disposiciones contenidas en este capítulo.

“No obstará a la concesión del beneficio la circunstancia de tener el peticionario lo indispensable para procurarse su subsistencia, cualquiera fuere el origen de sus recursos”.

---

La Corte Suprema sostuvo que “el beneficio de litigar sin gastos encuentra sustento en dos preceptos de raigambre constitucional: la garantía de la defensa en juicio y la de la igualdad ante la ley (arts. 18 y 16 de la Constitución Nacional)”, ya que por su intermedio “se asegura la prestación de los servicios de justicia no ya en términos formales, sino con un criterio que se adecua a la situación económica de los contendientes”<sup>177</sup>.

Asimismo, señaló que en su otorgamiento debe efectuarse un examen particularizado a fin de determinar la carencia de recursos, o la imposibilidad de obtenerlos, de quien invoque el beneficio para afrontar las erogaciones que demande el proceso en cuestión, así como la importancia económica del proceso y, consecuentemente, de las derogaciones que implica. También señaló que el beneficio de litigar sin gastos incluía la tasa de justicia que debía sufragarse al inicio del proceso, ya que de lo contrario se afectaría indirectamente el acceso a la justicia<sup>178</sup>.

En la aplicación de la normativa citada, desde el año 1988<sup>179</sup> la jurisprudencia es proclive a una respuesta que tenga en consideración el caso concreto. En principio, la Corte ha señalado que “no puede sostenerse genéricamente que la tasa de justicia obste a la posibilidad de acceder a la jurisdicción, toda vez que la falta de ingreso del tributo no impide la prosecución del trámite normal del juicio (art. 11 de la ley 23.898)”<sup>180</sup>.

El Tribunal no ha exigido que sea necesario acreditar un estado de indigencia, sino que no se encuentre en condiciones de hacer frente al pago de la tasa<sup>181</sup>. Ahora bien, en el caso de una empresa que solicitó el beneficio, la Corte tuvo en cuenta que ésta perseguía un fin de lucro y que no había demostrado que le fuera imposible obtener los recursos suficientes para pagar la tasa<sup>182</sup>.

Dentro de este marco, con referencia al depósito judicial exigido para acceder a la instancia extraordinaria de la Corte, invocando la violación de garantías constitucionales (recurso de hecho por recurso extraordinario denegado), ha entendido el Tribunal que “la exigencia de depósitos previos como requisito

---

175 Petracchi, Enrique S., “Acceso a la justicia”...

176 Ver art. 13, ley 23.898.

177 CSJN, “Siderman”, Fallos: 311:1372.

178 CSJN, “Carrera”, Fallos: 320:1519.

179 CSJN, “Siderman”...

180 CSJN, “Tierra del Fuego”, Fallos: 321:1888.

181 CSJN, Fallo 121, XXXVII, ORI, “Frigeri López, Mónica Sara y otros c/Buenos Aires, Provincia de (Ministerio de Salud Pública) y otros s/daños y perjuicios”, 13 de noviembre de 2007. Ver, asimismo, CSJN, Fallos: 332:552. Ver, *contrario sensu*, Fallos: 327:2186.

182 CSJN, Fallos: 330:2047.

para la viabilidad de recursos no es contraria a la garantía constitucional de la defensa en juicio”<sup>183</sup>, con excepción de los casos de desproporcionada magnitud en su monto, o cuando el litigante carece sin culpa de los fondos para hacer frente a ese depósito, supuesto en el cual cabe hacer excepción de tal recaudo de admisibilidad del recurso”<sup>184</sup>.

Explicó el Tribunal que “los argumentos relativos a que el importe establecido en la Acordada 2/07<sup>185</sup> resultaría desproporcionado y afectaría los principios constitucionales de igualdad –en tanto personas litigantes de menores recursos económicos tendrían dificultades para cumplir ese recaudo, mientras que quienes están en una mejor situación no tendrían inconvenientes en hacerlo–, a la vez que supondría un obstáculo para el acceso a la justicia, pierden consistencia si se repara en que apelantes que carecen de medios suficientes para afrontar esa erogación tienen a su alcance la posibilidad de solicitar y obtener el beneficio de litigar sin gastos, y liberarse de tal modo de la carga de efectuar el depósito”<sup>186</sup>.

Respecto al principio *solve et repete*<sup>187</sup>, indicó el Tribunal que corresponde morigerar su exigencia en aquellos casos en los que existe una desproporcionada magnitud entre la suma que cada contribuyente debe ingresar y su concreta capacidad económica o su estado patrimonial, a fin de evitar que el pago previo se traduzca en un real menoscabo de garantías que cuentan con protección constitucional, pues dicho requisito no importa por sí mismo violación del art. 18 de la Constitución Nacional<sup>188</sup>.

### 3.4 Acceso a la justicia y asistencia letrada

Dentro del ordenamiento jurídico argentino, más allá de la normativa del proceso penal, que no exige firma de letrado en las presentaciones de personas detenidas e imputadas, en la mayoría de los procedimientos se requiere la procuración obligatoria. Frente a ello, se han desarrollado numerosos mecanismos que ofrecen asistencia jurídica gratuita a la ciudadanía.

La Corte Suprema ha señalado el derecho a la asistencia jurídica gratuita, sosteniendo que la misma debe resultar adecuada<sup>189</sup>, suficiente, efectiva o eficaz.

Más allá de la respuesta brindada por diversos sectores de la sociedad civil, se han previsto en los ámbitos nacional y provinciales diversos servicios oficiales de defensoría gratuita para la asistencia penal y civil, a lo que se suma que en la reforma constitucional de 1994, se incluyó una regulación del Ministerio Público como un órgano independiente –con autonomía funcional y autarquía financiera– que tiene como función promover la actuación de la justicia en defensa de la legalidad y de los intereses generales de la sociedad, en coordinación con las demás autoridades de la República.

183 CSJN, “Buccio”, Fallos: 325:1484.

184 Sagüés, Néstor Pedro, *Elementos de derecho constitucional...* pág. 765, con cita a los casos “Martino”, Fallos: 310:908 y “Transportes Dock Sud”, Fallos: 312:1903.

185 Que regula el monto del depósito a efectuar.

186 CSJN, “Romed S.A.”, Fallos: 331:1655.

187 Necesidad del pago previo de las obligaciones fiscales como requisito para la intervención judicial.

188 CSJN, “Expreso Quilmes S.A.”, Fallos: 324:3722. Al respecto, la Corte aclaró que el procedimiento de impugnación previsto en el art. 23, inc. a), de la ley 19.549 –aplicable en virtud del art. 116 de la ley 11.683 (t.o. 1998)– no requiere de aquel pago como requisito de acceso a la instancia judicial (“Compañía de Circuitos Cerrados S.A.”, Fallos: 328:3638).

189 Asociación por los Derechos Civiles, *La Corte y los Derechos*. Siglo Veintiuno Editores, Buenos Aires, Argentina, 2005, pág. 50.

El tratamiento institucional del Ministerio Público en la norma suprema argentina ha implicado su potenciación, al hallarse enclavado como órgano extra poder<sup>190</sup> o cuarto poder, en virtud de su consideración en una sección propia de la Constitución donde se lo regula como un órgano independiente, con autonomía funcional y autarquía financiera, y quienes lo integran gozan de inmunidades funcionales e intangibilidad de remuneraciones.

---

Artículo 120. Constitución de la Nación Argentina

“El Ministerio Público es un órgano independiente con autonomía funcional y autarquía financiera que tiene por función promover la actuación de la justicia en defensa de la legalidad de los intereses generales de la sociedad en coordinación con las demás autoridades de la República.

“Está integrado por un procurador general de la Nación y un defensor general de la Nación y los demás miembros que la ley establezca.

“Sus miembros gozan de inmunidades funcionales e intangibilidad de remuneraciones”.

---

De esta manera, el Ministerio Público de la Nación se concibió como un órgano expresamente previsto en el texto constitucional y bicéfalo, en tanto cuenta con dos estructuras autónomas e independientes entre sí: el Ministerio Público Fiscal, integrado por el Procurador o Procuradora General de la Nación como su autoridad máxima, y los fiscales; y el Ministerio Público de la Defensa, encabezado por el Defensor o Defensora General de la Nación y compuesto por defensores, tutores y curadores públicos.

Específicamente en torno al Ministerio Público de la Defensa, pieza vital en el reconocimiento efectivo del acceso a la justicia, con anterioridad a la reforma los defensores públicos se encontraban dentro de la estructura del Poder Judicial y dependían funcionalmente de la CSJN, operando esta circunstancia en desmedro de la garantía de igualdad entre las partes y del derecho a una tutela efectiva de los derechos de justiciables. El cambio institucional producido representó, entonces, un importante avance para el fortalecimiento de la defensa pública en tanto actriz protagónica dentro del sistema de justicia para la firme protección de los derechos de las personas<sup>191</sup>.

Cabe aclarar que esta situación institucional se verifica en el orden nacional. Las realidades que existen en el derecho público provincial son diversas. Un buen número de provincias mantiene aún el esquema de dependencia de los ministerios públicos con relación a los poderes judiciales, y muchas veces dan muestras de ministerios públicos fiscales y de la defensa atiborrados y saturados de trabajo y con escasos recursos institucionales y estructurales.

El espectro de competencias de los defensores a nivel nacional es sumamente amplio, a diferencia de la mayoría de las normativas provinciales. Así, su accionar abarca<sup>192</sup> la defensa en materia penal y no

---

190 La ley de convocatoria de la reforma constitucional habilitaba la posibilidad de erigirlo en tal carácter, y así fue presentado por el miembro informante del despacho mayoritario, señalando que se encuentra desvinculado de los poderes Ejecutivo y Judicial, a fin de terminar con su servidumbre de dos mundos.

191 Ver en el sitio web del Ministerio Público de la Defensa: <<http://www.mpd.gov.ar/institucional>>, disponible a octubre de 2011.

192 La Defensoría Pública de la Nación informa que su ámbito de actuación abarca: **Defensa penal**: en materia penal, asume la defensa de toda persona imputada de un delito, siempre que no haya designado abogado particular. El ordenamiento procesal penal vigente prevé al derecho de defensa como un derecho del imputado, quien tiene la facultad de elegir quién será el abogado que lo defienda. Si dentro de un plazo determinado no lo hiciera, el Tribunal debe designarle de oficio al defensor público que corresponda, conforme el orden de turnos establecido por el Ministerio Público de la Defensa. El servicio es gratuito. Sin embargo, si el imputado resulta condenado y tiene medios suficientes al momento de la sentencia, debe abonar al servicio de defensa pública –a la institución y no al defensor individual– los honorarios que se regulen judicialmente (arts. 63 y 64, Ley Orgánica del Ministerio Público). **Defensa en materia no penal**: En

penal, la representación de menores de edad e incapaces y el ejercicio de la tutela y curatela pública. Sus principales funciones son ejercer la defensa de la persona imputada y condenada en causas penales; patrocinar en materia no penal a las personas en situación de pobreza, a personas ausentes y a menores e incapaces (incluyendo su representación promiscua) para garantizar sus derechos ante la justicia; velar por la defensa de los derechos humanos, promoviendo las acciones correspondientes cuando se verifique su violación, y diseñar y ejecutar políticas para facilitar el acceso a la justicia de los grupos especialmente en situación de vulnerabilidad<sup>193</sup>.

### 3.5 Acceso a la justicia y debido proceso

El principio de igualdad procesal ha encontrado amplia recepción en el orden constitucional argentino sobre la base de sostener que el Estado debe proveer los medios necesarios para que el proceso se desarrolle en paridad de condiciones, tanto respecto de quien ejerce la acción pública, como de quien soporta la imputación<sup>194</sup>, principio que debe aplicarse sin distinción de naturaleza del derecho reclamado en el proceso e implica igualdad de armas<sup>195</sup>.

Conforme el criterio de la Corte argentina, el debido proceso en materia penal debe satisfacer las exigencias de un sistema penal acusatorio –único compatible con el diagrama constitucional– donde se respete la publicidad y oralidad<sup>196</sup>.

Respecto al principio del juez natural, la Corte Suprema controló la constitucionalidad del sistema de designación de jueces subrogantes, declarándolo contrario a la norma suprema y otorgando un plazo para su subsanación<sup>197</sup>.

---

materia no penal, el Ministerio Público de la Defensa asume la asistencia y patrocinio gratuito de las personas que deseen hacer valer sus derechos e invoquen y justifiquen pobreza. También debe asumir la representación en juicio de quienes se encuentran ausentes en ocasión de requerirse la defensa de sus derechos (defensores de pobres y ausentes). Las funciones encomendadas a los defensores de pobres y ausentes no se limita a la mera representación en juicio sino que también se ocupan de contestar consultas y brindar asesoramiento a las personas sin medios suficientes, que lo soliciten, procurando intentar la conciliación y ofrecer medios alternativos de resolución de conflictos, antes del inicio de un proceso. **Representación de menores de edad e incapaces:** asimismo, el Ministerio Público, a través de los defensores públicos de menores e incapaces, tiene a su cargo la representación promiscua de los menores de edad e incapaces, conforme lo establece el artículo 59 del Código Civil; intervienen en las cuestiones judiciales suscitadas ante los tribunales de las diferentes instancias, en toda oportunidad en que se encuentre comprometido el interés de la persona o los bienes de los menores de edad o incapaces (tanto en materia penal como no penal), emitiendo el correspondiente dictamen. **Tutela y curatela públicas:** por último, el Ministerio Público de la Defensa debe asumir funciones de tutela y curatela a través de los tutores y curadores públicos que ejercen, mediante mandato legal, la representación de la persona de los incapaces. En el caso de los curadores, también ejercen la asistencia y defensa especial, según corresponda. Tal intervención ocurre en los supuestos de ausencia del representante “natural” o de otros allegados en condiciones de asumir dicha función y por carecer de bienes de fortuna. Los tutores y curadores públicos tienen como misión, la protección de los menores de edad, en el caso de los primeros, y de los adultos que tuvieron padecimiento mental incapacitante y el control de internación de menores de edad internados, en el caso de los segundos, con el objeto de asegurar la defensa y el ejercicio de sus derechos. En todos los casos mencionados, el Ministerio Público de la Defensa interviene desde el inicio del proceso y en todas las instancias, inclusive en la etapa de la ejecución de la pena; y está legitimado, además, para actuar ante los organismos y tribunales internacionales que corresponda.

193 *Ibidem*.

194 CSJN, “Salgán”, Fallos: 312:1998.

195 CSJN, “Sarandí”, Fallos: 325:806.

196 CSJN, “Casal”, Fallos: 328:3399.

197 CSJN, “Rosza”, Fallos: 330:2361

Las garantías de actuación de integrantes del Poder Judicial, además de encontrar recepción en la norma suprema, fueron analizadas por la Corte Suprema tanto respecto a la garantía de inamovilidad<sup>198</sup> como de intangibilidad de los salarios<sup>199</sup>.

En cuanto a los mecanismos de selección y remoción de magistrados, la reforma constitucional de 1994 ha innovado con respecto a quienes integran instancias inferiores a la Corte Suprema mediante la creación de un Consejo de la Magistratura (art. 114 de la Constitución Nacional), que tiene como tarea la preselección de las personas candidatas y la elaboración de ternas (mediante concursos de antecedentes y oposición) que son presentadas ante el Poder Ejecutivo de la Nación. Una vez postuladas se requiere, asimismo, el posterior acuerdo del Senado de la Nación.

En torno a la remoción, se mantuvo el sistema de juicio político para integrantes de la Corte Suprema, mientras que se creó la figura del Jurado de Enjuiciamiento para los jueces de tribunales inferiores. Asimismo, se aplicó la doctrina de la Corte Interamericana en el caso Tribunal Constitucional del Perú, para el control judicial del procedimiento de enjuiciamiento político en los casos Boggiano y Moliné O'Connor.

En torno a la responsabilidad del Estado por mala actuación de los jueces, la Corte Suprema ha resuelto que:

---

“Las irregularidades procesales que se manifestaron en los juicios tramitados ante la justicia provincial y nacional comprometen, por una parte, la responsabilidad personal de los órganos actuantes (art. 1112 del Código Civil) y también la responsabilidad directa por la actuación de aquellos, tanto de la provincia como de la Nación, en el marco de los errores ‘in procedendo’ cometidos por magistrados, funcionarios o auxiliares de la justicia que concurren a la defectuosa prestación del servicio de justicia”<sup>200</sup>.

---

Finalmente, señaló que “la no intervención en el proceso del magistrado que habría cometido el hecho dañoso o la imposibilidad de traerlo a juicio en tanto no fuera separado de su cargo, no obsta a la responsabilidad estatal por los hechos ilícitos de sus funcionarios, ya que no existe prescripción legal alguna que establezca que en las demandas de resarcimiento contra uno de los responsables sea menester deducir también la pretensión contra quien lo es de manera concurrente”<sup>201</sup>.

La afectación al acceso a la justicia también puede constatarse ante la violación del derecho a la justicia pronta cuando el acceso se ve obstaculizado irrazonablemente, por ejemplo, ante una dilación indefinida<sup>202</sup>. Explica el Tribunal que constituye privación de justicia la postergación “sine die la resolución de cualquier caso [...] porque si las instancias pudieran diferir sin término previsible la decisión referente al caso controvertido, los derechos podrían quedar indefinidamente sin reconocimiento, con grave e injustificado perjuicio para quienes los invocan. Ello así, pues si bien la realización en tiempo adecuado es siempre importante para los negocios humanos hay supuestos en que aquella adquiere caracteres de urgencia sea por el carácter de la cuestión en debate, sea por la premura que las particularidades específicas del caso imponen a su solución”<sup>203</sup>.

198 CSJN, “Fayt”, Fallos: 322:1616

199 CSJN, “Gutierrez”, Fallos: 329:1092; “Brandi”, Fallos: 330:3109; “Chiara Díaz”, Fallos: 329:385; “Benitez Cruz”, Fallos: 329:872, entre otros.

200 CSJN, “Tortorelli”, Fallos: 329:1881.

201 *Ibidem*.

202 CSJN, Fallos: 314:187, 315:1940, 316:2063 y 319:1492. Especialmente, en materia penal, ver caso “Podestá”.

203 CSJN, Fallos: 306:210.

Al respecto se tiene especialmente en cuenta la naturaleza del proceso y los derechos tutelados – por ejemplo, los derechos de naturaleza alimentaria reclaman mayor premura en su tutela<sup>204</sup>.

Del principio en análisis se desprende también el derecho de toda persona a contar con una vía idónea que le permita impulsar el proceso al cual se encuentra sometida<sup>205</sup>.

Con relación al proceso penal, la Corte Suprema ha desarrollado diversas líneas jurisprudenciales que ponderaban con distinta amplitud los criterios de la Corte Interamericana<sup>206</sup>.

En cuanto a la garantía del juez natural y la exigencia de imparcialidad e independencia del órgano, el Tribunal resolvió que la función de acusar y de juzgar no deben recaer en el mismo funcionario<sup>207</sup>. Dentro de este marco, se ha analizado con profundidad la exigencia de imparcialidad, tanto subjetiva como objetiva<sup>208</sup>. También se ha reconocido el derecho a la doble instancia a partir de la adopción de los criterios de la Corte Interamericana<sup>209</sup>. Finalmente, se declaró la invalidez de los tribunales militares<sup>210</sup>.

El tribunal cimero argentino ha interpretado que el debido proceso llevado a cabo ante los jueces naturales exige cuatro tramos esenciales: acusación, defensa, prueba y sentencia<sup>211</sup>, enlazados por los principios de progresividad y preclusión. Particularmente, la acusación exige ser clara, en torno a la descripción de la conducta imputada, a fin de dar lugar a un pleno ejercicio del derecho de defensa<sup>212</sup>. Por su parte, el Tribunal ratificó el derecho de las personas procesadas a contar con asistencia jurídica, la cual debe ser gratuita e idónea, y señaló que es deber de los jueces y las juezas vigilar que tal derecho se garantice durante todo el proceso. Así, el derecho de defensa implica el derecho a ser oído<sup>213</sup>, a elegir una persona que le defienda, con quien se pueda comunicarse libre y privadamente<sup>214</sup>.

El Tribunal ha desarrollado una vasta línea jurisprudencial en torno al derecho a la defensa efectiva, exigiendo un determinado grado de idoneidad en la actividad desplegada por el abogado defensor a los fines de encontrar satisfecho el derecho al debido proceso<sup>215</sup>. Así, declaró la nulidad de diversos actos procesales cuando verificó el estado de indefensión generado por la inactividad –actividad palmariamente deficiente o defectuosa actividad– de los asistentes técnicos, ya sean profesionales particulares o defensores públicos<sup>216</sup>.

204 CSJN, “Tognetti”, Fallos: 311:1827. Ver, asimismo, Fallos: 315:881 y 2173, entre otros.

205 CSJN, “Cardozo”, Fallos 310:57.

206 CSJN, “Firmenich”, Fallos: 313:891; “Alonso”, Fallos: 325:2322; “Bramajo”, Fallos: 319:1840), entre otros.

207 CSJN, “Quiroga”, Fallos: 327:5863.

208 CSJN, “Llerena”, Fallos: 328:1491; “Dieser”, Fallos: 329:3034.

209 CSJN, “Casal”, Fallos: 328:3399.

210 CSJN, “López”, Fallos: 330:399.

211 CSJN, “Casiraghi”, Fallos 306:1705 y “Fernández”, Fallos: 308:1386.

212 CSJN, “Crudo”, Fallos: 312:540.

213 CSJN, “Ibarguren de Duarte”, Fallos 307:1487.

214 CSJN, “Paz”, Fallos: 279 y 91 y “Fabbrocino”, Fallos: 323:3699, respectivamente.

215 CSJN, “Schenone”.

216 CSJN, casos “Gordillo”, “Scarpatti”, “Andueza”, “Valor”, “Núñez”, (Fallos: 310:1934, 316:274, 326:1377, 3634 y 4881), entre otros. Ver, asimismo, “Méndez Casariego”, Fallos: 327:1240; “Núñez, Ricardo Alberto”, Fallos, 327:5095; “Olariaga, Marcelo Andrés”, Fallos, 329:1209, “Rodríguez, Luis Guillermo”, Fallos: 329:1794; “Machuca, Andrés”, Fallos: 329:2569; “Schenone, Carlos”, Fallos, 329:4248; “Reinoso, José Luis”, Fallos: 330:487; “Noriega, Manuel”, Fallos: 330:3526 y “Domínguez, Alcides Armando”, Fallos: 330:5052.

Dentro de este marco, ha exigido la necesidad de la intervención del defensor a fin de dar eficacia al desistimiento<sup>217</sup>, ha establecido que el recurso de queja interpuesto *in forma pauperis* se perfecciona con la fundamentación a los efectos de la exigencia del depósito<sup>218</sup>, la doctrina de que la identidad de partes no equivale a la identidad de ministerio<sup>219</sup>, y ha tenido especialmente en cuenta la defensa eficaz de menores<sup>220</sup>, entre otros criterios.

### 3.6 Acceso a la justicia y personas en condición de vulnerabilidad

La CSJN ha considerado también la existencia de situaciones de exclusión que afectan el acceso a la justicia. Por ejemplo, con respecto a las **comunidades indígenas**, la Corte Suprema ha exigido la ponderación de sus particularidades no sólo en torno al derecho de fondo en análisis, sino también en cuanto al acceso a la justicia. Así, ha sostenido que “la garantía del derecho a la propiedad comunitaria de los pueblos indígenas debe tomar en cuenta que la tierra está estrechamente relacionada con sus tradiciones y expresiones orales, sus costumbres y lenguas, sus artes y rituales, sus conocimientos y usos relacionados con la naturaleza, sus artes culinarias, el derecho consuetudinario, su vestimenta, filosofía y valores, y la relevancia y la delicadeza de los aludidos bienes deben guiar a las y los magistrados no sólo en el esclarecimiento y decisión de los puntos de derecho sustancial, sino también de los vinculados con la “protección judicial” prevista en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (art. 25), que exhibe jerarquía constitucional<sup>221</sup>. Este aspecto es también reiterado en la tutela de sus condiciones de vida digna<sup>222</sup>.

La tutela de las **víctimas** ha recibido especial atención. En esta línea se encuentra la creación de la Oficina de Violencia Doméstica, dentro del marco de la propia Corte Suprema, uno de cuyos objetivos es facilitar el acceso a la justicia de las personas en tal situación. A su vez, esta institución se ha multiplicado en experiencias de oficinas similares en las diversas provincias argentinas. Numerosos de los aspectos consagrados en las 100 Reglas de Brasilia son operativizados por la respuesta aportada por el Tribunal con miras a evitar una victimización secundaria de la persona que se acerca a la tutela. Así, la atención es multidisciplinaria –interactuando profesionales que prestan asistencia social, de psicología y la abogacía–, estando disponible las 24 horas todos los días, en un ambiente arquitectónico de contención y cumpliéndose las recomendaciones en torno a información, asistencia pronta, etc. La respuesta social ha sido sumamente positiva<sup>223</sup>.

En torno al derecho de acceso a la justicia de las víctimas de delitos de lesa humanidad, la Corte Suprema argentina ha sido en, términos generales, receptiva de la jurisprudencia de la Corte IDH. Pueden citarse, a modo de ejemplo, los pronunciamientos dictados en las causas Simon y Mazzeo<sup>224</sup>, donde diversos votos expresamente siguen la posición del tribunal internacional en la causa Barrios

217 CSJN, “Fronzo, Guillermo Raúl”, Fallos, 330:3509; “Cufre, Jorge Adrián”, C. 757. XLIII del 18 de diciembre de 2007.

218 CSJN, “Pérez Vizarrez”, Fallos: 328:4596 y “Sánchez, Néstor”, Fallos: 329:1310.

219 CSJN, “Reinoso, José Luis”, Fallos: 330:487; “M. G. D.”, Fallos: 330:1066; “Montenegro, Raúl Alberto”, Fallos: 330:4471.

220 CSJN, G. 53. XLIV, “G., J. L. s/ causa No. 2182/06”, sentencia del 15 de junio del 2010. Nos remitimos en este punto a la recopilación formulada por la Defensora General de la Nación en: <<http://www.mpd.gov.ar/articulo/index/articulo/el-derecho-a-una-defensa-tecnica-eficaz-docsjn-138>>, disponible a octubre de 2011.

221 CSJN, “Comunidad Indígena Eben Ezer”, Fallos: 331:2119.

222 CSJN, “Defensor del Pueblo”, Fallos: 330:4590

223 Pueden consultarse los datos respecto a la actuación de la oficina en la página web del tribunal: <<http://www.csjn.gov.ar>>.

224 CSJN, Fallos: 328:2056 y 330:3248, respectivamente.

Altos<sup>225</sup>, que postulaba directrices para el cumplimiento de las obligaciones estatales de investigación y sanción.

Asimismo, se ha ponderado la situación de las víctimas de estos delitos en torno al derecho al acceso a la verdad a través de la garantía de amparo y hábeas data<sup>226</sup>, e incluso respecto de la constitucionalidad de determinadas medidas probatorias a fin de realizar estudios de histo-compatibilidad genética<sup>227</sup>.

La tutela de los **derechos de las mujeres** recibe especial atención, lo cual ha sido demostrado mediante la creación de la Oficina de la Mujer en el marco de la Corte Suprema<sup>228</sup>, con el objetivo de:

- Representar a la CSJN frente a los restantes poderes del Estado para coordinar la aplicación de las leyes tuitivas pertinentes.
- Representar a la Corte Suprema frente a otras estructuras que con igual objeto al de la Oficina de la Mujer funcionen en las cortes supremas y superiores tribunales de otros países, a los efectos de intercambiar información sobre las experiencias llevadas a cabo y medidas adoptadas para lograr la equidad de género en el ámbito del Poder Judicial, con miras a contribuir al mejoramiento del sistema local.
- Mantener vinculaciones con organismos internacionales dedicados a la temática de género.
- Elaborar los informes periódicos que correspondan para el cumplimiento de los compromisos nacionales e internacionales.
- Proponer a las y los ministros convenios de capacitación, de investigación y de asistencia técnica, en su caso, con los restantes poderes del Estado, con los organismos internacionales a que refiere la ley 26.485<sup>229</sup> y con otras instituciones académicas, asociaciones u organizaciones vinculadas a la capacitación del Poder Judicial.
- Realizar informes que den cuenta de las necesidades y deficiencias de los organismos judiciales para cumplir adecuadamente con los compromisos nacionales e internacionales sobre la materia, tanto en lo concerniente a su actividad jurisdiccional como en el ámbito de las relaciones interpersonales que su ejercicio involucra.
- Impulsar en forma continua y gradual la aplicación de las políticas de género que resulten necesarias para la incorporación de esta perspectiva en la prestación del servicio de justicia, así como en el ámbito de las relaciones laborales.
- Fijar los objetivos de cada una de las unidades de la Oficina de la Mujer, adecuándolos según las necesidades que surjan de los informes y evaluaciones que elabore la Unidad de Gestión.
- Disponer la publicación y actualización de la información relevante sobre las actividades y documentos elaborados por la Oficina de la Mujer en la sección pertinente del portal de la CSJN.
- Informar al Tribunal sobre la evolución en el cumplimiento de los objetivos asignados.
- Llevar adelante cualquier otra actividad que encomendada por el Tribunal relacionada con la temática de género.

225 Corte IDH, *Caso Barrios Altos v. Perú*, fondo, sentencia de 14 de marzo de 2001, Serie C No. 75.

226 CSJN, “Urteaga”, Fallos: 327:2767.

227 CSJN, “Gualtieri Rugnone de Pietro”, Fallos: 332: 1769 y 1835.

228 Acordada CSJN, 13/2009.

229 Ley de Protección Integral a las Mujeres (Boletín Oficial 14-04-2009).

Los derechos de las **personas privadas de su libertad** consagrados en el art. 18 de la norma constitucional argentina, han recibido especial tutela en la jurisprudencia de la Corte Suprema, abarcando tanto a personas condenadas como procesadas<sup>230</sup>.

Dentro de este marco, en el orden nacional diversos precedentes han ponderado la Convención sobre los Derechos del Niño y el principio de interés superior, en procesos relativos al estado de familia, adopción, salud, entre otras<sup>231</sup>.

Particularmente, la Corte Suprema argentina ha dictado varios pronunciamientos relativos a la situación de menores de edad bajo un proceso penal. Así, por ejemplo, se ha pronunciado sobre el derecho de defensa y el derecho al recurso, y el carácter tuitivo del régimen penal de la minoridad<sup>232</sup>. Ahora bien, la Corte Suprema también ha emitido decisiones que no han avanzado con firmeza en la protección de los derechos de la niñez. Por ejemplo, en su sentencia en el caso M.D.E.<sup>233</sup> –en el cual se cuestionó la imposición de una prisión perpetua a un menor de edad–, la Corte Suprema omitió pronunciarse sobre la contravención de la ley 22.278 a la Convención Americana y a la Convención sobre los Derechos del Niño. Sobre este tema en particular, la Defensoría General de la Nación presentó, en el año 2002, cuatro denuncias ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en las que, entre otros planteos, cuestionó la convencionalidad de la prisión perpetua para menores de edad. Asimismo, con específica referencia a la modalidad de aplicación de la pena privativa de la libertad para los menores de edad<sup>234</sup>, el Tribunal, en un pronunciamiento que generó amplia controversia, revocó la sentencia de la Cámara de Casación Penal que declaró la inconstitucionalidad del artículo 1o. de la ley 22.278 –Régimen Penal de la Minoridad– y se limitó a exhortar al Poder Legislativo para que adecue la legislación penal en la materia a los nuevos estándares constitucionales y establezca un sistema integral y coordinado con la ley 26.601 – Protección Integral de los Niños, Niñas y Adolescentes<sup>235</sup>. Respecto de este asunto, organizaciones no gubernamentales también presentaron una denuncia ante la CIDH.

230 CSJN, “Verbitsky”...

231 CSJN, A. 1202. XLIV, “A. M., M. A. y A. M., C. s/ protección especial”, y P. 140. XLIV, “P. de la S. L. del C. c/ P., G. E. s/ divorcio y tenencia”, sentencias de fecha 31 de agosto de 2010; R. 221. XLIV “Rivera, Rosa Patricia (en nombre y representación de sus hijos menores) c/ Estado Nacional y/o Estado Mayor Gral. del Ejército Arg. s/ daños y perjuicios”, ordinario, de fecha 6 de julio de 2010; “Policlínica Privada de Medicina y cirugía S.A.”, Fallos: 321:1684; “Campodónico de Beviaqua”, Fallos: 323:3229; “Neira”, Fallos: 326:2906, entre muchos otros.

232 CSJN, G. 53. XLIV, “G., J. L. s/ causa No. 2182/06”, sentencia del 15 de junio del 2010.

233 CSJN, “Maldonado”, Fallos: 328:4343. El Tribunal descalificó por arbitraria una sentencia que –al resolver que no cabía adoptar la escala reducida de la tentativa (art. 4, ley 22.278) sino que correspondía aplicar la pena de prisión perpetua– atribuyó el fracaso del tratamiento resocializador en exclusividad al destinatario de la medida, sin hacer referencia fáctica a las concretas condiciones de contención social en que se produjo su liberación. Sostuvo el Tribunal que la consideración de la “minoridad al momento del hecho” resulta constitucionalmente obligatoria tanto por aplicación del art. 40, inc. 1o., de la Convención sobre los Derechos del Niño, como también por imperio del principio de culpabilidad; asimismo, la “edad” es un factor determinante también de acuerdo con el art. 41 del Código Penal. Ello así dado que el mandato constitucional que ordena que toda pena privativa de la libertad esté dirigida esencialmente a la reforma y readaptación social de los condenados, en el caso de los niños, niñas y adolescentes es mucho más constrictivo y se traduce en el deber de fundamentar la necesidad de la privación de libertad impuesta, desde el punto de vista de las posibilidades de resocialización, lo cual supone ponderar cuidadosamente en ese juicio de necesidad los posibles efectos nocivos del encarcelamiento.

234 CSJN, “García Méndez”, Fallos: 331:2691.

235 La Corte fundamentó su decisión en que no es propio del cometido fijado al Poder Judicial en el art. 116 de la Constitución Nacional, dictar una sentencia con carácter de norma general derogatoria de las disposiciones en cuestión implementando un mecanismo de reemplazo en su lugar, cuando resulta evidente que tal solución requiere de la suficiente e indispensable concreción de medidas de política pública previas.

Con respecto a las **personas adultas mayores**, se ha trabajado especialmente el acceso a la salud y la idoneidad y eficiencia del régimen de la seguridad social, tanto en lo relativo al diseño funcional de los procesos judiciales<sup>236</sup>, como en torno a la operatividad de los derechos económicos y sociales, en particular el de la movilidad jubilatoria<sup>237</sup>.

Con relación a las **personas con retos especiales**, también han recibido especial tutela en el marco de la protección integral de su derecho a la salud<sup>238</sup>, igualdad de oportunidades, tutela judicial efectiva y debido proceso, en particular de las personas insanas institucionalizadas<sup>239</sup>.

Con respecto a la tutela de las personas en situación de pobreza, la Corte Suprema ha dictado pronunciamientos en torno a la exigencia de ponderación de la imposibilidad de afrontar las exigencias económicas que obstaculizan el acceso a la justicia, operatividad de los derechos económicos, sociales y culturales<sup>240</sup>, indivisibilidad entre estos y los civiles y políticos,<sup>241</sup> etc.

Si bien no se ha gestado una línea jurisprudencial que expresamente reconozca el carácter operativo de derechos tales como acceso a la vivienda y respecto al derecho a la alimentación las causas llegadas al Tribunal fueron desechadas por cuestiones formales, algunos casos presentan especial interés por consistir en la operativización del derecho a “condiciones de vida dignas”. Cabe resaltar que en algunas jurisdicciones locales, con diverso basamento normativo, las posiciones sí han resultado generosas en este sentido. Así, resulta relevante la jurisprudencia desarrollada en procesos de amparo articulados ante las instancias inferiores en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

En la causa R. A. D. contra Estado Nacional<sup>242</sup> el Tribunal refirió a la operatividad del derecho a condiciones de vida dignas respecto a una menor discapacitada de nacionalidad boliviana que padeciendo de una incapacidad congénita del 100%, vino con sus padres a residir en la Argentina. Asimismo, en la causa Defensor del Pueblo de la Nación<sup>243</sup>, se tuteló el derecho a las condiciones de vida digna de una comunidad originaria del Chaco. Si bien la CSJN rechazó su competencia originaria, dictó una medida cautelar que establecía la adopción de acciones indispensables, ante un cuadro de indignancia extrema de los integrantes de esa comunidad<sup>244</sup>.

#### **4. Pautas de aplicación. Impacto del derecho de acceso a la justicia en el accionar de los operadores jurisdiccionales: el activismo judicial**

Como se ha señalado, a fin de evitar la privación de justicia, la Corte Suprema argentina postula que corresponde flexibilizar los recaudos procesales, y, en algunos casos trascendentes, hacer uso de sus poderes implícitos. Así, ha señalado que “la necesidad de una mejor y más pronta administración de

236 CSJN, “Itzcovich”, Fallos: 328:566.

237 CSJN, “Badaro, Adolfo Valentín c/ ANSeS s/ reajustes varios”, de fecha 8 de agosto de 2006”, Fallos: 329:3089. Posteriormente, ante la omisión del Legislador, la Corte Suprema operativizó el derecho y estableció el patrón a tener en cuenta para regular la actualización.

238 CSJN, “Monteserín”, Fallos: 324:3569; “Martín”, Fallos: 327:2127.

239 CSJN, “R., M.J.”, Fallos: 331:211, entre otros.

240 CSJN, “Badaro”...

241 CSJN, “Milone, Juan Antonio c/ Asociart S.A. Aseguradora de Riesgos del Trabajo s/ accidente – ley 9688”, de fecha 26 de octubre del 2004, Fallos: 327:4607.

242 CSJN, Fallos: 330:3853.

243 CSJN, “Defensor del pueblo de la Nación”...

244 CSJN, Fallos: 330:413.

justicia permite prescindir de los reparos formales con el objeto de poner fin a la cuestión y evitar una efectiva privación de justicia, que se verificaría en la causa con motivo del dilatado trámite del conflicto de competencia”<sup>245</sup>.

En torno al segundo supuesto, señaló que “la utilización de los poderes de la Corte destinados a salvaguardar el correcto y eficaz ejercicio de la función jurisdiccional por parte de los magistrados intervinientes, constituye un imperativo categórico cuando las alternativas que se suscitan en el curso del proceso penal pueden conducir a una efectiva privación de justicia, que podría configurarse mediante la postergación indefinida de la elevación a juicio”<sup>246</sup>.

Este criterio encuentra interesantes antecedentes en la instrumentación efectiva y práctica de las garantías constitucionales por la misma Corte Suprema. En su historia, el tribunal ha adoptado decisiones creativas, generosas en el reconocimiento de herramientas de acceso a la justicia en procesos constitucionales subjetivos, incluso más allá de las omisiones de los restantes poderes constituidos.

Se ha señalado anteriormente cómo la amplitud de reconocimiento del derecho de acceso a la justicia en el orden interamericano encuentra su traslación en diversas pautas del ordenamiento jurídico argentino. Sin embargo, los tribunales muchas veces deben enfrentarse a la pregunta de qué ocurre cuando existen falencias en el andamiaje legislativo y reglamentario necesario para operativizarlo.

Dentro de los deberes asumidos al adquirir compromisos internacionales, los Estados partes se encuentran obligados a organizar su ordenamiento jurídico interno de modo que las víctimas de violaciones de los derechos en ellos consagrados dispongan de un recurso eficaz ante las instancias nacionales.

El Estado nacional debe instrumentar tanto los derechos consagrados en la Convención Americana como gestar o desarrollar las garantías tendientes a su defensa. El compromiso adoptado por los Estados en virtud de las normas mencionadas implica la interacción de sus organismos parte del aparato gubernamental, así como “todas las estructuras a través de las cuales se manifiesta el ejercicio del poder público”.

Frente a la previsión normativa en el nivel nacional, ya sea por el Ejecutivo o el Legislativo, de herramientas de garantía idóneas (garantías primarias), el Poder Judicial asume el compromiso de su aplicación efectiva (garantía secundaria).

Asimismo, los “Estados deben financiar [...] programas de entrenamiento para educar sus jueces de todos los niveles, comenzando por la Suprema Corte y cortes constitucionales, en la Convención, su interpretación en la jurisprudencia interamericana y su implementación por las cortes nacionales”<sup>247</sup>.

El problema se plantea ante la carencia de la previsión legislativa de una garantía idónea de tutela, ya sea por la omisión de la herramienta en sí, o bien por su regulación de manera deficiente, tortuosa o inefectiva. Cançado Trindade ha sostenido que “el énfasis pasa a recaer en la tendencia de perfeccionamiento de los instrumentos y mecanismos nacionales de protección judicial. Este cambio de énfasis atribuye mayor responsabilidad a los tribunales internos (judiciales y administrativos), convocándolos a ejercer

245 CSJN, “Moneta”, Fallos: 322:3071

246 CSJN, “Morales” Fallos: 315:1553. Ver, asimismo, Fallos: 297:338, 300:1282 y 305:504.

247 Buergethal, Thomas y Douglas Cassell, “The future of the Inter-American Human Rights System”, en: *El futuro del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos*. IIDH, San José, Costa Rica, 1998, pág. 560. Traducción de los autores.

actualmente un rol más activo –si no creativo– que en el pasado en la implementación de las normas internacionales de protección”<sup>248</sup>.

En consecuencia, en el orden interno, frente al incumplimiento de los otros poderes del Estado de los mandatos internacionales, toma relevancia el potenciamiento de las facultades y potestades judiciales a fin de dotar de operatividad al acceso a la justicia, y, en general, a la tutela judicial efectiva. En este sentido, señala Petracchi que “cuando la Nación ratifica un tratado que firmó con otro Estado, se obliga internacionalmente a que sus órganos administrativos y jurisdiccionales lo apliquen en los supuestos que ese tratado contemple”<sup>249</sup>. De esta manera, la jurisdicción regional tuitiva de los derechos humanos se proyecta en una marcada injerencia en el modelo jurisdiccional nacional, impregnando diversas facetas de su argumentación.

La jurisdicción constitucional nacional ha adoptado pautas propias de la jurisdicción constitucional de las libertades, adoptando aspectos característicos del perfil tuitivo mencionado y admitiendo una jurisdicción activista en torno a la amplitud y eficacia de las garantías.

En la CSJN, especialmente desde la consolidación de su última composición, puede vislumbrarse una nota común transversal a diversos pronunciamientos y decisiones: su tendencia a potenciar su poder como cabeza de una rama de gobierno del Estado, lo cual ha sido calificado como “activismo judicial”. Esta tendencia jurisprudencial se proyecta en varias líneas, una de las cuales refiere a la apertura y flexibilización de las garantías tendientes a proteger los derechos fundamentales y tiene su basamento en el derecho de acceso a la justicia<sup>250</sup>. De hecho, el Presidente de la Corte Suprema, Ricardo Lorenzetti, ha señalado este punto como de especial atención del Tribunal al presentar el año judicial de 2009<sup>251</sup>. En el año 2010 reiteró el compromiso, si bien aclaró que ello no implica un activismo que conlleve la desfiguración del sistema de frenos y contrapesos, y dé lugar a la transferencia de responsabilidades de los otros poderes o, incluso, a una invasión de potestades por el Poder Judicial.

Dentro del activismo judicial del Tribunal, toma especial relevancia la visión práctica y flexible de los procesos constitucionales subjetivos. La Corte Suprema en la actualidad sigue el ejemplo otrora encabezado por los casos Siri<sup>252</sup> y Kot<sup>253</sup>, en virtud de los cuales se creó pretorianamente la acción de amparo, tanto contra actos de autoridad como actos de particulares.

Un interesante ejemplo de flexibilización de las herramientas es la causa Verbitsky<sup>254</sup>, en la que las perspectivas actuales de la noción de “tutela judicial efectiva” y “acceso a la justicia” contribuyeron a una lectura amplia del margen procesal de la garantía de hábeas corpus, de tal manera que abrace la fórmula de la acción colectiva a la luz del art. 43 de la Constitución Nacional. El caso procuraba la tutela de los derechos de las personas privadas de su libertad en comisarías y penitenciarías de la Provincia de Buenos Aires. La Corte no solo admitió la figura de hábeas corpus colectivo correctivo, sino que también hizo lugar, parcialmente, al planteo de fondo, exhortando la adecuación de la normativa procesal penal sobre encarcelamiento preventivo al orden internacional de los derechos humanos, y ordenando

---

248 Cançado Trindade, Antônio A., *El derecho Internacional de los derechos humanos en el siglo XXI*. Editorial Jurídica de Chile, Santiago de Chile, 2001, pág. 300.

249 Petracchi, Enrique S., “Acceso a la justicia”...

250 De hecho, las causas analizadas en este título fueron también señaladas como ejemplos de jurisprudencia receptiva en materia de acceso a la justicia.

251 En dicha oportunidad, mencionó el derecho de acceso a la justicia de los sectores vulnerables.

252 CSJN, Fallos: 252:293.

253 CSJN, Fallos: 241:291.

254 CSJN, Fallos: 328:1146.

medidas concretas para tornar operativa la norma constitucional conforme a la cual las cárceles serán sanas y limpias, para seguridad y no para castigo de las personas detenidas en ellas.

En la causa Badaro<sup>255</sup>, el Tribunal formuló un control de constitucionalidad por omisión frente al incumplimiento del legislador en respetar el carácter móvil de las jubilaciones que se desprende de la operatividad del artículo 14 bis de la Constitución Nacional, más allá de que la norma suprema no prevé una garantía expresa de control de la inconstitucionalidad por omisión<sup>256</sup>.

Una modalidad similar se ha adoptado en la causa Rosza, Carlos Alberto s/ recurso de casación, donde el Tribunal declaró la inconstitucionalidad del Régimen de Subrogaciones aprobado por resolución 76/2004 del Consejo de la Magistratura, si bien mantuvo la validez de los actos procesales cumplidos por quienes desempeñaron la judicatura en esas condiciones y ordenó el mantenimiento de los designados en el ejercicio de sus cargos hasta su reemplazo o ratificación durante el plazo máximo de un año, aspecto que dispuso fuera puesto en conocimiento del Poder Ejecutivo, del Poder Legislativo y del Consejo de la Magistratura. En su disidencia, Zaffaroni y Argibay señalaron que si el sistema de subrogancias tiene por fin atenuar el impacto negativo que, sobre el derecho de acceso a la justicia, tiene la duración del procedimiento constitucional de designación de jueces, es erróneo descalificarlo precisamente por apartarse de este procedimiento constitucional que viene a complementar<sup>257</sup>.

El acceso a la justicia más allá de las barreras procesales es también analizado en la causa Defensor del Pueblo<sup>258</sup>, donde se promovió demanda contra el Estado Nacional y la Provincia del Chaco, a fin de que se los condene a adoptar las medidas que resulten necesarias para modificar la actual condición de vida de habitantes de una región de dicha provincia, en su gran mayoría pertenecientes a la etnia Toba, quienes se encuentran en una situación de emergencia extrema, con sus necesidades más básicas y elementales insatisfechas, como consecuencia de la inacción de los estados Nacional y provincial, y del incumplimiento por parte de ambos de las obligaciones que emanan de las leyes vigentes, de la Constitución Nacional, de los tratados internacionales y de la Constitución de la Provincia del Chaco. Frente a este planteo, la Corte Suprema estimó que la gravedad y urgencia de los hechos que se denunciaban exigían el ejercicio del control encomendado a la justicia sobre las actividades de los otros poderes del Estado y, en ese marco, la adopción de las medidas conducentes que tiendan a sostener la observancia de la Constitución Nacional, más allá de la decisión que pueda recaer en el momento que se expida sobre su competencia para entender en el caso por vía de la instancia prevista en el art. 117 de la Constitución Nacional. Sostiene el Tribunal que “ello es así, pues le corresponde al Poder Judicial de la Nación buscar los caminos que permitan garantizar la eficacia de los derechos, y evitar que estos sean vulnerados, como objetivo fundamental y rector a la hora de administrar justicia y de tomar decisiones en los procesos que se someten a su conocimiento, sobre todo cuando está en juego el derecho a la vida y a la integridad física de las personas. No debe verse en ello una intromisión indebida del Poder Judicial cuando lo único que se hace es tender a tutelar derechos, o suplir omisiones en la medida en que dichos derechos puedan estar lesionados”<sup>259</sup>.

255 CSJN, Fallos: 329:3089; posteriormente, ante el incumplimiento del Poder Legislativo, la Corte suple la omisión en el caso concreto y exhorta a la adopción de medidas legislativas de carácter general (Fallos: 330:4866).

256 Sagüés, María Sofía, “Las garantías del control de la inconstitucionalidad por omisión”, en: Ábalos, María G. (coord.), *Garantías y procesos constitucionales*. Ed. Jurídicas Cuyo, Argentina, 2003, pág. 398.

257 CSJN, Fallos: 330:2361.

258 CSJN, Fallos: 330:4134.

259 Cita a su pronunciamiento en Fallos: 328:1146.

Finalmente, en la causa Halabi, el Tribunal acogió la figura procesal de la “acción de clase”, sosteniendo que “frente a la ausencia de una ley que reglamente el ejercicio efectivo de las denominadas acciones de clase –norma que debería determinar cuándo se da una pluralidad relevante de individuos que permita ejercer dichas acciones, cómo definir a la clase homogénea, si la legitimación corresponde exclusivamente a un integrante de la clase o también a organismos públicos o asociaciones, cómo tramitan los procesos, cuáles son los efectos expansivos de la sentencia a dictar y cómo se hacen efectivos–, existiendo una mora que el legislador debe solucionar cuanto antes sea posible, para facilitar el acceso a la justicia que la Ley Suprema ha instituido, el artículo 43 párrafo segundo de la Constitución Nacional es claramente operativo y es obligación de los jueces darle eficacia cuando se aporta nítida evidencia sobre la afectación de un derecho fundamental y del acceso a la justicia de su titular”<sup>260</sup>.

En síntesis, un relevo de los diversos criterios del Tribunal llevan a concluir una tendencia general hacia la recepción de las pautas del Sistema Interamericano de Derechos Humanos en torno al acceso a la justicia, lo cual ha conllevado, en diversos casos, a la adopción de sentencias activistas con miras a dar a lugar a garantías idóneas.

### **Ejercicios de autoevaluación:**

#### **Marque la respuesta correcta**

Las respuestas pueden ser consultadas al final del ejercicio.

- 1) Dentro del texto constitucional argentino, el derecho de acceso a la justicia encuentra sustento normativo en las siguientes pautas:
  - a) Art. 1 de la Constitución Nacional.
  - b) Art. 6 de la Constitución Nacional.
  - c) Art. 14 de la Constitución Nacional.
  - d) Art. 18 de la Constitución Nacional.
  - e) Art. 33 de la Constitución Nacional.
  - f) Art. 43 de la Constitución Nacional.
  - g) Ninguna de las anteriores.
  - h) Todas las anteriores.
- 2) El artículo 43 del texto constitucional legitima para articular el amparo colectivo a:
  - a) El Defensor del Pueblo.
  - b) Las asociaciones que defiendan estos fines.
  - c) El Ministerio Público.
  - d) La persona afectada.
  - e) Todas las personas.

---

<sup>260</sup> CSJN, Fallos: 332:111, El criterio había sido adelantado por Zaffaroni y Lorenzetti en la causa “Defensoría del Pueblo de la Ciudad de Buenos Aires”, Fallos: 329:4542, y Lorenzetti en la causa “Mujeres por la Vida”, Fallos: 329:4593.

- f) Todas las anteriores.
  - g) Ninguna de las anteriores.
- 3) Indique cuáles de los siguientes derechos tienen recepción por el orden jurídico argentino:
- a) Justicia pronta.
  - b) Defensa efectiva.
  - c) Juez natural.
  - d) Todos los anteriores.
  - e) Ninguno de los anteriores.
- 1) La “acción de clase” como herramienta en tutela de los derechos homogéneos:
- a) Tiene recepción legislativa en el ordenamiento jurídico argentino.
  - b) No tiene recepción legislativa ni constitucional en el ordenamiento jurídico argentino.
  - c) Si bien no se encuentra expresamente prevista por el texto constitucional ni legislativo argentino, se desprende del derecho al remedio y el acceso a la justicia, por lo que debe ser instrumentada pretorianamente por el operador judicial.

**Respuestas:**

- 1) a, c, d, e, f.
- 2) a, b, d.
- 3) d.
- 4)c.

---

**MÓDULO IV**

**SISTEMA NACIONAL DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS EN ARGENTINA**

---

*Objetivo:* que los lectores y lectoras conozcan los aspectos básicos del sistema nacional de protección de los derechos humanos en Argentina, tanto en torno al reconocimiento de los mismos, como respecto a las herramientas previstas para su protección.

---

**1. Lineamientos del sistema nacional de protección de derechos humanos en Argentina**

**1.1 Reconocimiento de los derechos humanos**

A la recepción amplia del sistema regional e internacional de derechos humanos formulada tanto normativa como jurisprudencialmente en Argentina, que se ha analizado en el módulo anterior, se integra el sistema tuitivo nacional. Así, el primer mecanismo interno de protección de los derechos y libertades fundamentales de mujeres y hombres es la declaración expresa de aquellos derechos en los textos constitucionales como situaciones jurídicas de poder, proceso que se ha venido universalizando y ampliando.

En el orden jurídico argentino, los derechos humanos están garantizados por medio de los derechos constitucionales y las garantías de protección que la misma norma constitucional establece, y que son reglamentadas en diversas leyes. Dado que el país ha adoptado una forma de Estado federal (art. 1 de la Constitución Nacional), las diversas provincias, a su vez, garantizan los derechos humanos en sus propios textos constitucionales, debiendo en todos los casos respetar la base de protección otorgada por el orden nacional (art. 5 de la Constitución Nacional).

En el orden constitucional nacional argentino, dentro del título relativo a las “declaraciones, derechos y garantías”, se contemplan en primer término los derechos civiles y políticos, también conocidos como **derechos individuales**. Se regula expresamente el derecho a trabajar y ejercer toda industria lícita, de navegar y comerciar, de peticionar a las autoridades, de entrar, permanecer, transitar y salir del territorio argentino; de publicar sus ideas por la prensa sin censura previa –conjuntamente con el artículo 32–, de usar y disponer de su propiedad, de asociarse con fines útiles, de profesar libremente su culto, de enseñar y aprender (artículo 14). La esclavitud se encuentra prohibida por el artículo 15 de la norma constitucional y el artículo 16 consagra el principio de igualdad ante la ley. El artículo 17 refiere al derecho de propiedad, reconociendo su carácter de inviolable y regulando los mecanismos de expropiación. La norma protege también la propiedad intelectual. El debido proceso encuentra su tutela en el artículo 18 del texto constitucional. El derecho a la privacidad encuentra su protección en el artículo 19 de la Constitución, junto con el principio de reserva. Finalmente, el artículo 20 refiere de manera generosa a los derechos que los extranjeros gozan en el territorio de la Nación.

Un artículo de suma relevancia en la comprensión de la protección de los derechos humanos por el sistema nacional argentino es el 33 de la norma constitucional, que consagra el reconocimiento de aquellos derechos no enumerados, pero que se consideran preexistentes al ordenamiento positivo e inherentes a la persona humana. Esta cláusula ha permitido el desarrollo de una vasta jurisprudencia que ha aportado una interpretación dinámica del texto constitucional a favor de la persona y dado a lugar al reconocimiento de derechos no expresamente mencionados originariamente, como por ejemplo el derecho a la vida. A su vez, el artículo en mención ha operado como base o fundamento para el respeto del acceso a la justicia y la creación pretoriana de remedios útiles y sencillos en la tutela de derechos humanos, como el amparo, como se verá más adelante.

---

Art. 33. Constitución de la Nación Argentina

“Las declaraciones, derechos y garantías que enumera la Constitución no serán entendidos como negación de otros derechos y garantías no enumerados; pero que nacen del principio de la soberanía del pueblo y de la forma republicana de gobierno”.

---

En el campo de los derechos sociales se brinda protección al trabajador y trabajadora en el artículo 14 bis del texto constitucional, reconociéndose los elementos fundamentales de las condiciones dignas de labor. Asimismo, el texto refiere a los derechos de las asociaciones sindicales y la protección integral de la familia. Finalmente, se aportan las directrices fundamentales en torno a los beneficios de la seguridad social.

El capítulo incorporado recientemente, en el año 1994, bajo el nombre de “nuevos derechos y garantías”, refiere en primer término al Estado de Derecho, el imperio constitucional, el sistema democrático y la veda de los atentados contra ellos (artículo 36).

Se amplía el reconocimiento de los derechos políticos, consagrándose la igualdad real de oportunidades entre varones y mujeres, así como se reglamentan diversas formas de democracia semidirecta (artículos 37 a 40).

Siempre en el ámbito colectivo, se protegen los derechos relativos al medio ambiente y de los usuarios y consumidores (artículos 41 y 42). Respecto de la protección de derechos de grupos o colectivos, destaca la obligación del Congreso de la Nación de legislar y promover medidas de acción positiva que garanticen la igualdad real de oportunidades y de trato, y el pleno goce y ejercicio de los derechos reconocidos por la Constitución y por los tratados internacionales sobre derechos humanos, en particular respeto de los niños, las mujeres, los ancianos y las personas con discapacidad (artículo 75 inciso 23).

Con respecto a las comunidades originarias, el inciso 17 del artículo 75 reconoce su preexistencia étnica y cultural, exigiendo que se adopten medidas tendientes a garantizar el respeto a su identidad y el derecho a una educación bilingüe e intercultural, el reconocimiento de la personería jurídica, y la posesión y propiedad comunitarias de las tierras que tradicionalmente ocupan, asegurar su participación en la gestión referida a sus recursos naturales y a los demás intereses que les afecten, entre otros derechos.

## 1.2 El bloque de constitucionalidad

Argentina forma parte de manera plena del Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos. No sólo ha ratificado aquellos instrumentos internacionales de mayor relevancia en el ámbito regional, como la Convención Americana sobre Derechos Humanos<sup>261</sup>, otorgándoles jerarquía constitucional<sup>262</sup>, sino que también es miembro de la Organización de los Estados Americanos (OEA), y ha aceptado la jurisdicción contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos<sup>263/264</sup>. Es decir, tanto desde el punto de vista del reconocimiento de los derechos, como desde la óptica de los órganos competentes, el sistema regional de tutela de los derechos humanos posee total injerencia sobre los fenómenos argentinos.

Más allá del carácter vinculante *per se* de los sistemas regionales e internacionales de protección de derechos humanos, es bueno mencionar que el orden normativo interno se ha abierto de manera amplia en la recepción de ambos. Al reformarse el texto constitucional nacional en el año 1994, el poder constituyente otorgó jerarquía supra legal a los tratados internacionales en general y, especialmente, jerarquía constitucional a los más relevantes instrumentos internacionales en materia de derechos humanos. A su vez, previó la posibilidad de que el Poder Legislativo jerarquice nuevos tratados sobre derechos humanos mediante un procedimiento especial. Expresamente, el art. 75 inciso 22 de la Constitución Nacional en la parte pertinente, señala:

---

Art. 75, inciso 22, Constitución de la Nación Argentina

[...]

“La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; la Declaración Universal de Derechos Humanos; la Convención Americana sobre Derechos Humanos; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y su Protocolo Facultativo; la Convención sobre la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio; la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial; la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer; la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes; la Convención sobre los Derechos del Niño; en las condiciones de su vigencia, tienen jerarquía constitucional, no derogan artículo alguno de la primera parte

---

261 Ley 23054, B.O., 27 de marzo de 1984.

262 Artículo 75, inc. 22, de la Constitución Nacional.

263 Artículo 2, ley 23.054.

264 Asimismo, mediante la ley 19.865 se aprobó la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.

de esta Constitución y deben entenderse complementarios de los derechos y garantías por ella reconocidos. Sólo podrán ser denunciados, en su caso, por el Poder Ejecutivo Nacional, previa aprobación de las dos terceras partes de la totalidad de los miembros de cada Cámara.

“Los demás tratados y convenciones sobre derechos humanos, luego de ser aprobados por el Congreso, requerirán del voto de las dos terceras partes de la totalidad de los miembros de cada Cámara para gozar de la jerarquía constitucional”.

En virtud de esta norma se ha considerado que los instrumentos mencionados, conjuntamente con los jerarquizados por el Congreso de la Nación, integran con el texto constitucional el denominado “bloque de constitucionalidad”, de jerarquía suprema.

Asimismo, se ha puntualizado que dado que lo integran “en las condiciones de su vigencia”, ello implica no sólo la jerarquización de las reservas y declaraciones interpretativas oportunamente formuladas sino que dicho bloque de constitucionalidad, se nutren con los productos de los órganos intérpretes auténticos del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, es decir, la Comisión y Corte interamericanas de derechos humanos. Por ello, los informes de la CIDH y las decisiones de la Corte IDH, ya sea en ejercicio de su competencia consultiva o contenciosa, nutren y potencian el bloque de constitucionalidad a aplicar por todos los tribunales domésticos.

Los diversos órganos judiciales argentinos han evolucionado hacia aceptar la injerencia del orden regional de los derechos humanos. Si bien a lo largo de los últimos años la CSJN ha desarrollado diversas líneas jurisprudenciales, no siempre contestes, en torno a la jerarquía de los instrumentos internacionales tuitivos de derechos humanos, las posiciones recientes son de amplia recepción.

En primer término, incluso con anterioridad a la reforma de 1994 comentada, en el fallo *Ekmekdjian c/ Sovovich*, el Tribunal, sobre la base del artículo 27 de la Convención de Viena, ha señalado que ésta “impone a los órganos del Estado Argentino asignar primacía al tratado ante un eventual conflicto con cualquier norma interna contraria”<sup>265</sup>. Al formular la afirmación precedente no hizo salvedad de la norma constitucional, lo cual puede llegar a implicar el reconocimiento del carácter supraconstitucional de los instrumentos internacionales.

Dentro del marco de las diversas líneas jurisprudenciales en torno a la recepción de la jurisprudencia de la Corte Interamericana, la Corte Suprema ha abandonado criterios renuentes<sup>266</sup> para dar a lugar a fórmulas receptivas ya sea bajo la idea de interpretación armonizadora, reconocimiento de su carácter de guía, o como pauta interpretativa de los derechos reconocidos en la Convención<sup>267</sup>.

La evolución jurisprudencial se ha concretado recientemente en el reconocimiento de la doctrina del control de convencionalidad. Ésta fue citada por primera vez por la Corte Suprema en el voto mayoritario de un fallo de suma trascendencia: el caso *Mazzeo*<sup>268</sup>, relativo a la inconstitucionalidad de indultos dictados por el Poder Ejecutivo respecto a imputados de delitos de lesa humanidad.

265 CSJN, “*Ekmekdjian c/ Sofovich*”, Fallos: 315:1492.

266 Ver, por ejemplo, CSJN, “*Cantos*”, Fallos: 326:2968. Con respecto a tratados internacionales en general, puede mencionarse el pronunciamiento dictado en la causa *Fibraca*, donde había señalado que el cumplimiento obligatorio de los tratados por parte de la Argentina era exigible una vez que los principios de derecho público de la Constitución eran receptados por esos tratados. CSJN, Fallos: 316:1669.

267 Ver CSJN, “*Giroldi*”, Fallos: 318:514; “*Portal de Belén*”, Fallos: 325:292; “*Espósito*”, Fallos: 327:5668; “*Llerena*”, Fallos: 328:1491; “*Bramajo*”, Fallos: 319:1840, y “*Simón*”, Fallos: 328:2056, entre otros.

268 CSJN, Fallos: 330:3248.

En dicho precedente, al analizar la integración entre los principios recibidos por la comunidad internacional para la protección de los derechos inherentes a la persona con el sistema normativo de punición nacional, la Corte Suprema refirió al bloque de constitucionalidad y explicó cómo la Convención Constituyente de 1994 incorporó los tratados internacionales como un orden equiparado a la Constitución Nacional (artículo 75, inciso 22). Citó el caso *Ekmekdjian* mencionado con anterioridad, donde se había sostenido la preeminencia de los tratados sobre las leyes y que la interpretación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos debe guiarse por la jurisprudencia de la Corte Interamericana. Seguidamente, aclaró que tales precedentes constituyen “una insoslayable pauta de interpretación para los poderes constituidos argentinos en el ámbito de su competencia y, en consecuencia, también para la Corte Suprema de Justicia de la Nación, a los efectos de resguardar las obligaciones asumidas por el Estado argentino en el sistema interamericano de protección de los derechos humanos”<sup>269</sup>.

En el considerando 24, la mayoría transcribió el párrafo 124 del caso *Almonacid Arellano vs. Chile*, resuelto por la Corte Interamericana, como elemento previo a examinar y aplicar el modo en que el Tribunal regional ha precisado las obligaciones de los Estados respecto de los deberes de investigación y de punición de delitos aberrantes.

Allí había sostenido el Tribunal interamericano:

---

“La Corte es consciente que los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley y, por ello, están obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, lo que obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermadas por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, y que desde un inicio carecen de efectos jurídicos. En otras palabras, el Poder Judicial debe ejercer una especie de “control de convencionalidad” entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En esa tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana”.

---

La referencia al control de convencionalidad se reiteró en dos votos individuales concurrentes suscriptos en otros pronunciamientos<sup>270</sup>.

El control de convencionalidad tomó nuevamente un especial protagonismo en el Fallo *Videla*<sup>271</sup>, donde el máximo tribunal doméstico, en el considerando 10, reiteró los criterios señalados por la mayoría

---

269 CSJN, “*Ekmekdjian c/ Sofovich*”... Considerando 20.

270 El Juez Enrique Santiago Petracchi, en la causa “*García Méndez*”, referente a las condiciones de privación de la libertad de menores, señaló que “es doctrina de esta Corte que ‘garantizar’ los derechos humanos implica para el Estado el deber ‘de tomar todas las medidas necesarias para remover los obstáculos que puedan existir para que los individuos puedan disfrutar’ de aquellos (“*Girolodi y otro*”, Fallos: 318:514, 530, con cita de la Corte Interamericana de Derechos Humanos), lo cual comprende el ejercicio del ‘control de convencionalidad’ entre las normas jurídicas internas aplicables in concreto y los tratados internacionales enunciados en el art. 75, inciso 22, de la Constitución Nacional (“*Mazzeo*”, Fallos: 330:3248, 3297, con cita de la Corte Interamericana de Derechos Humanos)”. Asimismo, el Juez Juan Carlos Maqueda en la causa “*Gualtieri Rugnone de Prieto*”, relativa al análisis de la constitucionalidad de la realización judicial de una prueba de histocompatibilidad genética entre los elementos secuestrados a una persona y sus potenciales familiares, en un proceso relativo a la apropiación y sustracción de menores, sostuvo que “desde el precedente “*Videla*” (Fallos: 326:2805, voto del juez Maqueda) este Tribunal ha sostenido la importancia que deben tener las decisiones de los organismos de protección internacional de los derechos humanos como guía para la interpretación judicial de las normas convencionales. Más recientemente en el caso “*Mazzeo*” (Fallos: 330:3248, en el voto de la mayoría), se recordó el denominado control de convencionalidad que los jueces de los Estados partes debían realizar, tal como había dicho la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso “*Almonacid vs. Chile*” (del 26 de setiembre de 2006, Serie C, No. 154, párr. 124)”.

271 De fecha 31 de agosto de 2010.

en la causa Mazzeo, explicando que: “cabe subrayar, que esta Corte ha precisado que a los efectos de resguardar las obligaciones asumidas por el Estado Argentino en el sistema interamericano de protección de los derechos humanos, la jurisprudencia de la Corte Interamericana es una insoslayable pauta de interpretación para los poderes constituidos argentinos en el ámbito de su competencia, y que dicho tribunal internacional ha considerado que el Poder Judicial debe ejercer una especie de ‘control de convencionalidad’ entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, tarea en la que debe tener en cuenta no solamente el tratado sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana (Fallos: 330:3248, considerandos 20 y 21)”. Así, se hace eco nuevamente del caso Almonacid Arellano.

La Corte Suprema sostuvo como uno de los basamentos de la aplicación de tal control, el superar “las vallas formales que presentaba la ley doméstica”, con miras a evitar la responsabilidad internacional del Estado Argentino, aspecto presente en diversos pronunciamientos recientes del Tribunal<sup>272</sup>.

De la ponderación de los precedentes Mazzeo y Videla puede concluirse la recepción de la doctrina del control de convencionalidad por la CSJN, lo cual repercute directamente en el criterio a adoptar por las diversas instancias judiciales domésticas de este país.

### 1.3 Herramientas de protección

En el caso de Argentina, si bien algunos estados provinciales han incorporado elementos concentrados en sus sistemas de control de constitucionalidad, el orden federal sigue presentando un modelo difuso en el que todos los jueces y juezas se encuentran con plena habilitación para inaplicar una ley por inconstitucional, con efectos restringidos al caso concreto en estudio. Asimismo, no se han previsto normativamente variables de control abstracto de constitucionalidad. Quiere decir que los jueces o juezas de la causa, además de su materia, deben ser ante todo garantes de derechos humanos en los procesos ante su conocimiento. Tienen, por lo tanto “un doble sombrero” y una responsabilidad transversal de conocer los tratados de derechos humanos y la jurisprudencia internacional en la materia para utilizarla como insumos en los casos que conocen.

Por su parte, los procesos subjetivos constitucionales –amparo, hábeas corpus y hábeas data–, garantías concretas de protección de los derechos humanos ofrecidas por el ordenamiento interno, son reglamentados liminarmente por el artículo 43 introducido en la norma suprema en la reforma constitucional que tuvo lugar en el año 1994. El texto constitucional prevé especialmente mecanismos expeditos y rápidos de tutela de los derechos humanos, ya sea de basamento internacional, constitucional o legal.

---

#### Artículo 43. Constitución de la Nación Argentina

“Toda persona puede interponer acción expedita y rápida de amparo, siempre que no exista otro medio judicial más idóneo, contra todo acto u omisión de autoridades públicas o de particulares, que en forma actual o inminente lesione, restrinja, altere o amenace, con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, derechos y garantías reconocidos por esta Constitución, un tratado o una ley. En el caso, el juez podrá declarar la inconstitucionalidad de la norma en que se funde el acto u omisión lesiva.

“Podrán interponer esta acción contra cualquier forma de discriminación y en lo relativo a los derechos que protegen al ambiente, a la competencia, al usuario y al consumidor, así como a los derechos de incidencia colectiva en general, el afectado, el defensor del pueblo y las asociaciones que propendan a esos fines, registradas conforme a la ley, la que determinará los requisitos y formas de su organización.

---

272 CSJN, “Casal”, Fallos: 328:3399; “Verbitsky”, Fallos: 328:1146; “Llerena”, Fallos: 328:1491, entre otros.

“Toda persona podrá interponer esta acción para tomar conocimiento de los datos a ella referidos y de su finalidad, que consten en registros o bancos de datos públicos, o los privados destinados a proveer informes, y en caso de falsedad o discriminación, para exigir la supresión, rectificación, confidencialidad o actualización de aquellos. No podrá afectarse el secreto de las fuentes de información periodística.

“Cuando el derecho lesionado, restringido, alterado o amenazado fuera la libertad física, o en caso de agravamiento ilegítimo en la forma o condiciones de detención, o en el de desaparición forzada de personas, la acción de hábeas corpus podrá ser interpuesta por el afectado o por cualquiera en su favor y el juez resolverá de inmediato, aun durante la vigencia del estado de sitio”.

Determinar cuál es el recurso interno o proceso para reclamar un derecho humano violado parte del supuesto de que el recurso de amparo o tutela es la vía genérica para hacerlo, o bien el recurso de hábeas corpus o el de hábeas data en las legislaciones donde éste último existe, tal como fue incorporado en la Constitución Nacional argentina.

Con esta disposición constitucional se cumple, en principio, con el primer supuesto de garantía, que es la existencia de los recursos internos para proteger y garantizar los derechos humanos. No obstante, su existencia en sí no es garantía suficiente, ya que esos recursos, ante todo, **deben ser eficaces**. Especialmente en los países latinoamericanos, la figura del recurso de amparo (o de tutela), aunque con matices, está estipulada en esos ordenamientos jurídicos. El punto de debate es determinar si esos recursos son eficaces, es decir, si además de existir, cumplen con el fin para el que fueron creados y si esa misión se realiza dentro de un **tiempo razonable** y con respeto al **debido proceso legal**.

Los recursos mencionados también son reglamentados por leyes específicas que regulan cada uno de ellos – sin que exista en el orden nacional argentino una normativa consistente que agrupe y reglamente la totalidad de los procesos subjetivos constitucionales. En el caso de la acción de amparo, la normativa infraconstitucional –anterior a la reforma de 1994<sup>273</sup>– presenta algunas restricciones cuya subsistencia tras la modificación citada es cuestionada por la doctrina y la jurisprudencia.

A estas herramientas se suman otros mecanismos de protección de derechos humanos de carácter ordinario (administrativos y judiciales).

Asimismo, junto con las herramientas procesales hay otros mecanismos de índole institucional de más reciente creación, que coadyuvan en esa labor. Así, es recalable el accionar de integrantes del Ministerio Público, en particular la defensa pública, y el Defensor del Pueblo, como operadores dentro del sistema judicial, ya que “tanto el defensor público como el Ombudsman han recibido, de sus propios órdenes constitucionales, en una decisión soberana, el encargo de velar por los derechos de las personas a las que brindan asistencia, precisamente frente o contra órganos y agentes del Estado que afectan esos derechos”<sup>274</sup>.

Como se ha mencionado anteriormente, el tratamiento constitucional del Ministerio Público a nivel nacional lo plantea como un órgano independiente, con autonomía funcional y autarquía financiera, gozando quienes lo integran de inmunidades funcionales e intangibilidad de remuneraciones. Organizado de manera bicéfala, se proyecta en dos estructuras autónomas e independientes: el Ministerio Público Fiscal, integrado por el Procurador General de la Nación, como su jefe máximo, y las y los fiscales; y el Ministerio Público de la Defensa, compuesto por las y los defensores, tutores y curadores públicos, cuya máxima autoridad es el Defensor General de la Nación, con un espectro de competencias sumamente amplio y comprensivo, abarcativo de la defensa en materia penal y no penal, la representación de menores

<sup>273</sup> Ley 16.986.

<sup>274</sup> *Ibidem*, pág. 328.

de edad e incapaces y el ejercicio de la tutela y curatela pública. Sus principales funciones son ejercer la defensa del imputado y el condenado en causas penales; patrocinar a las personas en situación de pobreza, a los ausentes y a los menores e incapaces (incluyendo su representación promiscua) para garantizar sus derechos ante la justicia, velar por la defensa de los derechos humanos, promoviendo las acciones correspondientes cuando se verifique su violación, diseñar y ejecutar políticas para facilitar el acceso a la justicia de los grupos especialmente vulnerables<sup>275</sup>.

Cabe aclarar que este diagnóstico se refiere al orden nacional, ya que tanto el Ministerio Público Fiscal como el de la Defensa presentan realidades diversas dentro del espectro del derecho público provincial de un modelo federal, como el argentino. Generalmente la autarquía, amplitud de potestades, recursos económicos y humanos e independencia de estas instituciones, verifican marcadas falencias en algunas provincias.

Por otro lado están las oficinas de *ombudsman*, creadas en los países de la región a partir de la década de los 80 con un perfil más enfocado hacia la promoción y divulgación de los derechos humanos, pero también con competencias de control público. En el caso de Argentina, el Defensor del Pueblo es una institución de reciente gestación en el orden nacional (reforma de 1994), y se encuentra normada básicamente en el artículo 86 del texto constitucional como un órgano independiente instituido en el ámbito del congreso de la Nación, con plena autonomía funcional. Su misión es la de la defensa y protección de los derechos humanos y demás derechos, garantías e intereses tutelados en la Constitución y las leyes, ante hechos, actos u omisiones de la administración, y el control de las funciones administrativas públicas.

---

#### Artículo 86. Constitución de la Nación Argentina

“El Defensor del Pueblo es un órgano independiente instituido en el ámbito del Congreso de la Nación, que actuará con plena autonomía funcional, sin recibir instrucciones de ninguna autoridad. Su misión es la defensa y protección de los derechos humanos y demás derechos, garantías e intereses tutelados en esta Constitución y las leyes, ante hechos, actos u omisiones de la Administración; y el control del ejercicio de las funciones administrativas públicas.

“El Defensor del Pueblo tiene legitimación procesal. Es designado y removido por el Congreso con el voto de las dos terceras partes de los miembros presentes de cada una de las Cámaras. Goza de las inmunidades y privilegios de los legisladores. Durará en su cargo cinco años, pudiendo ser nuevamente designado por una sola vez.

“La organización y el funcionamiento de esta institución serán regulados por una ley especial”.

---

## 2. Logros alcanzados

Una vez presentado liminarmente el sistema interno de protección de derechos y la recepción normativa y pretoriana del derecho de acceso a la justicia en Argentina, cabe preguntarse los logros alcanzados y desafíos pendientes.

### 2.1 La reforma legal

En rasgos generales, a nivel nacional puede concluirse que en Argentina se ha avanzado en la reforma de los códigos de fondo y procesales para adaptar algunas de sus instituciones a las corrientes de pensamiento y desarrollos jurisprudenciales más acordes con los tiempos actuales, tomando en cuenta la dinámica social y los cambios tecnológicos, incluyendo tipificación de nuevos delitos y la redefinición

---

275 *Ibíd.*

de todo el marco procesal penal y civil. Ahora bien, las mismas muchas veces son parcializadas, lo cual plantea el desafío de una adecuación más integral y superadora. Asimismo, el derecho público provincial presenta una situación inconsistente, con marcadas diferencias en torno a los logros de las diversas provincias.

Un desafío aún pendiente es la modificación de la ley que regula la acción de amparo, en orden a adecuar sus disposiciones a las exigencias del sistema regional de derechos humanos. En este sentido, sería recomendable el tratamiento sistemático de los diversos procesos subjetivos constitucionales a través del dictado de un Código Procesal Constitucional que garantice un diseño sistémico, coherente y efectivo de aquellos, previendo especialmente procedimientos idóneos de ejecución.

## 2.2 La reestructuración institucional

Como se ha señalado precedentemente, diversos organismos constitucionales –como la Defensoría General de la Nación y la Corte Suprema Argentina– han asumido el compromiso ético e institucional en torno al derecho de acceso a la justicia, su implicancia con respecto al Estado de Derecho y los sectores vulnerables. Si bien ello se ha traducido en una serie de políticas de Estado y líneas jurisprudenciales tuitivas, un desafío aún pendiente es la profundización y proyección de las mismas, tanto a la totalidad de decisiones de los tribunales como a las otras instancias en el mapa federal.

En este sentido cabe recalcar que la respuesta aportada se encuentra encaminada en las líneas recomendadas por las 100 Reglas de Brasilia para el Acceso a la Justicia de Personas en Condición de Vulnerabilidad, ya que se procura la gestación de una cultura organizacional que responda a sus principios y se prevé la creación de instancias permanentes de cooperación entre distintos órganos del Estado, las cuales en algunas oportunidades poseen integración multidisciplinaria.

Los convenios celebrados por el Ministerio Público de la Defensa con diferentes órganos estatales y entidades de la sociedad civil, así como las actividades desplegadas por las diversas comisiones temáticas de la Defensoría General de la Nación –Comisión de Cárceles, Programa de Aplicación de Tratados Internacionales de Derechos Humanos, Comisión de Género, entre muchas otras– son un interesante ejemplo de proyección positiva en quienes operan en el marco de la justicia, de la formación en torno a los derechos humanos y su concreción en logros que faciliten al acceso a la Justicia.

Dentro del ámbito del Poder Judicial también surgen los ejemplos de las comisiones de Gestión y de Acceso a la Justicia, generadas como instancias de cooperación entre representantes de distintos órganos judiciales, lo cual se ve reflejado en su composición. Asimismo, la Unidad de Seguimiento de Causas sobre Delitos de Lesa Humanidad, también creada en el marco de la CSJN, resulta un interesante ejemplo de cooperación interórganos, ya que ha favorecido la participación de los otros poderes del Estado. La previsión del *amicus curiae*, mediante una acordada de la Corte Suprema<sup>276</sup>, también ha abierto el diálogo a una serie de ONG que articulan sus informes ante el Tribunal. Asimismo, éstas han tenido especial protagonismo en las mesas de diálogo creadas en la ejecución de algunos pronunciamientos trascendentes de la Corte, por ejemplo en materia de derechos de personas privadas de su libertad<sup>277</sup> o tutela del medio ambiente<sup>278</sup>.

<sup>276</sup> Acordada 28/2004, del 14 de julio de 2004.

<sup>277</sup> Ver CSJN, “Verbitsky”...

<sup>278</sup> Ver CSJN, “Mendoza”, Fallos: 331:1622.

### **2.3 La tecnificación de los procesos**

En este ámbito hay dos tendencias: una que apoya la sistematización informática y la división de funciones, y otra que también está de acuerdo con la tecnificación, pero con un enfoque más humano. Así, mientras la primera postura apoya la unificación y centralización de juzgados y tribunales según la materia, la segunda es del criterio de que se debe revisar ese proceso y corregirlo con inversión en tecnología y con un trato más personalizado al usuario.

Se ha avanzado notoriamente en torno a la incorporación de nuevas tecnologías al servicio de las y los operadores judiciales, si bien cabe recalcar que ello no es algo generalizado de manera homogénea en todos los rincones del país. La página web de la Corte Suprema (<http://www.csjn.gov.ar>) brinda, de manera actualizada y de simple acceso, información sobre jurisprudencia del Tribunal con una plataforma tecnológica y una metodología de bases de datos y descriptores que facilita la búsqueda de fallos por temas y subtemas. Por su parte, el Centro de Información Judicial (<http://www.cij.gov.ar>) aporta noticias e información de naturaleza periodística brindada por el Tribunal.

Paralelamente se encuentran en desarrollo amplios planes de digitalización de los procesos judiciales, y se han instrumentado casos pilotos para su evaluación, con resultados sumamente positivos.

Reconocer estos logros no implica negar los desafíos en torno a su conclusión y generalización, muchas veces condicionados por la necesidad de un cambio de mentalidad de las y los operadores, la decisión política necesaria para la coordinación de otros poderes del estado y el pertinente financiamiento económico.

### **2.4 El acceso a la justicia y la calidad en el acceso**

No obstante todo el esfuerzo desplegado en la modernización citada, se comparte el diagnóstico existente en torno a que hay una dimensión del acceso a la justicia, especialmente de colectivos marginados como pueblos indígenas, mujeres y niños, que todavía no ha logrado alcanzar metas del todo satisfactorias. Las decisiones tuitivas adoptadas por la Corte Suprema muchas veces no han logrado su plena ejecución, y la respuesta de los restantes poderes del Estado no han sido suficientes.

### **2.5 La carrera judicial**

Se ha mejorado el sistema de selección de quienes aspiran a acceder a funciones judiciales mediante la institucionalización de la carrera judicial y sistemas de concurso por oposición más transparentes.

### **2.6 La independencia de los jueces y juezas**

La creación de la figura del Consejo de la Magistratura en el texto constitucional ha implicado un notorio avance en orden a la idoneidad técnica e independencia de juezas y jueces. Sin embargo, siguen pendientes otras reformas tendientes a la capacitación permanente de dichas personas y los restantes cuadros judiciales, la selección técnica y, especialmente, la independencia de la institución de selección (Consejo de la Magistratura) respecto de los poderes políticos.

Si bien la figura del Jurado de Enjuiciamiento en el orden nacional ha implicado la creación de un órgano especializado para la verificación de la responsabilidad política de las y los magistrados, combinadas con la potestad disciplinaria del Consejo de la Magistratura, se presenta como desafío la inexistencia de una oficina de atención a quien utiliza o pretende utilizar la administración de justicia.

Se hace necesario el desarrollo de adecuados sistemas de control que, partiendo de concebir el mejoramiento de la justicia como servicio público, procuren la efectiva vigencia de los principios que lo informan (gratuidad, igualdad, libre acceso, continuidad y respuesta pronta), sin que ello implique

perder la perspectiva fundamental de la ponderación de la forma y contenido en que se resuelven los casos. Al respecto, resulta fundamental la humanización del servicio, especialmente en el acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad.

## 2.7 Deficiencias edilicias

Deben enfrentarse deficiencias de orden edilicio, especialmente generalizadas en determinados fueros, como el de seguridad social en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Éstas incluso llegan a actuar como obstáculos al acceso a la justicia. Los proyectos y logros concretados deben ser extendidos a la totalidad de las instancias judiciales.

## 2.8 Retardo

En todos los ámbitos jurisdiccionales se plantea una queja general por el retardo de la justicia. A pesar de los esfuerzos realizados para disminuir los plazos para el dictado de sentencias, continúan habiendo procesos que se extienden a lo largo de varios años. En el nivel nacional, la instrumentación de la oralidad en las principales etapas del proceso penal ha contribuido en este sentido. Sin embargo, no debe olvidarse que “este proceso de reforma legal debe ir acompañado de una amplia estrategia de implementación de medidas que no están siendo incorporadas paralelamente con la reforma”<sup>279</sup> para que ella aporte una respuesta idónea.

Una reforma de esta naturaleza requiere no sólo reformas procedimentales, sino de los recursos económicos y humanos y las herramientas indispensables para que la celeridad procesal no sea un resultado en sí misma, sino que vaya acompañada de una mejor calidad en las sentencias y actos procesales y de una adecuada atención al usuario de un servicio público tan indispensable en una democracia, como lo es la administración de justicia.

## 2.9 Aspectos institucionales del Poder Judicial

Otros aspectos pendientes a fin de garantizar plenamente la reforma procurada remiten a la posibilidad de evaluación abierta y transparente del Poder Judicial, mediante la **cuenta pública del Poder Judicial**. Dentro de este marco, como servicio público que es, la administración de justicia debe estar sujeta al escrutinio y evaluación de su actuación, tanto interna (mecanismos de control interno) cuanto externa (mediante instituciones como el Defensor del Pueblo), de manera de hacer más transparente su funcionamiento permitiendo el control democrático de sus gestiones.

En resumen, el escenario del acceso a la justicia en Argentina presenta una ecuación con aspectos positivos y negativos. Si bien se ha avanzado al reconocerse la injerencia del orden regional de los derechos humanos y se ha gestado una toma de conciencia en determinados estratos del Poder Público que repercutió, entre otros, en precedentes receptivos y tuitivos y en reformas institucionales y normativas, la brecha existente entre los derechos humanos y la realidad aún se presenta angustiante, en particular con respecto a las personas en condiciones de vulnerabilidad. Los apremiantes desafíos requieren, ante todo, la concientización y el compromiso ético de todas las personas que operan en la administración de justicia, como instancias fundamentales de la tutela del acceso a la justicia y del Estado de Derecho.

---

<sup>279</sup> Rodríguez Rescia, Víctor, “Curso autoformativo en materia de acceso a la justicia y derechos humanos en Honduras”...

### **Ejercicios de autoevaluación:**

#### **Marque la respuesta correcta**

Las respuestas pueden ser consultadas al final del ejercicio.

- 1) En el sistema nacional argentino de protección de derechos humanos, tienen reconocimiento normativo:
  - a) Los derechos civiles y políticos.
  - b) Los derechos sociales.
  - c) El principio de igualdad de oportunidades.
  - d) Los derechos de determinados colectivos, tales como comunidades originarias, consumidores y usuarios, entre otros.
  - e) Todos los anteriores.
  - f) Ninguno de los anteriores.
- 2) El orden constitucional nacional argentino prevé los siguientes mecanismos para la tutela de derechos humanos:
  - a) Amparo.
  - b) Hábeas Corpus.
  - c) Hábeas data.
  - d) Todos los anteriores.
  - e) Ninguno de los anteriores.
- 3) El recurso de amparo previsto en la Constitución Nacional constituye un remedio expedito y rápido en tutela de derechos:
  - a) Solamente constitucionales.
  - b) Reconocidos en la Constitución, leyes o tratados internacionales.
  - c) Individuales o colectivos.
  - d) Solamente individuales.

#### **Respuestas:**

- 1) e.
- 2) d.
- 3) b, c.

## MÓDULO V

### PRINCIPAL JURISPRUDENCIA Y PRECEDENTES DE LA CORTE Y LA COMISIÓN INTERAMERICANAS DE DERECHOS HUMANOS EN MATERIA DE ACCESO A LA JUSTICIA

---

*Objetivo:* Acercar a los lectores y lectoras a la problemática de la realización efectiva del derecho de acceso a la justicia mediante el desarrollo de las líneas fundamentales de los criterios aportados por el sistema regional de los derechos humanos.

---

#### 1. El derecho de acceso a la justicia en el Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos

El acceso a la justicia tiene recepción expresa en el sistema interamericano de Derechos Humanos. En primer término, contribuye al mismo el artículo 25 de la Convención Americana.

---

Art. 25. Convención Americana sobre Derechos Humanos

“1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.

“2. Los Estados partes de comprometen:

- a) a garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso;
  - b) a desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y
  - c) a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso”.
- 

La Corte IDH ha sintetizado su doctrina señalando que “el citado artículo 25[...] establece la obligación positiva del Estado de conceder a todas las personas bajo su jurisdicción un recurso judicial efectivo contra actos violatorios de sus derechos fundamentales”. Ha observado, además, que la garantía allí consagrada se aplica no sólo respecto de los derechos contenidos en la Convención Americana, sino también de aquellos que estén reconocidos por la Constitución o por la ley. La Corte ha señalado, asimismo, en reiteradas oportunidades, que la garantía de un recurso efectivo “constituye uno de los pilares básicos, no sólo de la Convención Americana, sino del propio Estado de Derecho en una sociedad democrática en el sentido de la Convención”, y que para que el Estado cumpla con lo dispuesto en el artículo 25 de la Convención no basta con que los recursos existan formalmente, sino que los mismos deben tener efectividad, es decir, debe brindarse a la persona la posibilidad real de interponer un recurso que sea sencillo y rápido. Cualquier norma o medida que impida o dificulte hacer uso del recurso de que se trata constituye una violación del derecho al acceso a la justicia, bajo la modalidad consagrada en el artículo 25 de la Convención Americana<sup>280</sup>.

Las obligaciones asumidas por los Estados abarcan diversos espectros, desde la negativa, de no impedir u obstaculizar el acceso a tales garantías, hasta la fundamentalmente positiva, de organizar y desarrollar con eficiencia el aparato institucional público que permita que los justiciables puedan acceder a los

---

280 Corte IDH, *Caso Cantos v. Argentina*, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 28 de noviembre de 2002, Serie C No. 97, párr. 52.

mismos. Dentro de este marco, del derecho de acceso a la justicia se desprende una obligación que requiere la acción positiva del Estado de “remover las barreras y obstáculos normativos, sociales, culturales o económicos que impiden o limitan la posibilidad de acceso a la justicia”<sup>281</sup>.

De esta manera, frente a la afectación de un derecho humano por el Estado, la víctima tiene la potestad de recurrir a la utilización de la totalidad de herramientas o mecanismos de tutela previstos, ya sea de base legal o constitucional, para reclamar, en primer lugar y si fuera posible, la restitución del derecho conculcado y, paralelamente, la reparación integral del daño sufrido<sup>282</sup>.

Generalmente los mecanismos más idóneos de protección o tutela de los derechos se encuentran en las garantías constitucionales o procesos constitucionales subjetivos, tales como el recurso de amparo, hábeas corpus y hábeas data. A través de ellos la víctima ejerce el derecho de petición y acción. Es en este punto en que esos mecanismos de jurisdicción interna se convierten en instrumento para la realización de la justicia<sup>283</sup>.

Es precisamente el derecho de petición el que permite ejercer una acción –cualquier tipo de acción legal, llámese denuncia, queja, demanda– para poner en movimiento todo el aparato de justicia en espera de una respuesta efectiva, pronta y cumplida. En los términos de la Convención Americana sobre Derechos Humanos el derecho a la petición se plantea en forma clara como la posibilidad de recurrir ante **cualquier institución administrativa** del Estado, no solo ante el Poder Judicial<sup>284</sup>.

Asimismo, al artículo 25 mencionado se suman otras previsiones normativas que contribuyen con la noción de acceso a la justicia, entre las que resalta el artículo 8.1 de la CADH.

---

#### Art. 8.1. Convención Americana sobre Derechos Humanos

“1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la substanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter”.

---

De los artículos citados se desprenden dos de los pilares básicos del acceso a la justicia: en primer lugar, el principio de juez natural, independiente e imparcial consagrado en el artículo 8.1. Otro pilar del acceso a la justicia es la garantía del debido proceso, también consagrada en el artículo citado, y que se expande no sólo en el proceso penal, sino incluso en sede administrativa. Estos dos núcleos de fundamentación, de vital relevancia para la instrumentación efectiva del acceso a la justicia, son objeto de estudio en el siguiente módulo del presente curso de autoformación.

Ambos artículos, junto con el 1.1<sup>285</sup>, se aplican en forma conjunta, complementándose recíprocamente, ya que el acceso a la justicia requiere necesariamente la consagración del derecho a un recurso efectivo

---

281 CIDH, “El acceso a la justicia como garantía de los derechos económicos, sociales y culturales. Estudio de los estándares fijados por el sistema interamericano de derechos humanos”...

282 Rodríguez Rescia, Víctor, “Curso autoformativo en materia de acceso a la justicia y derechos humanos en Honduras”...

283 *Ibíd.*

284 *Ibíd.*

285 “1. Los Estados partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social”.

ante los jueces o tribunales nacionales competentes, de las garantías del debido proceso, y de la obligación general de **garantía** de los derechos protegidos<sup>286</sup>.

Art. 1.1. Convención Americana sobre Derechos Humanos

“1.1. Los Estados partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social”.

Por otra parte, la problemática del acceso a la justicia repercute de manera expansiva, impactando en la violación de otros derechos consagrados en tales instrumentos, así como el artículo 24 de la misma, relativo al derecho a la igualdad ante la ley.

De la lectura coordinada de las normas citadas cabe concluir que, conforme a la CADH, los Estados no deben interponer trabas a las personas que acudan ante la administración de justicia en procura de que sus derechos sean protegidos o determinados. En este sentido, una medida estatal que dificulte u estorbe de cualquier manera el acceso de las personas a los tribunales –que no esté justificada por necesidades razonables de la propia administración de justicia–, debe entenderse como contraria al derecho de acceso a la justicia y a la Convención Americana.

En síntesis, la Corte ha considerado que el Estado está en la obligación de proveer recursos judiciales efectivos a las personas que aleguen ser víctimas de violaciones de derechos humanos (artículo 25), recursos que deben ser sustanciados de conformidad con las reglas del debido proceso legal (artículo 8.1), todo ello dentro de la obligación general, a cargo de los mismos Estados, de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos por la Convención a toda persona que se encuentre bajo su jurisdicción (artículo 1.1)<sup>287</sup>.

## 2. Pautas de reconocimiento del derecho de acceso a la justicia

Los organismos del Sistema Interamericano se han pronunciado reiteradamente en torno al acceso a la justicia, considerándolo uno de los pilares básicos no sólo de la Convención Americana, sino del propio Estado de Derecho en una sociedad democrática, en el sentido de la Convención<sup>288</sup>. Además

<sup>286</sup> Corte IDH, *Caso López Álvarez v. Honduras*, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 1 de febrero de 2006, Serie C No. 141, voto del Juez Cançado Trindade, párr. 9.

<sup>287</sup> Cfr. Corte IDH, *Caso Velásquez Rodríguez v. Honduras*, fondo, sentencia de 29 de julio de 1988, Serie C No. 4, párr. 91; *Caso Kawas Fernández v. Honduras*... párr. 110; *Caso Anzualdo Castro v. Perú*... párr. 122; *Caso Radilla Pacheco v. México*... párr. 190. CIDH, “El acceso a la justicia como garantía de los derechos económicos, sociales y culturales. Estudio de los estándares fijados por el sistema interamericano de derechos humanos”... párr. 17

<sup>288</sup> Corte IDH, *Caso Cantos v. Argentina*...; *Suárez Rosero vs Ecuador*...; *Caso Blake v. Guatemala*, fondo, sentencia de 24 de enero de 1998, Serie C No. 36; *Caso de la “Panel Blanca” (Paniagua Morales y otros) v. Guatemala*, Fondo, Sentencia de 8 de marzo de 1998, Serie C No. 37, párr. 164; *Caso Castillo Petruzzi y otros v. Perú*, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 30 de mayo de 1999, Serie C No. 52, párr. 184; *Caso Cesti Hurtado v. Perú*, fondo, sentencia de 29 de setiembre de 1999, Serie C No. 56, párr. 121; *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) v. Guatemala*, fondo, sentencia de 19 de noviembre de 1999, Serie C No. 63, párr. 234; *Caso Durand y Ugarte v. Perú*, fondo, sentencia de 16 de agosto de 2000, Serie C No. 68, párr. 101; *Caso Cantoral Benavides v. Perú*, fondo, sentencia de 18 de agosto de 2000, Serie C No. 69, párr. 163; *Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni v. Nicaragua*, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 31 de agosto de 2001, Serie C No. 79, párr. 112; *Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros v. Trinidad y Tobago*... párr. 150; *Caso Juan Humberto Sánchez v. Honduras*, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 7 de junio de 2003, Serie C No. 99; *Caso Maritza Urrutia v. Guatemala*, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 27 de noviembre de 2003, Serie C No. 103, párr. 117; *Caso 19 Comerciantes v. Colombia*, fondo, reparaciones

de su relevancia sustancial, el tema en estudio tiene, cuantitativamente, una posición central en las demandas presentadas ante la Corte Interamericana.

Dos líneas transversales pueden identificarse en la jurisprudencia actual de la Corte Interamericana: en primer lugar, el **análisis conjunto** de la normativa citada, que se desprende de la interrelación de las nociones de acceso a la justicia – derecho de petición y debido proceso y, en segundo término, su evaluación concentrada en la efectividad en el cumplimiento de los derechos y no la mera respuesta normativa o ilusoria.

Se hace necesaria una ponderación que congloba las pautas citadas y un examen del cúmulo de las actuaciones judiciales internas, en orden a obtener una percepción integral que permita ponderar si satisfacen los estándares<sup>289</sup>.

Asimismo, estos derechos no admiten el cercenamiento de las garantías en estados de emergencia. Si bien el criterio ya había sido señalado en la opinión consultiva 8<sup>290</sup>, con específica referencia al hábeas corpus, en la opinión consultiva 9<sup>291</sup> la Corte IDH puntualizó:

---

“[I]os recursos efectivos ante jueces o tribunales nacionales competentes (artículo 25(1) de la Convención) como el **habeas corpus** y el **amparo**, y cualesquiera otros recursos que sean indispensables para asegurar el respeto de derechos inderogables (no sujetos a derogación bajo el artículo 27(2) de la Convención), son garantías judiciales ‘esenciales’, que deben ser ejercidas en el marco y a la luz de los principios del debido proceso legal (bajo el artículo 8 de la Convención Americana)”<sup>292</sup>.

---

El Tribunal reitera el deber positivo para los Estados que se desprende del artículo 1 de la Convención, que les obliga no solamente a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella, sino a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona sujeta a su jurisdicción<sup>293</sup>, y hace referencia expresa a la obligación estatal de proveer los mecanismos procesales de tutela de los derechos:

---

y costas, sentencia de 5 de julio de 2004, Serie C No. 109, párr. 193; *Caso Tibi v. Ecuador*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 7 de setiembre de 2004, Serie C No. 114, párr. 131; *Caso de las Hermanas Serrano Cruz v. El Salvador*, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 1 de marzo de 2005, Serie C No. 120, párr. 75; *Caso Yatama v. Nicaragua*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 23 de junio de 2005, Serie C No. 127, párr. 169; *Caso Acosta Calderón v. Ecuador*, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 24 de junio de 2005, Serie C No. 129, párr. 93; *Caso Palamara Iribarne v. Chile*, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 22 de noviembre de 2005, Serie C No. 135, párr. 184, y voto particular del Juez Cañado Trindade en *Caso López Álvarez v. Honduras...*, entre otros.

289 Corte IDH, *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) v. Guatemala...* párrs. 224 y 225. Ver, asimismo, *Caso Bámaca Velásquez v. Guatemala*, fondo, sentencia de 25 de noviembre de 2000, Serie C No. 70; *Caso de la Masacre de Pueblo Bello v. Colombia*, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 31 de enero de 2006, Serie C No. 140. Ver voto particular del Juez Cañado Trindade en *Caso López Álvarez v. Honduras...* párr. 33.

290 La Corte señaló que los procedimientos jurídicos consagrados en los artículos 25.1 y 7.6 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos no pueden ser suspendidos conforme al artículo 27.2 de la misma, porque constituyen garantías judiciales indispensables para proteger derechos y libertades que tampoco pueden suspenderse según la misma disposición.

291 Corte IDH, *Garantías judiciales en estados de emergencia (arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos)*, opinión consultiva OC-9/87 del 6 de octubre de 1987, Serie A No. 9, párrs. 23-41.

292 Voto particular del Juez Cañado Trindade en *Caso López Álvarez v. Honduras...* párr. 19.

293 Corte IDH, *Excepciones al agotamiento de los recursos internos (arts. 46.1, 46.2.a y 46.2.b, Convención Americana sobre Derechos Humanos)*... párr. 34.

---

“La protección de la ley la constituyen, básicamente, los recursos que ésta dispone para la protección de los derechos garantizados por la Convención, los cuales, a la luz de la obligación positiva que el artículo 1.1 contempla para los Estados de respetarlos y garantizarlos, implica [...] 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”<sup>294</sup>.

---

Por el contrario, esta obligación no se ve satisfecha, sino que se verifica un supuesto de denegación de justicia, cuando se da la completa inhibición de los mecanismos teóricamente adecuados del Estado para atender a la investigación de la violación de los derechos fundamentales, así como al cumplimiento de deberes como la reparación de los daños causados y la sanción a las personas responsables, contenidos en el artículo 1.1 de la Convención<sup>295</sup>.

---

Principios esenciales que deben cumplir los recursos internos<sup>296</sup>:

- El Estado es el llamado a promover, proteger, realizar y garantizar los derechos humanos de todos sus habitantes.
- Los derechos humanos a proteger son los que se encuentran establecidos en la Constitución, como base de la legislación interna, pero también en los tratados internacionales ratificados por el país, los cuales a su vez forman parte del derecho interno debido a su aprobación por medio de leyes nacionales. Ello se conoce como la Doctrina del Bloque de Constitucionalidad.
- Las y los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley representan al Estado y, por lo tanto, están obligados a conocer, respetar y aplicar las normas en materia de derechos humanos.
- Quienes operan en la justicia deben interpretar las normas a aplicar a los casos concretos conforme a aquella normativa que más favorezca a la víctima de la violación a los derechos humanos (principio pro persona humana (*pro homine*)).
- En caso de que existan tratados de derechos humanos que otorguen más derechos y garantías, deben aplicarse estos por encima del derecho interno.

Un Estado no puede aplicar el derecho interno por encima de las obligaciones internacionales en derechos humanos que otorguen más derechos a las personas.

---

A su vez, el acceso a la justicia se relaciona interactuando con otros diversos derechos convencionales. Así, por ejemplo, la Corte IDH ha entendido que el derecho a la verdad se encuentra subsumido en el derecho de la víctima o sus familiares a obtener de los órganos competentes del Estado el esclarecimiento de los hechos violatorios y las responsabilidades correspondientes, a través de la investigación y el juzgamiento, por lo que es englobado dentro del derecho de acceso a la justicia<sup>297</sup>.

---

<sup>294</sup> *Ibídem*, párr. 23.

<sup>295</sup> Corte IDH, *Caso Velásquez Rodríguez v. Honduras*... párrs. 178-179, y *Caso Godínez Cruz v. Honduras*, fondo, sentencia de 20 de enero de 1989, Serie C No. 5, párr. 175 al 187.

<sup>296</sup> Se sigue en este punto a Rodríguez Rescia, Víctor, “Curso autoformativo en materia de acceso a la justicia y derechos humanos en Honduras”...

<sup>297</sup> Ver *Caso Blanco Romero y otros v. Venezuela*, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 28 de noviembre de 2005, Serie C No. 138, párr. 62 y 95; *Caso Gómez Palomino v. Perú*, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 22 de noviembre de 2005, Serie C No. 136, párr. 78; *Caso de la Masacre de Mapiripán v. Colombia*, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 15 de setiembre de 2005, Serie C No. 134, párr. 297; *Caso de las Hermanas Serrano Cruz v. El Salvador*... párr. 62; *Caso Masacre Plan de Sánchez v. Guatemala*, reparaciones y costas, sentencia de 19 de noviembre 2004, Serie C No. 116, párr. 97; *Caso de la Masacre de Pueblo Bello v. Colombia*... párr. 21. Ver, asimismo, *Caso Velásquez Rodríguez v. Honduras*... párr. 181; *Caso La Cantuta v. Perú*, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 29 de noviembre de 2006, Serie

Si bien ha señalado que el deber de investigar es de medio, no de resultado<sup>298</sup>, sostuvo la Corte Interamericana que ello no significa que la investigación pueda ser emprendida como “una simple formalidad condenada de antemano a ser infructuosa”<sup>299</sup>.

Dentro del marco de derechos que se vinculan con el acceso a la justicia, la CIDH, recopilando el criterio de la Corte, señala la importancia del principio de igualdad de armas, el derecho a contar con una decisión fundada relativa al fondo del asunto<sup>300</sup> y el derecho al plazo razonable del proceso<sup>301</sup>, implicancias del debido proceso que serán analizadas más adelante en el presente curso autoformativo.

Como se ha adelantado con anterioridad, otro de los aspectos fundamentales de la jurisprudencia interamericana es que se ha orientado hacia la exigencia de la **ponderación efectiva** del acceso a la justicia, dado que “no basta con la existencia formal de los recursos, sino que estos deben ser adecuados y efectivos para remediar la situación jurídica infringida. O sea, cualquier norma o medida que impida o dificulte hacer uso del recurso de que se trata, constituye una violación del derecho de acceso a la justicia, según lo dispone el artículo 25 de la Convención”<sup>302</sup>.

Esto surge, particularmente, de la opinión consultiva 11, donde la Corte IDH analizó si es exigible el agotamiento de los recursos internos cuando se invocan como obstáculos los costos económicos o de carencia de asistencia jurídica. El Tribunal consideró a la afectación del derecho del acceso a la justicia como una violación del derecho a la igualdad, por generar una discriminación a base de “condición social” (artículo 1.1 de la Convención). Así, señaló que

---

“el sentido de la expresión discriminación que menciona el artículo 24 debe ser interpretado [...] a la luz de lo que menciona el artículo 1.1. Si una persona que busca la protección de la ley para hacer valer los derechos que la Convención le garantiza, encuentra que su posición económica (en este caso, su indigencia) le impide hacerlo porque no puede pagar la asistencia legal necesaria o cubrir los costos del proceso, queda discriminada por motivo de su posición económica y colocada en condiciones de desigualdad ante la ley”<sup>303</sup>.

---



---

C No. 162, párr. 231, *Caso Anzualdo Castro v. Perú*... párr. 118; *Caso Almonacid Arellano y otros v. Chile*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 26 de setiembre de 2006, Serie C No. 154, párr. 150; *Caso de la Masacre de la Rochela v. Colombia*, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 11 de mayo de 2007, Serie C No. 163, párr. 147; *Caso Radilla Pacheco v. México*...

298 Corte IDH, *Caso Velásquez Rodríguez v. Honduras*... párr. 177; *Caso Kawas Fernández v. Honduras*... párr. 101, y *Caso Heliodoro Portugal v. Panamá*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 12 de agosto de 2008, Serie C No. 186, párr. 144. Voto particular del Juez Caçado Trindade en *Caso López Álvarez v. Honduras*... párr. 30, entre otros.

299 Corte IDH, *Caso Velásquez Rodríguez v. Honduras*... párr. 177; *Caso Kawas Fernández v. Honduras*... párr. 101, y *Caso Anzualdo Castro v. Perú*... párr. 123. Asimismo, en el caso Barrios Altos señaló que “los Estados partes tienen el deber de tomar las providencias de toda índole para que nadie sea sustraído de la protección judicial y del ejercicio del derecho a un recurso sencillo y eficaz, en los términos de los artículos 8 y 25 de la Convención. Es por ello que los Estados partes en la Convención que adopten leyes que tengan este efecto, como lo son las leyes de autoamnistía, incurren en una violación de los artículos 8 y 25 en concordancia con los artículos 1.1 y 2 de la Convención. Las leyes de autoamnistía conducen a la indefensión de las víctimas y a la perpetuación de la impunidad, por lo que son manifiestamente incompatibles con la letra y el espíritu de la Convención Americana”. Corte IDH, *Caso Barrios Altos v. Perú*...

300 CIDH, “El acceso a la justicia como garantía de los derechos económicos, sociales y culturales. Estudio de los estándares fijados por el sistema interamericano de derechos humanos”... párr. 21.

301 *Ibidem*, párr. 22.

302 Corte IDH, *Caso Velásquez Rodríguez v. Honduras*... párr. 167 y *Caso Godínez Cruz v. Honduras*...

303 Corte IDH, *Excepciones al agotamiento de los recursos internos (art. 46.1, 46.a y 46.2.b Convención Americana sobre Derechos Humanos)*... párr. 22.

En consecuencia, “el indigente tendrá o no que agotar los recursos internos, según si la ley o las circunstancias se lo permiten [...] si los servicios jurídicos son necesarios por razones legales o de hecho para que un derecho garantizado por la Convención sea reconocido y alguien no puede obtenerlos por razón de su indigencia, estaría exento del requisito del previo agotamiento. Lo mismo es válido si nos referimos a los casos en los cuales hay que pagar alguna suma para realizar los trámites, es decir que, si para un indigente es imposible depositar tal pago, no tendrá que agotar tal procedimiento, a menos que el Estado provea mecanismos distintos”<sup>304</sup>.

Respecto de la asesoría jurídica, señaló la Corte Interamericana que

---

“hay que entender, por consiguiente, que el artículo 8 exige asistencia legal solamente cuando ésta es necesaria para que se pueda hablar de debidas garantías y que el Estado que no la provea gratuitamente cuando se trata de un indigente, no podrá argüir luego que dicho proceso existe pero no fue agotado [...] Aun en aquellos casos en los cuales un acusado se ve obligado a defenderse a sí mismo porque no puede pagar asistencia legal, podría presentarse una violación del artículo 8 de la Convención si se puede probar que esa circunstancia afectó el debido proceso a que tiene derecho bajo dicho artículo”<sup>305</sup>.

---

La respuesta, entonces, es sumamente amplia, abarcando las diversas variables reguladoras del debido proceso por los Estados.

En un sentido similar, en la opinión consultiva 18, relativa a la condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados, la Corte IDH consideró que la negativa a prestar un servicio público gratuito de defensa legal a las personas sin recursos implicaba una vulneración del debido proceso y del derecho a la protección judicial efectiva ya que le impide que se hagan valer los derechos en juicio, y, en el caso de personas migrantes indocumentadas, éstas corren riesgo de ser deportadas expulsadas o privadas de su libertad al acudir a las instancias administrativas o judiciales”<sup>306</sup>.

Conforme la Comisión Interamericana, las políticas que apuntan a garantizar servicios jurídicos a personas carentes de recursos actúan como mecanismos para compensar situaciones de desigualdad material que afectan la defensa eficaz de los propios intereses, por lo que postula que “debe aumentarse el número de defensores públicos disponibles para asesorarlos, de manera tal que este servicio esté al alcance de toda persona que lo necesite para tener acceso a la protección”<sup>307</sup>.

Estos criterios son reiterados por la CIDH con respecto a las mujeres víctimas de violencia<sup>308</sup>. Asimismo, ha aclarado<sup>309</sup> que, de acuerdo con la Convención Americana, el derecho a la asistencia jurídica gratuita

---

304 *Ibidem*, párrs. 20 y 30.

305 *Ibidem*, párr. 27.

306 CIDH, “El acceso a la justicia como garantía de los derechos económicos, sociales y culturales. Estudio de los estándares fijados por el sistema interamericano de derechos humanos”... párr. 54.

307 CIDH, “Informe sobre la situación de los derechos humanos en Ecuador”, 1997.

308 Cfr. CIDH, “Acceso a la justicia para las mujeres víctimas de violencia en las Américas”, y “Las mujeres frente a la violencia y la discriminación derivadas del conflicto armado en Colombia”, 18 octubre 2006 (OEA/SER.L/V/II., doc. 67), Capítulo VI, párr. 51, párr. 55 y nota 9. “Informe sobre terrorismo y derechos humanos”, 22 octubre 2002 (OEA/Ser.L/V/II.116), párr. 236.

309 CIDH, informe en el caso Whitley Myrie.

está directamente vinculado con la complejidad técnica del tipo de recurso judicial que la víctima intentaba plantear en el caso<sup>310</sup>.

En sentido similar, la Corte IDH, en la causa *Hilaire, Constantine y Benjamin y otros versus Trinidad y Tobago*<sup>311</sup>, siguiendo la doctrina expuesta en el *obiter dictum* de la opinión consultiva 16, se pronunció en torno a que no hay “debido proceso legal” si un justiciable no puede hacer valer sus derechos “en forma efectiva”, (i.e., si no tiene verdadero acceso a la justicia), y agregó que, para que en un proceso existan “verdaderas garantías judiciales”, se impone la observancia de “todos los requisitos” que sirvan para “asegurar o hacer valer la titularidad o el ejercicio de un derecho”<sup>312</sup>.

De esta manera, no se consideran satisfactorios ni “efectivos” los recursos que, por las “condiciones generales del país” en cuestión, o incluso por las “circunstancias particulares” de un determinado caso, “resulten ilusorios”. O sea, el acceso a la justicia y el ejercicio efectivo del derecho (con la fiel observancia de las garantías judiciales) se encuentran ineluctablemente vinculados<sup>313</sup>.

Volviendo sobre el tema de las barreras económicas, en el caso *Cantos*<sup>314</sup> contra el Estado argentino, la Corte reiteró su criterio y señaló que la suma fijada por concepto de tasa de justicia y la correspondiente multa, constituyeron una obstrucción al acceso a la justicia pues no aparecen como razonables, aun cuando la mencionada tasa de justicia sea, en términos aritméticos, proporcional al monto de la demanda. El Tribunal explicó que si bien el derecho al acceso a la justicia no es absoluto y, consecuentemente, puede estar sujeto a algunas limitaciones discrecionales por parte del Estado, lo cierto es que éstas deben guardar correspondencia entre el medio empleado y el fin perseguido y, en definitiva, no pueden suponer la negación misma de dicho derecho. Sostuvo que se requería que quienes participan en el proceso puedan hacerlo sin el temor de verse obligados a pagar sumas desproporcionadas o excesivas a causa de haber recurrido a los tribunales. Esta última situación se agrava en la medida en que para forzar el pago, procedan las autoridades a embargar los bienes del deudor o a quitarle la posibilidad de ejercer el comercio.

En síntesis, la Corte sostuvo:

---

“La Convención consagra el derecho de acceso a la justicia. De ella se desprende que los Estados no deben interponer trabas a las personas que acudan a los jueces o tribunales en busca de que sus derechos sean determinados o protegidos. Cualquier norma o medida del orden interno que imponga costos o dificulte de cualquier otra manera el acceso de los individuos a los tribunales, y que no esté justificada por las razonables necesidades de la propia administración de justicia, debe entenderse contraria al precitado artículo 8.1 de la Convención”.

---

310 CIDH, “El acceso a la justicia como garantía de los derechos económicos, sociales y culturales. Estudio de los estándares fijados por el sistema interamericano de derechos humanos”... párr. 54.

311 Sentencia del 21 de junio de 2002.

312 Corte IDH, *Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros v. Trinidad y Tobago*... párrs. 146-147, citados por Cançado Trindade, Antônio A., en su voto particular en el *Caso López Álvarez v. Honduras*... párr. 25.

313 Cançado Trindade, Antônio A., voto particular en el *Caso López Álvarez v. Honduras*... párr. 29. Corte IDH, *Caso Juan Humberto Sánchez v. Honduras*... párr. 121.

314 Corte IDH, *Caso Cantos v. Argentina*...

Asimismo, en el caso *Yean y Bosico contra República Dominicana*, la Comisión Interamericana ha expresado sobre el particular que el recurso judicial que se establezca para revisar el actuar de la administración, no sólo debe ser rápido y efectivo, sino también “económico” o “asequible”<sup>315</sup>.

En el Informe sobre Terrorismo y Derechos Humanos, la Comisión Interamericana señaló los factores que permiten considerar protegido el derecho al acceso a la justicia: a) la disponibilidad de recursos por parte de la persona afectada; b) la complejidad de las cuestiones involucradas en el caso, y c) la importancia de los derechos afectados. De esta manera, en torno a los procesos constitucionales la garantía se acentúa.

Siguiendo las pautas reseñadas precedentemente, en el caso de las Masacres de Ituango vs. Colombia<sup>316</sup>, la Corte señaló que hay límites a un verdadero acceso a la justicia en el caso de la acción de reparación directa si es que ésta es de naturaleza rogada, es decir, debe ser presentada por medio de abogado o abogada, los términos ineluctables de caducidad son dos años, así como la falta de tribunales contenciosos administrativos en todas las áreas geográficas del país.

En resumen, la normativa y jurisprudencia del sistema regional de los derechos humanos postula una concepción del derecho de acceso a la justicia efectiva y amplia, al integrarse con el derecho del debido proceso, al recurso efectivo, y el deber del Estado de garantizar el goce de los derechos fundamentales. Estas pautas se han exployado nutriendo las previsiones constitucionales argentinas.

### Ejercicios de autoevaluación:

Lea los siguientes extractos de decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, y pondere si considera usted aplicable la misma a situaciones existentes en Argentina, señalando su potencial impacto y propuesta superadora.

---

“Si una persona que busca la protección de la ley para hacer valer los derechos que la Convención le garantiza, encuentra que su posición económica (en este caso, su indigencia) le impide hacerlo porque no puede pagar la asistencia legal necesaria o cubrir los costos del proceso, queda discriminada por motivo de su posición económica y colocada en condiciones de desigualdad ante la ley”. *Opinión Consultiva 11/90*.

---



---



---



---



---



---



---



---



---



---

<sup>315</sup> Señaló el derecho a que el Estado *provea un recurso sencillo, rápido y económico a las personas que carecen de actas de nacimiento*. Vr. CIDH, “El acceso[...]”, op.cit., Párr. 8

<sup>316</sup> Corte IDH, Sentencia de 1 de julio de 2006, Serie C, 148. Párr. 432.



---

## MÓDULO VI

### CASOS ILUSTRATIVOS

---

*Objetivo:* presentar casos ilustrativos a partir de los cuales los operadores y operadoras de justicia puedan comprender la importancia y la forma de aplicar internamente el derecho internacional de los derechos humanos.

---

#### **CASO 1. *Obstáculos económicos al acceso a la justicia***

##### **Antecedentes:**

Una madre de dos menores de edad tiene intención de iniciar demanda contra la Provincia de Buenos Aires por daños y perjuicios y, paralelamente, solicitar el beneficio de litigar sin gastos. Si bien no es indigente, sostiene que ella es empleada del Gobierno de la Ciudad y sus hijos van a la escuela pública. Asimismo, sus ingresos –compuestos por su salario y la pensión por fallecimiento de su marido– son equivalentes a dos salarios mínimos mensuales. Se encontraba abonando a su abogado la asistencia letrada.

##### **Normativa aplicable:**

- I. Constitución Nacional.
- II. Instrumentos del sistema regional de los derechos humanos.
- III. Ley 23.898.

Artículo 2o. A todas las actuaciones, cualquiera sea su naturaleza, susceptibles de apreciación pecuniaria se aplicará una tasa del TRES POR CIENTO (3%), siempre que esta ley u otra disposición legal no establezca una solución especial para el caso. Esta tasa se calculará sobre el valor del objeto litigioso que constituya la pretensión del obligado al pago según lo dispuesto en el primer párrafo del artículo 9o. de la presente ley, con las modalidades y excepciones previstas por la misma.

##### **TASA REDUCIDA**

Artículo 3o. La tasa se reducirá en un CINCUENTA POR CIENTO (50%) en los siguientes supuestos:

- b) Juicios de mensura y deslinde;
- c) Juicios sucesorios;
- d) Juicios voluntarios sobre protocolización e inscripción de testamentos, declaratoria de herederos e hijuelas, extendidos fuera de jurisdicción nacional;
- f) Procedimientos judiciales sobre reinscripción de hipotecas o prendas y respecto de los oficios librados a ese efecto por jueces de otras jurisdicciones;
- g) En los procedimientos judiciales que tramitan recursos directos contra resoluciones dictadas por el Poder Ejecutivo Nacional, Provincial o Municipal, sus dependencias administrativas, las entidades autárquicas, los entes interjurisdiccionales, los Organismos de Seguridad Social y todo recurso judicial;
- h) Tercerías;

Tasa Especial. En los procesos concursales, la tasa aplicable será del 0,75% (cero setenta y cinco por ciento) del importe de todos los créditos verificados comprendidos en el acuerdo preventivo. Sin embargo, cuando dicho importe supere la suma de \$ 100.000.000 la tasa aplicable será del 0,25% (cero veinticinco por ciento) sobre el excedente. *(Párrafo incorporado por art. 13 de la Ley No. 25.563 B.O.15/2/2002)*

La Administración Federal de Ingresos Públicos concederá a los procesos concursales, con carácter general, planes de pago de la tasa de justicia determinada en esta ley por un plazo de hasta diez (10) años. *(Párrafo incorporado por art. 13 de la Ley No. 25.563 B.O.15/2/2002)*

Invitase a las provincias a establecer una disminución en sus respectivos regímenes fiscales en punto a las tasas judiciales en el mismo sentido aquí normado. *(Párrafo incorporado por art. 13 de la Ley No. 25.563 B.O.15/2/2002)*

Artículo 13. Estarán exentas del pago de la tasa de justicia las siguientes personas y actuaciones:

- a) Las personas que actúen con beneficio de litigar sin gastos. El trámite tendiente a obtener el beneficio también estará exento de tributar. Será parte en dicho trámite el representante del fisco de la Dirección General Impositiva. Si la resolución sobre el beneficio fuere denegatoria, se pagará la tasa de justicia correspondiente al juicio luego de dictarse esa resolución. Recaída la sentencia definitiva en el juicio, la parte que no gozare del beneficio, si resultare vencida con imposición de costas, deberá abonar la tasa de justicia calculada a valores actualizados al momento de su ingreso;
- b) Los recursos de habeas corpus y las acciones de amparo cuando no fueren denegados;
- c) Las peticiones formuladas ante el Poder Judicial, en el ejercicio de un derecho político;
- d) Los escritos y actuaciones en sede penal en las que no se ejercite acción civil, sin perjuicio del pago de la tasa de justicia, a cargo del imputado, en caso de condena, y a cargo del querellante, en caso de sobreseimiento o absolución. El pago se intimará al dictarse la resolución definitiva;
- e) Los trabajadores en relación de dependencia y sus causahabientes, en los juicios originados en la relación laboral, las asociaciones sindicales de trabajadores, cuando actúen en ejercicio de su representación gremial;
- f) Las actuaciones motivadas por jubilaciones, pensiones y devolución de aportes; como, asimismo el Instituto Nacional de Previsión Social respecto de las actuaciones tendientes al cobro de aportes, contribuciones y demás obligaciones de la seguridad social; *(Texto incorporado al inciso f) por art. 34 de la Ley No. 23.966 B.O. 20/8/1991)*
- g) Las actuaciones motivadas por aclaraciones o rectificaciones de partidas del Registro Civil;
- h) Las actuaciones en las que se alegue no ser parte en juicio, mientras se sustancia la incidencia. Demostrado lo contrario, se deberá pagar la tasa correspondiente;
- i) Las actuaciones derivadas de las relaciones de familia que no tengan carácter patrimonial, las demandas por alimentos y litisexpensas, y las atinentes al estado y capacidad de las personas.
- j) Las ejecuciones fiscales. *(Inciso incorporado por art. 37 de Ley No. 24.073 B.O.13/4/1992).*

#### IV. Código Procesal Civil y Comercial de la Nación

##### Capítulo VI. Beneficio de litigar sin gastos.

##### PROCEDENCIA

Art. 78. Los que carecieren de recursos podrán solicitar antes de presentar la demanda o en cualquier estado del proceso, la concesión del beneficio de litigar sin gastos, con arreglo a las disposiciones contenidas en este capítulo.

No obstará a la concesión del beneficio la circunstancia de tener el peticionario lo indispensable para procurarse su subsistencia, cualquiera fuere el origen de sus recursos.

#### REQUISITOS DE LA SOLICITUD

Art. 79. La solicitud contendrá:

- 1) La mención de los hechos en que se fundare, de la necesidad de reclamar o defender judicialmente derechos propios o del cónyuge o de hijos menores, así como la indicación del proceso que se ha de iniciar o en el que se deba intervenir.
- 2) El ofrecimiento de la prueba tendiente a demostrar la imposibilidad de obtener recurso. Deberá acompañarse el interrogatorio de los testigos y su declaración en los términos de los artículos 440 primera parte, 441 y 443, firmada por ellos.

En la oportunidad prevista en el artículo 80 el litigante contrario o quien haya de serlo, y el organismo de determinación y recaudación de la tasa de justicia, podrán solicitar la citación de los testigos para corroborar su declaración.

#### PRUEBA

Art. 80. El juez ordenará sin más trámite las diligencias necesarias para que la prueba ofrecida se produzca a la mayor brevedad y citará al litigante contrario o a quien haya de serlo, y al organismo de determinación y recaudación de la tasa de justicia, quienes podrán fiscalizarla y ofrecer otras pruebas.

Art. 81. Producida la prueba se dará traslado por cinco días comunes al peticionario, a la otra parte, y al organismo de determinación y recaudación de la tasa de justicia. Contestado dicho traslado o vencido el plazo para hacerlo, el juez resolverá acordando el beneficio total o parcialmente, o denegándolo. En el primer caso la resolución será apelable al solo efecto devolutivo.

Si se comprobare la falsedad de los hechos alegados como fundamento de la petición del beneficio de litigar sin gastos, se impondrá al peticionario una multa que se fijará en el doble del importe de la tasa de justicia que correspondiera abonar, no pudiendo ser esta suma inferior a la cantidad de PESOS UN MIL (\$ 1.000). El importe de la multa se destinará a la Biblioteca de las cárceles.

#### CARÁCTER DE LA RESOLUCIÓN

Art. 82. La resolución que denegare o acordare el beneficio no causará estado.

Si fuere denegatoria, el interesado podrá ofrecer otras pruebas y solicitar una nueva resolución.

La que lo concediere, podrá ser dejada sin efecto a requerimiento de parte interesada, cuando se demostrare que la persona a cuyo favor se dictó no tiene ya derecho al beneficio.

La impugnación se sustanciará por el trámite de los incidentes.

#### BENEFICIO PROVISIONAL. EFECTOS DEL PEDIDO

Art. 83. Hasta que se dicte resolución la solicitud y presentaciones de ambas partes estarán exentas del pago de impuestos y sellado de actuación.







### **Caso 3. Acceso a la justicia y debido proceso. Derecho de defensa**

#### **Antecedentes:**

Una persona ha sido condenada por un Tribunal Oral en lo Criminal de la Provincia de Buenos Aires a la pena de 12 años de prisión por el delito de homicidio, decisión que fue confirmada por el Tribunal de Casación Penal provincial. Al conocer la resolución de este último, el condenado manifestó su voluntad de que la Suprema Corte de la Provincia revisara la decisión. El abogado particular que lo representaba omitió realizar la apelación, ante lo cual la Corte Provincial le asignó un abogado defensor público. Entre la solicitud del imputado y la decisión de la Corte Provincial transcurrieron siete meses.

#### **Normativa aplicable:**

- I. Constitución Argentina.
- II. Instrumentos del sistema regional interamericano de derechos humanos.
- III. Código Procesal Penal de la Provincia de Buenos Aires:

Artículo 479. Recursos. Podrán deducirse ante la Suprema Corte de Justicia los recursos extraordinarios de inconstitucionalidad, nulidad e inaplicabilidad de ley.

Artículo 483. Interposición. Plazo. La interposición de los recursos previstos en este Capítulo se efectuará directamente ante la Suprema Corte, dentro del plazo de veinte (20) días.

Dentro de los siete (7) días de la notificación de la sentencia, el recurrente deberá manifestar ante el Órgano que la dictó, su intención de deducir recurso ante la Suprema Corte. La sentencia quedará consentida para quien omitiere formular tempestivamente dicha manifestación.



#### **Caso 4. Acceso a la justicia y debido proceso. Legitimación del Defensor del Pueblo de la Nación**

##### **Antecedentes:**

En virtud de la renegociación del contrato de privatización con la empresa Aguas Argentinas que se había realizado en 1997 por la Secretaría de Recursos Naturales, los usuarios habían afrontado un incremento de la tarifa cuyo destino era financiar nuevas obras de expansión de agua potable y tareas de saneamiento ambiental.

##### **Normativa aplicable:**

- I. Constitución Nacional.
- II. Instrumentos del sistema regional de derechos humanos.
- III. Ley 24284, de la Defensoría del Pueblo.

##### Capítulo I. Competencia. Iniciación y contenido de la investigación

Artículo 14. Actuación. Forma y alcance. El Defensor del Pueblo puede iniciar y proseguir de oficio o a petición del interesado cualquier investigación conducente al esclarecimiento de los actos, hechos u omisiones de la administración pública nacional y sus agentes, que impliquen el ejercicio ilegítimo, defectuoso, irregular, abusivo, arbitrario, discriminatorio, negligente, gravemente inconveniente o inoportuno de sus funciones, incluyendo aquellos capaces de afectar los intereses difusos o colectivos.

Los legisladores, tanto Provinciales como Nacionales, podrán receptor quejas de los interesados de las cuales darán traslado en forma inmediata al Defensor del Pueblo.

Artículo 15. Comportamientos sistemáticos y generales. El Defensor del Pueblo, sin perjuicio de las facultades previstas por el artículo 14 de la presente ley, debe prestar especial atención a aquellos comportamientos que denoten una falla sistemática y general de la administración pública.

Artículo 16. - Competencia. Dentro del concepto de administración pública nacional, a los efectos de la presente ley, quedan comprendidas la administración centralizada y descentralizada; entidades autárquicas; empresas del Estado; sociedades del Estado; sociedades de economía mixta; sociedades con participación estatal mayoritaria; y todo otro organismo del Estado nacional cualquiera fuere su

naturaleza jurídica, denominación, ley especial que pudiera regirlo, o lugar del país donde preste sus servicios.

Quedan exceptuados del ámbito de competencia de la Defensoría del Pueblo, el Poder Judicial, el Poder Legislativo, la Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires, y los organismos de defensa y seguridad.

Artículo 17. Otros ámbitos de competencias. Quedan comprendidas dentro de la competencia de la Defensoría del Pueblo, las personas jurídicas públicas no estatales que ejerzan prerrogativas públicas y las privadas prestadoras de servicios públicos. En este caso, y sin perjuicio de las restantes facultades otorgadas por esta ley, el Defensor del Pueblo puede instar de las autoridades administrativas competentes el ejercicio de las facultades otorgadas por ley.

Artículo 18. Legitimación. Puede dirigirse al Defensor del Pueblo toda persona física o jurídica que se considere afectada por los actos, hechos u omisiones previstos en el artículo 14. No constituye impedimento para ello la nacionalidad, residencia, internación en centro penitenciario o de reclusión y, en general, cualquier relación de dependencia con el Estado.

---

**Consigna 1:**

Usted es funcionario/a de la Defensoría del Pueblo y debe realizar un informe preliminar señalando brevemente si sería viable solicitar a la Corte que deje sin efecto el aumento tarifario, por considerar que éste constituía la imposición de un tributo, de lo que se desprende su inconstitucionalidad, ya que estos sólo pueden ser determinados por Ley en sentido formal.

---

**Respuesta de la Corte Suprema Argentina:**

En el caso Defensor del Pueblo c/ Aguas Argentinas<sup>320</sup>, la Corte Suprema no se abocó al estudio de la legitimación del órgano, sino que rechazó el planteo por cuestiones de fondo.

---

320 CSJN, Fallos: 332: 1759









## **Caso 7. Acceso a la justicia y debido proceso. Juez natural e imparcialidad**

### **Antecedentes:**

Una persona fue procesada por la presunta participación en los delitos de amenazas y abuso de armas. Dado que el Código Penal prevé para los mismos penas inferiores a tres años de prisión, el proceso se radicó ante un juez correccional que, según el régimen procesal de la Nación, tienen a su cargo tanto la instrucción de la causa como el juicio oral y el dictado de la sentencia definitiva.

### **Normativa aplicable:**

I. Constitución Nacional.

II. Instrumentos del sistema regional de los derechos humanos.

III. Código Procesal Penal de la Nación

TÍTULO II. Juicios especiales. CAPÍTULO I. Juicio correccional

Regla general. Art. 405. El juicio correccional se realizará de acuerdo a las normas del juicio común, salvo las que se establecen en este capítulo, y el juez en lo correccional tendrá las atribuciones propias del presidente y del tribunal de juicio.

Términos. Art. 406. Los términos que fijan los artículos 354 y 359 serán, respectivamente, de cinco (5) y tres (3) días.

Apertura del debate. Art. 407. Al abrirse el debate, el juez informará detalladamente al imputado sobre el hecho que se le atribuye y las pruebas que se aducen en su contra.

Omisión de pruebas. Art. 408. Si el imputado confesara circunstanciada y llanamente su culpabilidad, podrá omitirse la recepción de la prueba tendiente a acreditarla, siempre que estuvieren de acuerdo el juez, el fiscal, la parte querellante y el defensor.

Sentencia. Art. 409. El juez podrá pasar a deliberar o dictará sentencia inmediatamente después de cerrar el debate haciéndola constar en el acta.

Cuando la complejidad del asunto o lo avanzado de la hora hagan necesario diferir la redacción de la sentencia, su lectura se efectuará, bajo pena de nulidad, en audiencia pública que se fijará dentro de un plazo no mayor de tres (3) días.

---

### **Consigna 1:**

Clausurada la instrucción del caso, con anterioridad al inicio del juicio oral usted, como defensor público del procesado, debe formular un dictamen ponderando la viabilidad de realizar un planteo de recusación del magistrado fundándose en la garantía del imputado de ser juzgado por un juez imparcial.

---









## MÓDULO VII

### ASPECTOS GENERALES SOBRE EL MARCO DE PROTECCIÓN INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO INTERNO ARGENTINO

---

*Objetivo:* introducir a los lectores y lectoras en la importancia de identificar el marco de protección internacional de derechos humanos, sus instrumentos convencionales y de otra naturaleza y su aplicación como derecho interno argentino.

---

## 1. Marco internacional de protección de derechos humanos

### 1.1 Introducción

En el presente módulo se brinda una introducción a cuestiones generales relativas al origen y la evolución histórica de los sistemas internacionales de tutela de los derechos humanos que vinculan a la República Argentina, como derivación de que el Estado argentino forma parte de las organizaciones internacionales donde dichos mecanismos de tutela se desarrollan.

Así, se explica sintéticamente el marco jurídico internacional y los órganos de protección de derechos humanos dentro de la Organización de las Naciones Unidas (ONU) y la Organización de los Estados Americanos (OEA), haciendo hincapié exclusivamente en las normas de fondo y procedimiento que son relevantes para la República Argentina por serle aplicables.

Posteriormente, se hará referencia a la aplicación del mencionado derecho internacional en el orden jurídico interno, conforme a las disposiciones pertinentes del marco constitucional adoptado desde la reforma de la Constitución Argentina operada en el año 1994, y conforme a las disposiciones convencionales y consuetudinarias que rigen en la materia.

Seguidamente se señalarán los instrumentos de derechos humanos vinculantes para la República Argentina que fueron adoptados dentro del marco de la ONU y de la OEA y a que la Nación Argentina ha ratificado. En cada uno de los casos señalados se indican los procedimientos internacionales que son aplicables a los instrumentos jurídicos indicados.

Resta indicar que la República Argentina constituye uno de los Estados del mundo que más instrumentos internacionales e interamericanos de derechos humanos ha ratificado, muchos de los cuales se desarrollan aquí. Asimismo, el Estado argentino ha ratificado otros instrumentos<sup>326</sup> que no se desarrollan en esta parte del curso por no tener órganos internacionales que apliquen a los mismos.

### 1.2 La Argentina en el concierto de las naciones

Históricamente se consideró al derecho internacional como un marco regulatorio de las relaciones interestatales, y por ello con poca incidencia efectiva en el llamado **derecho interno** de los Estados; el ordenamiento jurídico internacional y el plano doméstico se constituían de esta manera como dos espacios o esferas jurídicas que no se tocaban entre sí, salvo ocasionalmente.

El derecho internacional se percibió desde su fundación y hasta la mitad del siglo veinte como un espacio destinado a normar el derecho diplomático y consular, y solucionar por medios no jurisdiccionales

---

<sup>326</sup> Como la Convención de Naciones Unidas contra el Genocidio, aprobada el 9 de diciembre de 1948 y a la que adhirió el Estado argentino el 5 de junio de 1956; la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y los Crímenes de Lesa Humanidad, adoptada el 26 de noviembre de 1968, a la cual adhirió el 26 de agosto de 2003, y la Convención Internacional para la Supresión y el Castigo del Crimen del Apartheid, adoptada el 30 de noviembre de 1973, y a la que Argentina adhirió el 7 de noviembre de 1985.

y en última instancia jurisdiccionales (aunque estos últimos siempre debían ser aceptados previa y expresamente por los Estados), los conflictos interestatales que pudieran suscitarse.

La historia ya había dado demasiadas muestras, y la más patente de ellas en la segunda guerra mundial, de que es factible de que un Estado subvierta sus fines y, en vez de respetar y garantizar los derechos humanos, los viole masiva y sistemáticamente; ello generó una modificación radical y los propios Estados de la comunidad internacional en formación asumieron la necesidad de generar mecanismos internacionales de garantía colectiva, a través de normas, órganos y procedimientos destinados a supervisar el cumplimiento de los compromisos asumidos por cada uno de ellos en relación al respeto y garantía de los derechos de las personas sometidas a su jurisdicción.

Como derivación de lo señalado anteriormente, la aparición de los sistemas de protección de los derechos humanos que se desarrollan en las organizaciones internacionales tuvo como una de sus consecuencias el haberse constituido en el primer impacto fuerte que el ordenamiento internacional generó en todas las instituciones de las esferas domésticas.

Ello se debió a que hasta dicho momento, el reconocimiento de derechos de las personas, de grupos y colectivos, y las obligaciones de los Estados en la materia, estaban regulados exclusivamente por el ordenamiento interno, especialmente en la disciplina del derecho constitucional, y el derecho internacional no se ocupaba de la manera en que un Estado se relaciona en torno a las personas sujetas a su jurisdicción, entendiendo dicha relación como parte del ejercicio de la soberanía.

Por ende, también la aparición del derecho internacional de los derechos humanos generó una transformación del concepto de soberanía en el derecho internacional clásico, asumiendo aquella una dimensión diferente aunque de ninguna manera desapareciendo, como a continuación se desarrolla.

En efecto, si bien existe un marco internacional de protección de los derechos humanos, es cada Estado quien decide soberanamente **hasta dónde se involucra con relación a los mismos**, aunque dicha decisión es –a veces– indirecta. La pertenencia a una organización internacional **por sí misma** conlleva determinados deberes para los Estados, constituyendo un nivel de obligaciones mínimas que luego se van acentuando a medida que los Estados asumen voluntariamente **y en ejercicio de su soberanía**, ratificar instrumentos internacionales vinculantes para los mismos y reconocer la competencia de órganos de supervisión establecidos para ello.

En este sentido, y refiriéndonos exclusivamente a las entidades internacionales de las que la República Argentina forma parte, cabe señalar que pertenecer –como el Estado pertenece– a la ONU constituye la obligación de cumplir con su Carta<sup>327</sup> y lo que deriva exactamente de ella en materia de derechos humanos. La República Argentina ha sido parte de la Organización Internacional desde 1945, asumiendo en consecuencia obligaciones de derechos humanos por pertenecer a ella desde el momento de su creación.

Como producto del desarrollo del sistema extraconvencional de protección de los derechos humanos en Naciones Unidas, es decir, aquel que se desenvuelve por fuera de las convenciones que ratifican los Estados y por ende obligan a todos los miembros de la Organización, el Consejo de Derechos Humanos somete con periodicidad a cada Estado a una revisión general sobre la situación de los

---

327 La Carta de la Organización de las Naciones Unidas fue adoptada por la Conferencia de San Francisco, en 1945 al finalizar la segunda guerra mundial. Tuvo como propósito regular a través de una organización internacional con vocación universal, las relaciones entre los Estados a efectos de mantener la paz y la seguridad internacional; en materia de derechos humanos marcó criterios amplios regulando ciertos deberes tanto para los Estados como para la propia organización internacional, y señaló expresamente la cooperación internacional para hacerlos efectivos, dentro de la esfera del Consejo Económico y Social.

derechos humanos en su interior, llamado **Examen Periódico Universal** precisamente por abordar a todos los miembros con que hoy cuenta la ONU<sup>328</sup>, con base principal en la Declaración Universal de los Derechos Humanos.

Asimismo, el Consejo de Derechos Humanos crea relatorías o grupos de trabajo que abordan ya sea la situación de derechos humanos en un país específico, o bien un aspecto o fenómeno de derechos humanos que merece un tratamiento particular (como la tortura), un colectivo que amerita una tutela adicional concreta porque se encuentra en situación de vulnerabilidad (las personas trabajadoras migrantes), o un derecho que admite mayor desarrollo (alimentación o educación).

La tarea que desarrollan las relatorías y grupos de trabajo –a excepción de aquellos destinados a un país específico– tiene como mandato a todos los países de la ONU. Muchos Estados han realizado una invitación permanente a los órganos extraconvencionales para que visiten el país cuando lo consideren conveniente para el cumplimiento de su mandato, para mostrar su cooperación con este sistema extraconvencional de tutela de los derechos humanos. La República Argentina es uno de los Estados que ha realizado esta invitación de carácter permanente a las relatorías y grupos de trabajo creados en el marco del Consejo de Derechos Humanos.

Por otra parte, y yendo al ámbito internacional regional, pertenecer a la OEA compromete *per se* a sus miembros a someterse a la supervisión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y a respetar y aplicar la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y de la Mujer.

La República Argentina ha sido miembro fundadora tanto de la ONU (en 1945), como de la OEA (en 1948), y por ello se encuentra vinculada a los sistemas extraconvencionales de protección desde que los mismos comenzaron a desarrollarse, a mediados y a inicios de la época de 1960, respectivamente.

Más adelante en el presente curso, se destacarán las obligaciones para el Estado en materia de acceso a la justicia, derivadas del funcionamiento específico de las obligaciones extraconvencionales para la República Argentina, especialmente del Examen Periódico Universal al que el país fue sometido por parte del Consejo de Derechos Humanos en el año 2010.

## 2. El desarrollo de la protección internacional de los derechos humanos

### 2.1 En la Organización de Naciones Unidas

El Sistema de Protección de los Derechos Humanos en la Organización de Naciones Unidas tuvo un desarrollo exponencial a partir de 1948 cuando se aprobó, el 10 de diciembre de dicho año por parte de la Asamblea General, la Declaración Universal de los Derechos Humanos. Más adelante, en 1966, se adoptaron dos instrumentos generales referidos uno de ellos a los derechos civiles y políticos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP), y el otro a los derechos sociales, culturales y económicos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC), los cuales cubren –en general– al conjunto de los derechos que se encuentran reconocidos en la Declaración Universal de 1948. Los dos pactos generales señalados poseen instrumentos complementarios anexos a los mismos: el PIDCP cuenta con dos protocolos adicionales, y el PIDESC con uno.

Simultáneamente y con posterioridad a la adopción de los pactos generales, en Naciones Unidas se han desarrollado varios otros instrumentos convencionales, a saber: la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial (1965); la Convención sobre la Eliminación

---

328 192 Estados del mundo forman parte de la Organización de las Naciones Unidas.

de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (1979); la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes (1984); la Convención sobre los Derechos del Niño y de la Niña (1989); la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todas las Personas Trabajadoras Migratorias y de sus Familiares (1990); la Convención Internacional para la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas (2006); y la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (2006).

Algunas de estas convenciones poseen asimismo protocolos específicos. Así, la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes y la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad poseen cada una un protocolo adicional; y la Convención sobre los Derechos del Niño y de la Niña posee dos protocolos adicionales.

Todos estos instrumentos convencionales (generales y específicos) poseen órganos llamados comités (a excepción de uno de ellos como se destaca *infra*) que supervisan a través de diversos mecanismos el cumplimiento de las obligaciones de los Estados que han ratificado o adherido a los mismos; los comités –a diferencia del Consejo de Derechos Humanos cuyos integrantes son los propios Estados– están compuestos de personas expertas que actúan a título independiente en virtud de su experticia, sin representar a ningún gobierno.

Los órganos de aplicación son el Comité de Derechos Humanos<sup>329</sup>, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales<sup>330</sup>, el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial<sup>331</sup>, el Comité sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer<sup>332</sup>, el Comité contra la Tortura<sup>333</sup>, el Subcomité contra la Tortura<sup>334</sup>, el Comité sobre los Derechos del Niño y de la Niña<sup>335</sup>, el Comité sobre la Protección de los Derechos de Todas las Personas Trabajadoras Migratorias y de sus Familiares<sup>336</sup>, el Comité contra la Desaparición Forzada de Personas<sup>337</sup>, y el Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad<sup>338</sup>.

329 El Comité de Derechos Humanos supervisa y aplica el PIDCP y sus dos protocolos adicionales.

330 El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales supervisa y aplica el PIDESC.

331 El Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial aplica la Convención Internacional sobre la Eliminación de la Discriminación Racial.

332 El Comité sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer aplica la Convención Internacional sobre la eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer y su Protocolo Adicional.

333 El Comité contra la Tortura aplica la Convención Internacional contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes.

334 El Subcomité contra la Tortura aplica el Protocolo Adicional I anexo a la Convención Internacional contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes.

335 El Comité sobre los Derechos del Niño y de la Niña aplica la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño y de la Niña y sus dos protocolos adicionales.

336 El Comité sobre la Protección de los Derechos de las Personas Trabajadoras Migrantes y sus Familias aplica la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todas las Personas Trabajadoras Migratorias y de sus Familiares.

337 El Comité contra la Desaparición Forzada de Personas aplica la Convención Internacional sobre Desaparición Forzada de Personas; al mes de octubre de 2010, la Convención poseía 19 ratificaciones y por ende no ha entrado aún en vigor. Llegado el depósito de la vigésima ratificación se constituirá el Comité.

338 El Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad aplica la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y su protocolo facultativo.

Es decir, actualmente en la ONU existen diez órganos previstos que han sido creados en virtud de tratados, convenciones o protocolos, recibiendo genéricamente el nombre de “órganos creados en virtud de tratados” u “órganos convencionales de protección”<sup>339</sup>.

Todos los comités analizan informes periódicos enviados por los Estados, realizan audiencias públicas con los mismos y emiten sus observaciones finales en el llamado **sistema de informes**. Asimismo, cada Comité emite **observaciones generales** en las cuales desarrolla y aclara el contenido de los artículos de los instrumentos que le toca aplicar específicamente.

Todos los comités, a excepción del Comité de los Derechos del Niño y de la Niña<sup>340</sup>, poseen la capacidad de recibir, tramitar y resolver denuncias que remitan una o más personas que se consideren víctimas de violaciones a alguno de los derechos establecidos en las convenciones que cada uno de ellos aplica; este mecanismo se conoce como de “comunicaciones o peticiones individuales” y es el que le da la posibilidad a las personas de controvertir cara a cara con el Estado frente a un órgano internacional.

Algunos comités se encuentran facultados para tramitar denuncias de Estados contra otros Estados, siempre que ambos sean parte en el tratado de referencia y hayan aceptado la competencia del órgano para ello; sin embargo, generalmente por razones políticas, este procedimiento nunca ha funcionado dentro de los mecanismos convencionales de Naciones Unidas.

Por último, y como parte de esta sucinta presentación del Sistema de Protección de los Derechos Humanos en Naciones Unidas, el Subcomité contra la Tortura realiza visitas a los Estados partes para analizar la situación del derecho a la integridad física y psíquica de las personas privadas de libertad, entendido ello de manera amplia y no restringido solamente a cárceles o prisiones.

## 2.2 En la Organización de los Estados Americanos

La tutela de los derechos humanos en la OEA se expresa en el llamado Sistema Interamericano de Protección; a la ya citada Declaración Americana (1948) le ha seguido la adopción de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (1969), más conocida como Pacto de San José de Costa Rica; este último instrumento posee dos protocolos adicionales que le complementan, uno en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1988), y el segundo sobre abolición de la pena de muerte (1990).

Asimismo, existen instrumentos específicos de tutela en el Sistema Interamericano: la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura (1985); la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas (1994); la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra las Mujeres (1994); y la Convención Interamericana sobre la Eliminación de la Discriminación contra las Personas con Discapacidad (1999).

A diferencia del Sistema de Naciones Unidas, en el Sistema Interamericano existe una **unidad de órganos**. Sólo la Convención Interamericana sobre la Eliminación de la Discriminación contra las Personas con Discapacidad crea un Comité de supervisión. Por su parte, la implementación de la Convención de Belém do Pará puede ser supervisada a través del Mecanismo de Seguimiento de la Implementación de la Convención de Belém do Pará, adoptado por la OEA en el año 2004, sin perjuicio de que también se pueda denunciar el incumplimiento de las previsiones del artículo 7 de dicha Convención ante la Comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Todos los otros instrumentos del Sistema

<sup>339</sup> A excepción de lo señalado en relación al Comité contra las Desapariciones Forzadas de Personas.

<sup>340</sup> A octubre de 2010 se encuentra bajo estudio en Naciones Unidas, la adopción de un tercer protocolo anexo a la Convención sobre los Derechos del Niño y de la Niña que prevé el mecanismo de denuncias individuales.

reconocen como órgano de aplicación a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos<sup>341</sup> que, como órgano principal de la OEA<sup>342</sup>, supervisa y aplica los mismos.

Adicionalmente, para los Estados que han reconocido la competencia contenciosa de la Corte IDH<sup>343</sup>, se establece la posibilidad de que casos individuales que hayan pasado previamente por la Comisión Interamericana, lleguen a conocimiento del Tribunal.

### 2.3 La aplicación de los instrumentos internacionales de derechos humanos como derecho interno en la República Argentina

Los instrumentos internacionales que un Estado debe cumplir por formar parte de una organización internacional o en virtud de que ha ratificado o adherido a los mismos, **forman parte del derecho interno**. Simplemente, a diferencia de las leyes nacionales, poseen un origen diferente al provenir del derecho internacional. Es decir, son **normas internas de fuente diversa**, pero de igual validez e *imperium* para su aplicación en la jurisdicción doméstica.

Una norma de origen consuetudinario, y asimismo recogida posteriormente en la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados de la Organización de las Naciones Unidas (1969), señala que un Estado no puede invocar su derecho interno para incumplir con una disposición internacional por la que se encuentra obligado<sup>344</sup>. Por ello, ningún impedimento legal o institución de derecho interno podrá servir como excusa para evitar que un órgano internacional competente declare la responsabilidad del Estado por violación a sus compromisos en materia de derechos humanos. La República Argentina es parte en la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados desde el momento de haber depositado el instrumento de ratificación en la Secretaría General de la Organización de las Naciones Unidas<sup>345</sup>.

Así, y derivado de lo anteriormente indicado, la propia característica de los tratados de derechos humanos, que poseen órganos internacionales propios de aplicación como se ha detallado *supra*, indica –en el caso de la República Argentina– que el incumplimiento de una disposición internacional que obliga al Estado nacional (y compromete igualmente a cada una de las jurisdicciones provinciales y municipales) le generará responsabilidad internacional a través de una condena que emita alguno de aquellos órganos.

De esta manera, es indiferente el lugar que el ordenamiento jurídico interno le disponga a las normas internacionales; la violación de cualquiera de las normas de derechos humanos que se encuentran en un instrumento internacional que el Estado está obligado a cumplir, generará la responsabilidad objetiva del Estado, quien no podrá invocar ninguna excusa para eximirse de la misma, ni tan siquiera de que ha incumplido la obligación internacional porque, por ejemplo, aplicó una disposición de la Constitución Nacional.

Ello porque al ratificar un instrumento internacional de derechos humanos, el Estado asume la obligación de adecuar todo su derecho interno para hacerlo compatible y hacer efectivos los derechos reconocidos en el mismo; ello implica derogar toda disposición –independientemente de la jerarquía que la misma

341 Creada en 1959.

342 A Partir de la Reforma operada por el “Protocolo de Buenos Aires” a la Carta de la OEA en 1967, que entró en vigor en 1970.

343 La Corte IDH fue creada por el Pacto de San José de Costa Rica; no obstante, también posee competencia para la aplicación del resto de los instrumentos convencionales interamericanos señalados.

344 Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados, art. 27.

345 Argentina ratificó la Convención de Viena por medio de la ley nacional 19.865, ratificada el 5 de diciembre de 1972.

tenga, incluida la propia Constitución— que sea contradictoria con algún derecho establecido y, por otra parte, el deber de adoptar todas las disposiciones (administrativas, legislativas y jurisdiccionales) con el propósito de garantizar el disfrute de los derechos humanos.

De allí que la no adecuación de la normativa correspondiente una vez que el tratado entra en vigor para el Estado, genera la responsabilidad internacional del mismo **por omisión**.

En el caso de la República Argentina, aparece en el orden constitucional una verdadera recepción y aplicación directa de los instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos. En efecto, la reforma operada en el año 1994 a la Constitución Nacional se caracteriza por su **apertura internacionalista**, y dentro de la misma, por la amplia concepción en materia de derechos humanos y libertades fundamentales de mujeres y de hombres; de esta forma, la Constitución Nacional Argentina se ha convertido en uno de los instrumentos jurídicos de vanguardia en el nivel mundial en materia de derechos humanos.

Así, como se ha señalado precedentemente, el **nuevo capítulo sobre derechos y garantías** (que complementa la primera parte de la Constitución Nacional contenida en los artículos 1 a 35) comienza reforzando con firmeza el sistema democrático, declarando insanablemente nulo cualquier acto de fuerza contra el orden institucional y la imprescriptibilidad e imposibilidad de aplicación de beneficios de indulto o conmutación de penas, e inhabilitación perpetua para el ejercicio de cargos públicos, a quienes lleven adelante dichos actos, o a quienes como consecuencia de los mismos, usurpen funciones públicas, consagrando finalmente el derecho de resistencia para ciudadanos y ciudadanas<sup>346</sup>.

El sistema democrático deviene inescindible del respeto y garantía de los derechos humanos, constituyendo un prerrequisito para dichos propósitos. Democracia y derechos humanos poseen una relación intrínseca, ya que si bien en el sistema democrático suceden y son factibles las violaciones a los derechos humanos, bajo regímenes no democráticos es directamente imposible que estos sean salvaguardados.

En este sentido, y continuando con el razonamiento expresado, la Constitución Nacional garantiza en su nuevo capítulo el pleno ejercicio de los derechos políticos y el derecho al sufragio, fijando con perspectiva de género, la garantía a través de acciones positivas, de la igualdad real de oportunidades entre varones y mujeres para el acceso a cargos electivos y partidarios<sup>347</sup>.

Como mecanismos de ejercicio de democracia semi-directa, se establecen los derechos a la iniciativa popular para la presentación de proyectos de ley y la posibilidad de que el Estado pueda —por diversos mecanismos— convocar a consulta popular vinculante o no vinculante<sup>348</sup>.

Recogiendo aspectos contemporáneos de derechos humanos, se determina el derecho de todas las personas que habitan la República Argentina a gozar de un ambiente sano y equilibrado con aptitud para el desarrollo humano y con el objeto de la preservación del ambiente para no comprometer las necesidades de las generaciones futuras<sup>349</sup>.

En términos de acceso a la justicia, desde una perspectiva amplia, la Constitución argentina recoge los derechos de las personas consumidoras y usuarias de bienes y servicios, especialmente en lo relativo a la información adecuada y veraz, libertad de elección, y condiciones de trato equitativo y digno,

---

346 Constitución de la Nación Argentina, art. 36.

347 Constitución de la Nación Argentina, art. 37.

348 Constitución de la Nación Argentina, arts. 39 y 40.

349 Constitución de la Nación Argentina, art. 41.

incluyendo la necesaria participación de las asociaciones de consumidores y consumidoras y personas usuarias en los organismos respectivos de control<sup>350</sup>.

El artículo 43 de la Constitución Nacional consagra constitucionalmente el derecho de acceso a la justicia para proteger y garantizar efectivamente los derechos humanos, a través del recurso de amparo en términos generales, y del hábeas corpus para la libertad ambulatoria y la integridad personal.

En lo relativo al derecho internacional de los derechos humanos, como se ha señalado al explicar la doctrina del bloque de constitucionalidad cuando se analizaron los mecanismos nacionales de protección de derechos, la CN despeja toda duda respecto a la jerarquía superior de los tratados internacionales respecto de las leyes internas; pero asimismo, el texto otorga jerarquía constitucional a once instrumentos internacionales del sistema universal y regional que son vinculantes para el Estado: ellos son la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y de la Mujer; la Declaración Universal de Derechos Humanos; la Convención Americana sobre Derechos Humanos; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y su Protocolo Facultativo; la Convención sobre la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio; la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial; la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer; la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, y la Convención sobre los Derechos del Niño y de la Niña<sup>351</sup>.

La CN indica que dichos instrumentos poseen jerarquía constitucional “en las condiciones de su vigencia”, que no derogan artículo alguno de la primera parte de la Constitución y deben entenderse complementarios de los derechos y garantías por ella reconocidos. Esta expresión del texto constitucional requiere de ciertas aclaraciones.

En primer lugar, la mención no restringe –ni podría hacerlo– ninguna capacidad de un órgano internacional de supervisión de dichos instrumentos, a saber, el Consejo de Derechos Humanos, los comités que aplican los tratados de Naciones Unidas en el plano universal, y la Comisión y la Corte interamericanas de derechos humanos en el plano regional; todos ellos podrán declarar conforme a su mandato y en ejercicio de sus competencias, la responsabilidad internacional del Estado argentino cuando alguna de las disposiciones que se encuentran en los respectivos instrumentos internacionales que aplican sea violada por acción u omisión imputable al aquel.

En segundo lugar, las “condiciones de su vigencia” no pueden ser otras que aquellas que se determinan en los textos adoptados por los propios órganos internacionales de tutela de los derechos fundamentales de mujeres y hombres (informes, resoluciones, observaciones finales, opiniones consultivas, sentencias), que poseen la competencia de interpretación y aplicación de dichas normas, otorgada por los mismos instrumentos jurídicos internacionales.

En tercer lugar, es factible en el ámbito interno dotar a otros tratados y convenciones sobre derechos humanos diferentes a los mencionados en el artículo 75 inciso 22 de la Constitución Nacional, con jerarquía constitucional; para ello, deben ser aprobados por el Congreso con el mencionado alcance y requerirán del voto de las dos terceras partes de la totalidad de las personas que integran a cada Cámara.

En cuarto lugar, al Sistema Internacional de Derechos Humanos le es indistinto –a fin de determinar la responsabilidad internacional de un Estado– que un instrumento tenga o no jerarquía constitucional o

<sup>350</sup> Constitución de la Nación Argentina, art. 42.

<sup>351</sup> Constitución de la Nación Argentina, art. 75, inc. 22.

el lugar que se le otorgue en el plano jurídico interno pues, independientemente de ello, la República Argentina debe cumplir con las obligaciones establecidas en los instrumentos internacionales de derechos humanos que figuran en la Constitución, otros a los que se les ha dotado jerarquía constitucional posterior debido a que se adoptaron con posterioridad a la sanción de la CN<sup>352</sup>, y aquellos que el Estado ha ratificado aunque no les hubiese dotado de jerarquía constitucional. El grado de obligatoriedad para estos tres tipos de instrumentos internacionales es exactamente el mismo.

### 1. Ejercicios de autoevaluación:

1. Marque la respuesta correcta

Las respuestas pueden ser consultadas al final del ejercicio.

- 1) Los sistemas internacionales de derechos humanos
  - a) Sustituyen a los mecanismos internos de protección de derechos.
  - b) Se complementan con los mecanismos internos de protección de derechos.
  - c) Prevalecen sobre los mecanismos internos de protección.
  - d) Ninguna de las respuestas anteriores es correcta.
- 2) Pertenecer a la Organización de las Naciones Unidas
  - a) Genera obligaciones en materia de derechos humanos.
  - b) Implica que el Estado se someterá regularmente al Examen Periódico Universal frente al Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas.
  - c) Implica que el Estado estará sometido a la competencia de relatorías y grupos de trabajo temáticos del Consejo de Derechos Humanos.
  - d) Todas las respuestas anteriores son correctas.
- 3) Pertenecer a la Organización de los Estados Americanos
  - a) Implica que el Estado estará bajo la competencia de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.
  - b) Somete a los Estados automáticamente a la Corte Interamericana de Derechos Humanos.
  - c) Implica que el Estado primero deberá solucionar los asuntos en el marco regional americano y si ello no sucede se acude ante las Naciones Unidas.
  - d) Todas las respuestas anteriores son correctas.
  - e) Todas las respuestas anteriores son incorrectas.
- 4) El sistema de tutela de derechos humanos en Naciones Unidas
  - a) Contiene instrumentos jurídicos que receptan derechos (declaraciones, convenciones, pactos y protocolos).
  - b) Establece órganos de tutela formados por personas expertas independientes llamados comités o subcomités.

---

352 Como por ejemplo la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas.

- c) Crea una corte de derechos humanos para juzgar Estados.
  - d) Las respuestas 1 y 2 son ambas correctas.
  - e) Las respuestas 1, 2 y 3 son todas correctas.
- 5) El mecanismo de denuncias individuales en el Sistema de Naciones Unidas
- a) Da la posibilidad a una víctima de acudir ante cualquiera de los comités y señalar violaciones a sus derechos contra cualquier Estado de la ONU.
  - b) Da la posibilidad a una víctima o su representante, para acudir ante un Comité, siempre que el Estado sea parte en el instrumento jurídico que aplica el mismo y haya aceptado la competencia de aquel.
  - c) Da la posibilidad a cualquier persona de realizar una denuncia ante los comités, porque los asuntos de derechos humanos representan cuestiones de orden público.
  - d) Todas las respuestas anteriores son correctas.
- 6) En el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos
- a) Cada instrumento crea un comité que lo aplica.
  - b) La Comisión Interamericana de Derechos Humanos es el órgano inicial de supervisión de los compromisos de los Estados de la OEA en materia de derechos humanos.
  - c) La Convención Interamericana para Eliminar la Discriminación Contra las Personas con Discapacidad crea un comité específico para vigilar y aplicar dicha Convención.
  - d) Las respuestas 1, 2, y 3 son correctas.
  - e) Las respuestas 2 y 3 son correctas.
- 7) Por la reforma de 1994, los derechos humanos en la Constitución Argentina
- a) Se derivan directamente al plano internacional.
  - b) Se actualizan a través de la adopción de un nuevo capítulo, que se suma a la primera parte de la Constitución Nacional, y se clarifica el lugar de los instrumentos internacionales de derechos humanos en el plano interno.
  - c) Se consideran superiores a todo el ordenamiento jurídico nacional, fijando la nulidad insanable de cualquier norma que contravenga compromisos internacionales asumidos.
  - d) Se mantienen con jerarquía legal siempre que sean aprobados por el Congreso de la Nación Argentina.

**Respuestas:**

- 1) b.
- 2) d.
- 3) a.
- 4) d.





## MÓDULO VIII

### INSTRUMENTOS INTERNACIONALES DE DERECHOS HUMANOS QUE VINCULAN A LA REPÚBLICA ARGENTINA

---

*Objetivo:* Que los lectores y lectoras tengan a su disposición una sistematización de los principales contenidos de los instrumentos internacionales de derechos humanos de las Naciones Unidas y del Sistema Interamericano de los cuales Argentina es Estado parte.

---

#### 1. Instrumentos internacionales en la Organización de las Naciones Unidas

La mayoría de los instrumentos internacionales de derechos humanos que vinculan a la República Argentina y que funcionan dentro de la órbita de la ONU han sido mencionados anteriormente, cuando indicamos la recepción constitucional de los mismos; haremos seguidamente una breve síntesis de cada uno de ellos destacando su contenido, órgano de aplicación y procedimientos establecidos para la supervisión de las obligaciones de los Estados partes.

##### 1.1 La Declaración Universal de los Derechos Humanos

La Declaración Universal de los Derechos Humanos fue aprobada por la Asamblea General de Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948 sin votos en contra, aunque con algunas abstenciones. La República Argentina fue uno de los Estados que votó a favor de la adopción de la Declaración Universal. En su contenido consagra como principio que todas las personas nacen libres e iguales y la obligación de los Estados de garantizarles los derechos humanos a quienes se encuentren bajo su jurisdicción sin discriminación alguna. Contiene en su seno derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales.

La Declaración es el instrumento jurídico de base que aplica el Consejo de Derechos Humanos en su procedimiento de “Examen Periódico Universal” para todos los miembros de la ONU, y también es el pilar jurídico inicial para la labor de las relatorías especiales y grupos de trabajo que se aprueban en el marco del mencionado Consejo.

Independientemente de la discusión que suscita aún el valor jurídico de la Declaración Universal, su obligatoriedad y carácter ejecutivo en el plano interno argentino no presenta duda posible desde que la reforma constitucional de 1994 le ha conferido jerarquía constitucional.

##### 1.2 El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y sus protocolos adicionales

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos se adoptó por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 16 de diciembre de 1966 y entró en vigor diez años más tarde. La República Argentina adhirió al Pacto con posterioridad, y depositó el instrumento respectivo en la Secretaría General de la ONU el 8 de agosto de 1986, recuperada ya la democracia en el país. Posteriormente, en 1994, el PIDCP figura entre los instrumentos que gozan de jerarquía constitucional en el país.

El PIDCP cuenta con dos protocolos adicionales; el primero es exclusivamente procedimental y se refiere al mecanismo de peticiones individuales, y el segundo complementa el derecho a la vida regulado en el artículo 6 del Pacto, al tener por objeto la abolición definitiva de la pena de muerte en tiempo de paz. La República Argentina firmó dicho protocolo en el año 2006 y depositó el instrumento de ratificación el 2 de setiembre de 2008.

Como su nombre lo indica, el Pacto regula un conjunto de derechos civiles y políticos y crea, para su supervisión internacional, el Comité de Derechos Humanos. Frente al Comité de Derechos Humanos se desarrollan los siguientes mecanismos de tutela:

### 1.2.1 Sistema de informes

Este sistema procede para todos los Estados que hayan ratificado el PIDCP: la primera oportunidad en que un Estado debe cumplir la obligación de presentar un informe sobre la situación de los derechos establecidos en el Pacto es al año de haber procedido a la ratificación o adhesión al mismo; posteriormente, el Estado debe presentar el informe siguiente cuando el Comité lo determine. El contenido del informe se trata de las medidas que el Estado haya adoptado para dar efecto a los derechos reconocidos en el Pacto, y sobre el progreso realizado en cuanto al goce de estos derechos. En una audiencia pública posterior la delegación del Estado dialoga con el Comité sobre el contenido del informe, y otra información con que cuenta el órgano de supervisión, que proviene de fuentes oficiales (otras entidades de Naciones Unidas) y no gubernamentales; con posterioridad a la audiencia el Comité emite sus **observaciones finales** con el balance y las recomendaciones pertinentes que el Estado debe cumplir, y dar cuenta de ello en el análisis subsiguiente por ante el Comité.

### 1.2.2 Sistema de denuncias interestatales

Este segundo procedimiento no es para todos los Estados que ratifican el Pacto, sino que para que un Estado sea sometido al mismo debe efectuar expresamente una declaración especial aceptando la competencia del Comité para recibir una denuncia de otro Estado parte, el cual para acusar también debe haber realizado la declaración de aceptación de la competencia del Comité; la República Argentina ha aceptado este procedimiento. En realidad, no se trata técnicamente de un juicio de un Estado contra otro, sino que en la práctica no es más que un simple procedimiento formal de conciliación entre Estados delante del Comité. De todas formas, nunca se ha desarrollado dicho procedimiento en la práctica de Naciones Unidas.

### 1.2.3 El sistema de peticiones individuales

El PIDCP posee un primer protocolo adicional en el que se establece la posibilidad de que una persona que se considera víctima de una violación a cualquiera de los derechos establecidos en el Pacto pueda elevar una comunicación individual denunciando este hecho ante el Comité de Derechos Humanos, siempre que haya previamente agotado los recursos pertinentes que existan en la jurisdicción interna.

La República Argentina adhirió a este primer Protocolo Adicional conjuntamente con su adhesión al Pacto Internacional, el 8 de agosto de 1986.

## 1.3 El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y su Protocolo Adicional

Los dos pactos generales (el PIDCP y el PIDESC) fueron adoptados por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 16 de diciembre de 1966. Si bien la República Argentina firmó el segundo en febrero de 1968, recién lo ratificó el 8 de agosto de 1986 (conjuntamente con el PIDCP y su primer Protocolo Adicional). El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales se encuentra entre los instrumentos jurídicos reconocidos con jerarquía constitucional.

Forman parte de este Pacto un conjunto de derechos relacionados con el ámbito laboral y de la seguridad social, a saber: el derecho al trabajo y los derivados de la relación laboral, la protección y la seguridad

social; también se desglosan los componentes que hacen al derecho a un nivel de vida adecuado, y al derecho de cada persona a los niveles de salud física y mental más altos que se puedan obtener; finalmente, el derecho a la educación, y a disfrutar los beneficios de la cultura y del progreso científico encuentran regulación detallada. Por el PIDESC cada Estado parte se compromete a adoptar medidas de cualquier tipo y hasta el máximo de los recursos de que dispone para lograr la plena efectividad de los derechos allí contenidos sin discriminación alguna<sup>353</sup>.

El PIDESC no creó un comité de supervisión; sin embargo, el Consejo Económico y Social de la ONU estableció en 1978 un grupo de trabajo que más tarde, en 1985, se convirtió en el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales con facultades de aplicación del Pacto.

En lo referente al mecanismo de tutela regulado por el PIDESC, el mismo consiste en el **sistema de informes** bajo iguales características que para el Comité de Derechos Humanos en aplicación del PIDCP.

Después de muchas discusiones en el seno de la ONU se aprobó el Protocolo Adicional al PIDESC el 10 de diciembre de 2008. Este instrumento –que a la fecha no se encuentra vigente– fue firmado por la República Argentina el 24 de setiembre de 2009. El Protocolo es estrictamente procedimental y regula los procedimientos de **comunicaciones individuales** y de **denuncia de Estado contra Estado**. Además, el Protocolo prevé un mecanismo que habilita al Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales a llevar adelante una **investigación para casos de violaciones masivas o sistemáticas** de los derechos contemplados en el Pacto.

#### 1.4 La Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Cruels, Inhumanos o Degradantes y su Protocolo Facultativo

La Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Cruels, Inhumanos o Degradantes fue adoptada el 10 de diciembre de 1984; la República Argentina la firmó el 4 de febrero de 1985 y la ratificó el 24 de setiembre de 1986. Forma parte, asimismo, de los instrumentos a los cuales la Constitución de la Nación Argentina brinda jerarquía constitucional.

La prohibición de la tortura y de otros tratos crueles, inhumanos o degradantes es una norma imperativa de derecho internacional que no admite derogación en ninguna circunstancia posible. La Convención tipifica a la tortura, dispone obligaciones y medidas para los Estados partes destinadas a prevenirla y otra serie de deberes con vistas a sancionar la tortura.

En lo referente a los mecanismos de protección internacional, la Convención crea el Comité contra la Tortura, que posee competencia para llevar adelante la supervisión de **informes**, casos de **denuncias interestatales**, **comunicaciones individuales**, y bajo ciertas circunstancias, realizar investigaciones frente a una situación de violación masiva o sistemática de los derechos fijados en la Convención por un Estado parte en la misma.

El 18 de diciembre de 2002 en la Asamblea General de Naciones Unidas se aprobó el Protocolo Facultativo a la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Cruels, Inhumanos o Degradantes, cuyo objeto consiste en establecer un sistema de visitas periódicas a cargo de órganos internacionales y nacionales independientes a los lugares en que se encuentren personas privadas de su libertad, con el fin de prevenir la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes. La República Argentina firmó dicho protocolo el 30 de abril de 2003 y procedió a depositar el instrumento de ratificación en la Secretaría General de la ONU el 15 de noviembre de 2004.

<sup>353</sup> Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, art. 2.

El Protocolo crea el Subcomité para la Prevención de la Tortura, que tiene por mandato visitar los lugares de detención y hacer recomendaciones a los Estados partes, por un lado, y trabajar en conjunto con los mecanismos nacionales de prevención que cada Estado ratificante deberá adoptar. Sus actividades se recogen en un informe específico y, con posterioridad, en el informe anual que la presidencia del Subcomité eleva a la Asamblea General de las Naciones Unidas.

### **1.5 La Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial**

La Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial de las Naciones Unidas fue adoptada por la Asamblea General en 1965<sup>354</sup>. Este instrumento define a la discriminación racial y fija una serie de obligaciones para los Estados partes, a saber: no incurrir en ningún acto o práctica de discriminación racial; no fomentar, apoyar o defender discriminación racial practicada por persona u organización; revisar y modificar la legislación que tenga por efecto la discriminación racial; prohibir y hacer cesar por todos los medios apropiados la discriminación racial; estimular organizaciones y movimientos multirraciales integracionistas; punir toda difusión de ideas basadas en la superioridad o el odio racial; declarar ilegal y prohibir organizaciones y propagandas a favor de la discriminación racial, y tomar medidas inmediatas y eficaces en materia de enseñanza, educación y cultura para combatir los prejuicios que conducen a la discriminación racial. La Convención fue firmada por la República Argentina el 15 de julio de 1967, y depositado el instrumento respectivo de ratificación el 2 de octubre de 1968. La reforma a la Constitución Argentina de 1994 le otorga jerarquía constitucional por expresa disposición del artículo 75, inciso 22.

La Convención crea el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, que posee facultades de examinar **informes** de los Estados, de recibir y tramitar **denuncias interestatales**, y finalmente de conocer en **comunicaciones o peticiones individuales**<sup>355</sup>.

### **1.6 La Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer y su Protocolo Facultativo**

La Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer fue adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 18 de diciembre de 1979; la República Argentina la firmó el 17 de julio de 1980 y el 15 de julio de 1985, ya restablecida la democracia en el país, el Estado depositó el instrumento de ratificación en la Secretaría General de la ONU. La Convención posee jerarquía constitucional por la reforma constitucional de 1994.

La Convención define qué debe entenderse por discriminación contra la mujer y fija obligaciones para los Estados partes, entre ellas actuar urgentemente sobre los papeles tradicionales de mujeres y hombres en la sociedad y en la familia, adoptar medidas para modificar patrones socioculturales de conducta de hombres y mujeres, en orden a eliminar prejuicios y prácticas basadas en la idea de superioridad o inferioridad de cualquiera de los sexos y asegurar la igualdad de derechos en la esfera de la educación. El Estado se obliga a condenar la discriminación contra las mujeres y a orientar sus políticas a su eliminación por todos los medios apropiados y sin dilaciones, adoptando todas las medidas necesarias en todas las esferas, especialmente la política, social, económica y cultural, para asegurar el pleno

354 Asamblea General, Resolución 2106 (XX) de 21 de diciembre de 1965.

355 Por ley 26162 de noviembre de 2006, el Estado Argentino aceptó la competencia del Comité para recibir quejas individuales.

desarrollo y adelanto de la mujer, con el objeto de garantizarle el ejercicio y el goce de los derechos humanos y las libertades fundamentales en igualdad de condiciones con el hombre.

Como órgano de tutela, la Convención creó el Comité para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer. Entre los mecanismos fijados en la Convención figura el examen de **informes**, y por otro lado la posibilidad de que los Estados partes puedan someter al arbitraje sus controversias. Si transcurridos seis meses de solicitado el arbitraje los Estados no acuerdan su forma, podrán acudir a la Corte Internacional de Justicia de las Naciones Unidas<sup>356</sup>.

El Protocolo Facultativo a la Convención, adoptado el 6 de octubre de 1999, es de naturaleza procedimental y no crea ningún derecho nuevo. Por el mismo se establece el mecanismo de **comunicaciones individuales** ante el Comité, y prevé también la posibilidad para éste de investigar violaciones graves o sistemáticas en Estados partes que hayan aceptado esta competencia. Si bien la República Argentina firmó este instrumento el 28 de febrero de 2000, no fue sino hasta el 20 de marzo de 2007 en que depositó el instrumento de ratificación pertinente.

### **1.7 La Convención Internacional sobre los Derechos de la Niñez y sus dos protocolos facultativos**

La Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño y de la Niña fue adoptada unánimemente por la Asamblea General en 1989<sup>357</sup>, y es un tratado de aceptación universal; la República Argentina lo ratificó el 4 de diciembre de 1990 y asimismo forma parte de los instrumentos que por mandato de la Constitución Nacional gozan de jerarquía constitucional.

La Convención tiene como base algunos postulados, como el concepto del niño y la niña como sujetos de derechos, por lo cual se les debe escuchar y tener en cuenta su opinión en cualquier cuestión que deba decidirse sobre ellos. Se consagra el interés superior del niño, y cualquier decisión que les involucre tiene que resolverse conforme a dicho principio. Para la Convención, se entiende por “niño o niña” todo ser humano menor de dieciocho años de edad, y el instrumento consagra un importante número de derechos civiles, económicos, sociales, políticos y culturales.

El órgano de aplicación de la Convención es el Comité de los Derechos del Niño y de la Niña, que posee facultades para examinar informes de los Estados partes bajo el “sistema de informes”.

La Convención cuenta con dos protocolos adicionales, el primero de ellos tiene por objeto evitar la participación de niños o niñas en los conflictos armados y fue adoptado el 25 de mayo de 2000. Por dicho Protocolo los Estados partes se comprometen a tomar todas las medidas para que ningún integrante de fuerzas armadas menor de dieciocho años participe directamente en las hostilidades, evitar el reclutamiento forzoso de personas menores de dieciocho años, garantizar que el reclutamiento de menores, cuando este es permitido en un Estado, sea efectivamente voluntario, y garantizar que ninguna persona menor de dieciocho años sea reclutada por un grupo armado distinto de las fuerzas armadas. Argentina lo ha ratificado y, en consecuencia, depositó el instrumento respectivo el 10 de setiembre de 2002.

El segundo Protocolo, que es de igual fecha que el primero, se refiere a la venta de niños o niñas, la prostitución infantil y la utilización de niños o niñas en la pornografía, y en consecuencia los Estados partes en el mismo se comprometen a adoptar medidas para reprimir penalmente estos actos, con penas adecuadas a su gravedad y para hacer efectiva la responsabilidad de las personas jurídicas involucradas

<sup>356</sup> Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, art. 29.

<sup>357</sup> Asamblea General, Resolución del 20 de noviembre de 1989.

en ellos; igualmente debe prestarse toda la asistencia posible con cualquier investigación relativa a la venta, prostitución infantil o utilización de niños o niñas en la pornografía; y establecer programas preventivos. La República Argentina depositó el instrumento de ratificación del mencionado Protocolo el 25 de setiembre de 2003.

### **1.8 La Convención Internacional sobre los Derechos de Todas las Personas Trabajadoras Migratorias y de sus Familias**

El 18 de diciembre de 1990 la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó la Convención Internacional sobre los Derechos de Todas las Personas Trabajadoras Migratorias y de sus Familias<sup>358</sup>. El texto establece una serie de derechos para dichas personas y sus familias, en virtud de la particular situación de vulnerabilidad en que se encuentra quien trabaja en un país al cual ha debido emigrar por diferentes motivos. La República Argentina depositó el instrumento de ratificación de la mencionada Convención el 23 de febrero de 2007.

Como órgano de tutela, la Convención crea el Comité sobre los Derechos de Todas las Personas Trabajadoras Migratorias y de sus Familias, y como mecanismos de protección se prevén el sistema de **informes**, de **denuncias interestatales**, y las **comunicaciones individuales**.

### **1.9 La Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y su Protocolo Facultativo**

El 13 de diciembre de 2006 se aprobó por la Asamblea General de las Naciones Unidas la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, un instrumento de tutela categorial en función de las personas, que prevé garantizar derechos a quienes padecen de alguna discapacidad física o mental. La República Argentina depositó el instrumento de ratificación de la mencionada Convención el 2 de setiembre de 2008.

La Convención creó el Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, como órgano de aplicación de la misma. Como mecanismo de tutela fijado por la Convención se establece el **sistema de informes**.

El Protocolo Facultativo a la Convención es de naturaleza procedimental, y prevé en primer lugar la competencia del Comité para recibir denuncias o **comunicaciones individuales y grupales**; asimismo queda establecida por el Protocolo la facultad del Comité de realizar **investigaciones para casos de violaciones masivas o sistemáticas** de los derechos regulados en la Convención en perjuicio de las personas con discapacidad. La República Argentina depositó el instrumento de ratificación del Protocolo conjuntamente con el instrumento de ratificación de la Convención, en la fecha citada *supra*.

### **1.10 La Convención Internacional para la Protección de Todas las Personas contra la Desaparición Forzada de Personas**

El 20 de diciembre de 2006 se aprobó en Naciones Unidas el primer tratado general y universal contra la desaparición forzada de personas. En esta Convención se define la desaparición forzada y se establecen deberes para los Estados a los efectos de prevenir, sancionar e intentar erradicar esta práctica abominable de violación a los derechos humanos. La República Argentina ha sido uno de los Estados impulsores del tratado y en consecuencia uno de los primeros en devenir parte en él, habiendo depositado el 14 de diciembre de 2007 ante la Secretaría General de Naciones Unidas el instrumento de ratificación.

---

358 Resolución 45/158.

La Convención crea como órgano de supervisión al Comité para la Protección de las Personas contra la Desaparición Forzada, el cual posee competencia para recibir y examinar **informes** provenientes de los Estados partes, **comunicaciones individuales**, denuncias **interestatales**, y un **procedimiento de investigación** para situaciones **graves o sistemáticas**.

### **1.11 El Examen Periódico Universal**

Como Estado integrante de la ONU, la República Argentina se encuentra igualmente sometida al Examen Periódico Universal por ante el Consejo de Derechos Humanos.

El Consejo es un órgano intergubernamental que reemplazó a la antigua Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, y es el ámbito en que se desarrolla fundamentalmente la protección extraconvencional a la que nos hemos referido *supra*.

Pero para el Examen Periódico Universal el Consejo suele utilizar los documentos que han producido los órganos creados en virtud de tratados (los comités y el Subcomité para la Prevención de la Tortura), fundamentalmente las observaciones finales de los mismos, que guían buena parte del diálogo con el Estado examinado. No cabe perder de vista, sin embargo, que el mecanismo de tutela posee la debilidad de que la composición del Consejo es de representantes de Estados y no de personas expertas independientes, como sí sucede en la composición de los órganos creados en virtud de tratados.

## **2. Instrumentos de la Organización de los Estados Americanos**

En el Sistema Regional Interamericano de Derechos Humanos la República Argentina es uno de los Estados que posee, hasta el momento, la ratificación completa de las convenciones y protocolos.

Como ya ha sido señalado anteriormente, en el Sistema Interamericano no existe una dispersión orgánica, como sí sucede con su similar de la ONU y, en consecuencia, los mecanismos de tutela se concentran ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, y en ciertos casos los asuntos pueden llegar a conocimiento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

### **2.1 La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre**

Este instrumento, nacido simultáneamente con la propia OEA en la IX Conferencia Interamericana de 1948, recepta un conjunto de derechos civiles, económicos, sociales, políticos y culturales. Si bien no prevé ningún órgano para su aplicación, la práctica primero y la regulación jurídica posterior, dan competencia para su aplicación a la CIDH<sup>359</sup>; abarcando su competencia a todos los Estados miembros de la Organización. La República Argentina participó de la IX Conferencia Interamericana de 1948 y votó a favor de la adopción del instrumento mencionado. En el nivel interno, la CN por la reforma operada en 1994 le otorga jerarquía constitucional.

### **2.2 La Convención Americana sobre Derechos Humanos y sus protocolos adicionales**

La Conferencia Interamericana Extraordinaria en Derechos Humanos celebrada en San José de Costa Rica, culminó con la adopción de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en 1969. Este

---

<sup>359</sup> Conforme al Estatuto de la Comisión Interamericana, aprobado mediante la Resolución No. 447 adoptada por la Asamblea General de la OEA en su noveno período ordinario de sesiones, celebrado en La Paz, Bolivia, octubre de 1979.

tratado fue ratificado por la Argentina el 14 de agosto de 1984 y está dotado de jerarquía constitucional por el artículo 75 inciso 22 de la CN.

La CADH es un clásico instrumento de derechos civiles y políticos, que se refiere a los derechos económicos, sociales y culturales solamente en un artículo donde consagra el derecho al **desarrollo progresivo** de aquellos. Por ese motivo, en 1988 se adoptó un protocolo adicional al Pacto de San José de Costa Rica en materia de derechos económicos, sociales y culturales. El llamado “Protocolo de San Salvador” fue ratificado por la República Argentina el 30 de junio de 2003.

El restante protocolo facultativo a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, aprobado en 1990, se refiere a la abolición definitiva de la pena de muerte en tiempos de paz; la República Argentina lo ratificó el 18 de junio de 2008.

### **2.3 La Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura**

La Asamblea General de la OEA celebrada en Cartagena de Indias (1985, Colombia) adoptó la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, y de esta manera se optimizó el tratamiento normativo de la materia en el marco de la entidad regional; el 18 de noviembre de 1988 la República Argentina ratificó a este instrumento.

La Convención define a la tortura a los efectos de la aplicación del instrumento interamericano, contemplando tanto a la tortura física como psíquica; fija obligaciones de tipificar la tortura en el plano interno y de investigar, procesar y juzgar todo acto reprimido por la Convención. Se establecen asimismo, medidas de prevención, en especial para personas que cumplen funciones públicas en el plano de la seguridad y la medicina.

### **2.4 La Convención Interamericana contra la Desaparición Forzada de Personas**

La Asamblea General de la OEA celebrada en Belém do Pará en 1994, adoptó la Convención sobre la Desaparición Forzada de Personas, que se convirtió en el primer texto convencional sobre la materia con que cuenta el derecho internacional contemporáneo. Recién doce años después –como se ha señalado *supra*– fue posible adoptar un instrumento similar en la ONU. La historia trágica en materia de desaparición forzada en la República Argentina durante la última dictadura militar conllevó que el Estado la firmara el 10 de junio de 1994, el día siguiente a su adopción, ratificándola el 31 de octubre de 1995.

La Convención reitera que la práctica sistemática de la desaparición forzada constituye un crimen de lesa humanidad, establece que la desaparición forzada conlleva la violación de varios derechos y libertades fundamentales, define los elementos de la desaparición forzada y establece obligaciones para los Estados partes a efectos de prevenir y castigar la misma.

### **2.5 La Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer**

Simultáneamente a la adopción de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, la Asamblea General de la OEA aprobó el instrumento jurídico que, a la fecha, es el que recepta mayor adhesión de parte de los Estados miembros de la OEA. Se trata de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, o Convención de Belém do Pará. La República Argentina ratificó este instrumento el 9 de abril de 2006.

La Convención constituye un tratado de avanzada en materia de derechos humanos de las mujeres, y determina la obligación para los Estados de establecer una política integral a los efectos de erradicar la

violencia –tanto pública como privada– contra las mujeres. Asimismo, la Convención deja establecida la responsabilidad internacional por acción u omisión del Estado cuando no lleve adelante sin dilación ciertos deberes especificados dentro de la política señalada.

## **2.6 La Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad**

La Asamblea General de la OEA celebrada en la ciudad de Guatemala en 1999 adoptó la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, instrumento del que es parte la República Argentina, habiéndolo ratificado el 28 de setiembre de 2000.

La Convención recoge el principio de proteger y prestar especial atención jurídica a aquellas personas más susceptibles de sufrir violaciones a los derechos humanos en razón de sus capacidades diferentes. A tal efecto destaca y alienta acciones para hacer efectivas medidas de discriminación positiva que tiendan a promover la integración social y el desarrollo personal de las personas con discapacidad, y establece el compromiso para los Estados partes de adoptar medidas para eliminar progresivamente la discriminación y promover la integración, trabajando prioritariamente en prevención, detección, tratamiento y sensibilización de la población. Crea un Comité con competencia para recibir informes periódicos de los Estados como único mecanismo de supervisión.

Sin embargo, es factible que las denuncias individuales por violación a los derechos establecidos en la Convención sean susceptibles de trámite por ante la CIDH en tanto constituyan asimismo violaciones a la Declaración Americana o al Pacto de San José de Costa Rica. Ello operaría de manera prácticamente automática, si se tiene en cuenta que el objeto del instrumento jurídico analizado es prevenir y eliminar la discriminación contra las personas con discapacidad.

### **Ejercicios de autoevaluación:**

#### **1. Marque la respuesta correcta**

Las respuestas pueden ser consultadas al final del ejercicio.

- 1) Se discute si la Declaración Universal de los Derechos Humanos es obligatoria: considera usted que para la República Argentina
  - a )No es vinculante ya que es solamente una declaración y no un pacto o una convención.
  - b) La discusión está superada, porque al ser incorporada con jerarquía constitucional su contenido forma parte de la Constitución misma, y por ende decir que no es obligatoria es decir que la propia Constitución Nacional tampoco lo es.
  - c) La Declaración Universal es obligatoria si la Corte Suprema de Justicia lo dispone expresamente.
  - d) Todas la anteriores.
- 2) El Comité de Derechos Humanos creado por el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos:
  - a) Está habilitado para recibir informes de un Estado parte, analizarlos y hacer sus observaciones finales públicas luego de una audiencia donde dialoga con el gobierno respectivo (sistema de informes).

- b) Puede, por el primer protocolo facultativo, recibir denuncias de víctimas de violaciones a los derechos humanos (sistema de peticiones individuales) contra los Estados que hayan ratificado el Pacto y el mencionado Protocolo.
  - c) Puede enviar un caso grave ante el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas.
  - d) Puede realizar una denuncia en casos de crímenes contra la humanidad ante la Corte Penal Internacional.
  - e) Las respuestas a y b son correctas.
  - f) Las respuestas c y d son correctas.
  - g) Las respuestas a, b, c y d son correctas.
- 3) Aunque el Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales no crea ningún órgano, posteriormente se creó el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales como órgano de aplicación del Pacto. Este Comité:
- a) Examina informes de los Estados, conforme al Pacto.
  - b) Puede examinar comunicaciones individuales conforme al Protocolo.
  - c) Está compuesto de personas expertas independientes.
  - d) Todas las respuestas anteriores son correctas.
- 4) De acuerdo al sistema de la Convención contra la Tortura de las Naciones Unidas y su Protocolo Facultativo (OPCAT):
- a) El derecho a la integridad y la prohibición de la tortura implica la prohibición de infringir a una persona castigos corporales o psíquicos, sin importar los objetivos perseguidos.
  - b) El Estado es responsable por acciones u omisiones de sus funcionarios o de cualquier persona que actúe bajo la aquiescencia del Estado, cuando las mismas representen violaciones a la Convención.
  - c) Las dos opciones anteriores son correctas.
  - d) Ninguna de las anteriores.
- 5) El Protocolo Facultativo a la Convención contra la Tortura de Naciones Unidas:
- a) Da facultades al Subcomité contra la Tortura a presentarse ante la Corte Penal Internacional, considerando que la tortura es un crimen contra la humanidad.
  - b) Señala que la tortura constituye un crimen que no es susceptible de amnistías.
  - c) Establece un mecanismo internacional y un mecanismo nacional de prevención, consistente en visitas a centros de detención.
  - d) Las tres opciones anteriores son válidas.
- 6) La Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial prevé los siguientes mecanismos de protección contra la discriminación racial:
- a) Una visita in loco con acuerdo de la Oficina del Alto Comisionado o Alta Comisionada para los Derechos Humanos.

- b) La presentación de informes cada cuatro años, la posibilidad de denuncia de un Estado contra otro Estado y la posibilidad de presentar una petición individual.
  - c) Sólo la presentación de informes ante el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial.
  - d) Sólo la posibilidad de presentar una petición individual.
- 6) La Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial prevé:
- a) La imposibilidad absoluta de establecer distinciones de trato basadas en motivos de raza, color, linaje, u origen nacional o étnico.
  - b) La posibilidad de fijar una política permanente de discriminación positiva.
  - c) La posibilidad de fijar en forma temporaria una política de discriminación positiva, para lograr la igualdad real.
  - d) Ninguna de las opciones brindadas.
- 7) De acuerdo a los términos de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer:
- a) Para configurar discriminación el acto debe ser constitutivo de un resultado discriminatorio, sea en ámbitos públicos como privados.
  - b) Toda diferencia de trato entre hombres y mujeres se considera contraria a la Convención, salvo prueba en contrario.
  - c) El Comité para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer recibe denuncias contra los Estados partes en la convención, provenientes de la Relatoría contra la Violencia contra la Mujer de Naciones Unidas.
  - d) Las tres opciones anteriores son correctas.
- 8) La Convención sobre los Derechos del Niño:
- a) Recepta el principio del interés superior del niño.
  - b) Determina la necesidad de que los Estados tomen medidas especiales de protección de la niñez.
  - c) Crea el Comité de los Derechos del Niño.
  - d) Las tres opciones anteriores son correctas.
- 10) Los protocolos facultativos a la Convención:
- a) Se refieren a la participación de niños en conflictos armados y a la prohibición de la utilización de niños en la pornografía.
  - b) Se refieren al derecho de los niños a la protección contra la adopción ilegal y a la prohibición del maltrato infantil.
  - c) Fijan el mecanismo de denuncias de Estado contra Estado por violaciones a la Convención, y el mecanismo de examen de violaciones masivas o sistemáticas.

- d) Las tres opciones anteriores son correctas.
- 11) El objetivo esencial de la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares es:
- Que todos los trabajadores migratorios, según se definen en las disposiciones de la Convención, puedan gozar de sus derechos humanos independientemente de su situación jurídica.
  - La Convención regula el derecho humano a migrar y a obtener residencia permanente en el país de elección de la persona migrante.
  - El Estado que ratifica la Convención se obliga a fijar cupos migratorios para personas que provienen de diferentes países, privilegiando aquellos de bajo PBI.
  - Todas las respuestas anteriores son correctas.
  - Ninguna respuesta de las anteriores es correcta.
- 12) De acuerdo a la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y su Protocolo Facultativo:
- En determinadas circunstancias definidas por el derecho internacional la desaparición forzada de personas es un crimen de lesa humanidad.
  - En ningún caso podrán invocarse circunstancias excepcionales tales como estado de guerra o amenaza de guerra, inestabilidad política interna o cualquier otra emergencia pública como justificación de la desaparición forzada.
  - “Desaparición forzada” es el arresto, la detención, el secuestro o cualquier otra forma de privación de libertad que sean obra de agentes del Estado o por personas o grupos de personas que actúan con la autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado, seguida de la negativa a reconocer dicha privación de libertad o del ocultamiento de la suerte o el paradero de la persona desaparecida, sustrayéndola a la protección de la ley.
  - Todas las respuestas anteriores son correctas
- 13) La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre:
- Reconoce como precedente a la Declaración Francesa de 1789.
  - Contempla derechos civiles, económicos, sociales, políticos y culturales.
  - Crea a la Corte Interamericana de Derechos Humanos.
  - Las tres respuestas anteriores son correctas.
- 14) La Convención Americana sobre Derechos Humanos
- Establece el deber de adoptar todas las medidas en el ámbito interno para hacer efectivos los derechos contemplados en ella.
  - Regula el derecho al ambiente sano.
  - Exige a los Estados presentar informes cada dos años ante la Asamblea General de la OEA.
  - Las tres respuestas anteriores son correctas.
- 15) El Protocolo de San Salvador

- a) Prohíbe la tortura y los tratos inhumanos o degradantes.
  - b) Vincula a todos los Estados de la OEA.
  - c) Complementa a la Convención Americana en materia de derechos económicos, sociales y culturales.
  - d) Ninguna de las respuestas anteriores es correcta.
- 16) De acuerdo con la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas:
- a) Se establece una moratoria de siete años para su aplicación siempre que el Estado realice una declaración al efecto.
  - b) Un caso de desaparición forzada podrá ser objeto de denuncia individual ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.
  - c) La desaparición forzada no podrá tener un período de prescripción de la acción penal menor a 30 años.
  - d) Las tres respuestas anteriores son correctas.
- 17) De acuerdo con la Convención de Belém do Pará:
- a) La violencia contra la mujer es una manifestación de las relaciones de poder históricamente desiguales entre mujeres y hombres.
  - b) La violencia contra la mujer incluye la violencia física, sexual y psicológica.
  - c) El Estado será responsable internacionalmente por casos de violencia doméstica cuando no haya tenido la debida diligencia para prevenirla o sancionarla.
  - d) Las respuestas b y c son correctas.
  - e) Las respuestas a, b y c son correctas.

**Respuestas:**

- 1) b.
- 2) e.
- 3) d.
- 4) c.
- 5) c.
- 6) b.
- 7) a y b.
- 8) a.
- 9) d.





Así, en la actualidad, el Sistema Interamericano se encuentra conformado por la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre de 1948<sup>360</sup>, documento marco de todo el Sistema, no sólo por ser aplicable a todos los Estados miembros de la OEA –independientemente de si han ratificado o no los restantes instrumentos–, sino también porque opera como derecho consuetudinario y es una fuente de derecho fundamental, muchas veces subsidiario en temáticas de relevancia como derechos económicos, sociales y culturales. El bloque normativo se ve robustecido por la Convención Americana sobre Derechos Humanos –como tratado general–, junto con sus protocolos sobre derechos económicos, sociales y culturales (Protocolo de San Salvador)<sup>361</sup> y el relativo a la abolición de la pena de muerte<sup>362</sup>, y las cuatro convenciones interamericanas sectoriales sobre: prevención y sanción de la tortura<sup>363</sup>, desaparición forzada de personas<sup>364</sup>, prevención, sanción y erradicación de la violencia contra la mujer<sup>365</sup> y eliminación de discriminación contra personas con discapacidad<sup>366</sup>, entre otros documentos.

## **2. Los órganos regionales de protección: la Comisión y la Corte interamericanas de derechos humanos**

El sistema jurisdiccional transnacional de protección de los derechos humanos de la región americana se caracteriza por una estructura bipartita, donde actúan de manera coordinada y complementaria la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH)<sup>367</sup>, y la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH)<sup>368</sup>.

### **2.1 La Comisión Interamericana de Derechos Humanos**

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos es creada por la V Reunión de Ministros de Relaciones Exteriores, celebrada en Santiago de Chile en 1959, con el primer objetivo de promoción de los derechos humanos en el continente. En el año 1967 es incorporada a la Carta de la Organización de Estados Americanos (art. 51), como “órgano principal de la OEA”. En consecuencia, su competencia abarca a todos los Estados miembros de esta organización internacional.

360 Aprobada en la Novena Conferencia Internacional Americana, Bogotá, Colombia, 1948.

361 Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, “Protocolo de San Salvador”. Suscrito en San Salvador, El Salvador, el 17 de noviembre de 1988, en el decimoctavo período ordinario de sesiones de la Asamblea General de la OEA. A la fecha no ha entrado en vigor.

362 Protocolo a la Convención Americana sobre Derechos Humanos relativo a la Abolición de la Pena de Muerte. Aprobado en Asunción, Paraguay, el 8 de junio de 1990, en el vigésimo período ordinario de la Asamblea General de la OEA. En vigor desde el 28 de agosto de 1991.

363 Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura. Suscrita en Cartagena de Indias, Colombia, el 9 de diciembre de 1985 en el decimoquinto período ordinario de sesiones de la Asamblea General de la OEA. En vigor desde el 28 de febrero de 1987.

364 Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas. Adoptada en Belém do Pará, Brasil, el 9 de junio de 1994, en el vigésimo cuarto período ordinario de la Asamblea General de la OEA. En vigor desde el 29 de marzo de 1996.

365 Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer “Convención de Belém do Pará.” Adoptada en Belém do Pará, Brasil, el 9 de junio de 1994, en el vigésimo cuarto período ordinario de sesiones de la Asamblea General de la OEA. En vigor desde el 5 de marzo de 1995.

366 Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad. Adoptada durante la Primera Sesión Plenaria de la Asamblea General de la OEA, el 7 de junio de 1999.

367 Sitio web oficial: <<http://www.cidh.oas.org/>>.

368 Sitio web oficial: <<http://www.corteidh.or.cr/>>.

La Comisión constituye un órgano de promoción y protección en derechos humanos. Si bien hay distintas posiciones en torno a su naturaleza –existen posturas que la conceptualizan como ministerio público<sup>369</sup>, órgano administrativo<sup>370</sup>, órgano pseudo-jurisdiccional<sup>371</sup> o cuasi-judicial–, en materia de peticiones individuales la instancia ante la Comisión es requisito ineludible para acceder a la jurisdicción contenciosa ante la Corte<sup>372</sup>.

Con sede en Washington DC, se encuentra compuesta por siete miembros, denominados comisionados. Estos son elegidos a título personal por la Asamblea General, que también fija su presupuesto. Si bien se requiere que sean de nacionalidad de alguno de los Estados miembros, no es necesario que sean juristas debido a la naturaleza del órgano.

El caudal de labores de la Comisión Interamericana se apoya en un cuerpo compuesto por su Secretaría y personal profesional que trabajan de manera regular, asumiendo el peso administrativo y logístico, mientras que el trabajo de los comisionados se concentra en diversas reuniones al año, ya sea en dos sesiones ordinarias o sesiones extraordinarias.

Originariamente la Comisión se centró en las tareas de promoción en derechos humanos –especialmente mediante el recurso de las observaciones *in loco*– frente a violaciones masivas y sistemáticas que caracterizaron a los momentos concomitantes a su creación, con el fin de documentar la existencia de las violaciones y presionar para mejorar la situación general de los derechos humanos en el país que se tratara. Posteriormente se ampliaron sus potestades mediante la autorización del conocimiento y examen de denuncias y comunicaciones individuales, su investigación y, en el caso de la verificación de violaciones a derechos humanos, la elaboración de informes con recomendaciones a los Estados.

En la actualidad la CIDH ha visto robustecidas, con marcada amplitud, sus funciones y competencia en la promoción y protección de derechos humanos, ya que se extienden a vigilar y promover los derechos humanos desde todas las ópticas posibles y no sólo desde la tramitación de casos concretos. Además de recibir, analizar e investigar peticiones individuales que alegan violaciones de los derechos humanos, someter casos a la jurisdicción de la Corte Interamericana y actuar frente al Tribunal en dichos litigios, se encuentra autorizada a observar la vigencia general de los derechos humanos en los Estados miembros y, cuando lo considera conveniente, publicar informes especiales sobre la situación en un Estado en particular; realizar visitas *in loco* a los países para profundizar la observación general de la situación y/o para investigar una situación particular; estimular la conciencia de los derechos humanos en los países de América; realizar y participar en conferencias y reuniones de distinto tipo con representantes de gobiernos, académicos, grupos no gubernamentales, etcétera, para difundir y analizar temas relacionados con el Sistema Interamericano de los Derechos Humanos; hacer recomendaciones a los Estados miembros de la OEA sobre la adopción de medidas para contribuir a promover y garantizar

---

369 Corte IDH, *Asunto Viviana Gallardo y otras*, No. G 101/81, decisión del 13 de noviembre de 1981, párr. 22; Faúndez Ledesma, Héctor, *El sistema interamericano de protección de los derechos humanos. Aspectos institucionales y procesales*, segunda edición. IIDH, San José, Costa Rica, 1999, pág. 132. En el mismo sentido, Vivanco, José Miguel, “Fortalecer o reformar el sistema interamericano”, en: *El futuro del sistema interamericano de protección de los derechos humanos*. IIDH, San José, Costa Rica, 1998, pág. 66.

370 Laviña, Felix, *Sistemas internacionales de protección de los derechos humanos*. Depalma, Buenos Aires, Argentina, 1987, pág. 107 y ss.

371 Buergethal, Thomas, “El sistema interamericano para la protección de los derechos humanos”, en: *Anuario Jurídico Iberoamericano 1981*. Secretaría General de la OEA, Washington DC, 1982, pág. 133, y Lauterpacht, Elihu, *Aspects of the Administration of International Justice*. Grotius Publications Limited, Cambridge, Inglaterra, 1919, pág. 30, citados por Faúndez Ledesma, Héctor, *El sistema interamericano de protección de los derechos humanos. Aspectos institucionales y procesales...* pág. 134 y ss.

372 Corte IDH, *Asunto Viviana Gallardo y otras...*

los derechos humanos; requerir a los Estados que tomen **medidas cautelares** específicas para evitar daños graves e irreparables a los derechos humanos en casos urgentes, o bien también solicitar que la Corte Interamericana requiera **medidas provisionales** de los gobiernos en casos urgentes de peligro a personas, aun cuando el caso no haya sido sometido todavía a la Corte IDH; solicitar **opiniones consultivas** a la Corte Interamericana sobre aspectos de interpretación de la Convención Americana; realizar investigaciones sobre violaciones flagrantes y sistemáticas; hacer recomendaciones a los Estados americanos sobre políticas públicas en distintos temas sobre derechos humanos; promover reformas legislativas para adecuar la legislación interna a los instrumentos interamericanos; servir de observatorio regional de la situación de los derechos humanos; emitir informes anuales y específicos; servir de órgano consultor de la OEA en materia de derechos humanos; educar en la materia, redactar y dar seguimiento a proyectos de declaraciones y tratados sobre derechos humanos, entre otras facultades. Es decir, el campo de acción es notoriamente amplio y prolífico.

El procedimiento de las peticiones en los casos concretos se ha flexibilizado y simplificado a lo largo de sucesivas reformas. Debido a la naturaleza subsidiaria del sistema regional de protección, se exige, en primer término, el agotamiento de los recursos internos disponibles en el país, si los mismos existieran y satisficieran los requisitos básicos de tutela judicial efectiva. Posteriormente, se debe enviar –dentro de los seis meses de ese agotamiento– una petición en la que se indicarán los hechos que dieron lugar a la violación, los derechos consagrados por la Convención Americana que se consideran vulnerados, aportándose la prueba documental y testimonial disponible. La CIDH, a través de su Secretaría Ejecutiva, realiza un juicio de admisibilidad y, si se cumplen los requisitos, expide un informe a partir del cual se produce la apertura del procedimiento sobre el fondo. Seguidamente la CIDH fijará un plazo de tres meses para que los peticionarios presenten sus observaciones adicionales sobre el fondo, las cuales serán transmitidas al Estado en cuestión para que presente sus observaciones dentro de idéntico plazo.

La Comisión Interamericana puede convocar a una audiencia sobre el caso si lo considera necesario y, finalmente, emite un informe preliminar donde establece los hechos probados, si fuera pertinente, la violación a los derechos indicados en la Convención Americana, e indica las proposiciones y recomendaciones que juzgue adecuadas y las transmite al Estado en cuestión, fijando un plazo dentro del cual éste deberá informar sobre las medidas adoptadas para cumplir las recomendaciones.

En el caso de los Estados partes en la Convención Americana que hubieran aceptado la jurisdicción contenciosa de la Corte Interamericana, al notificar al peticionario el informe citado, la CIDH dará a éste la oportunidad de presentar, dentro del plazo de un mes, su posición respecto del sometimiento del caso a la Corte IDH. Asimismo, en ese supuesto, si la Comisión Interamericana considera que no se han cumplido las recomendaciones del informe preliminar, someterá el caso a la Corte IDH, salvo por decisión fundada de la mayoría absoluta de sus miembros, y a partir de ese momento se inicia otro proceso ante ese Tribunal, el cual se detallará más adelante.

Durante cualquier etapa del procedimiento la CIDH se pondrá a disposición de las partes, por iniciativa propia o a solicitud de cualquiera de ellas, a fin de llegar a una solución amistosa del asunto fundada en el respeto de los derechos humanos y el consentimiento de las partes.

El Sistema Interamericano también prevé, frente a cuadros de violaciones graves en perjuicio de una pluralidad de personas siguiendo un patrón sistemático por acción u omisión del Estado, otros procedimientos ante la Comisión Interamericana, de naturaleza más informal y expedita, donde no se requiere la exigencia del agotamiento de los recursos internos y se pueden solicitar audiencias temáticas, visitas al país o la emisión de informes de situación de los derechos humanos en el país.

## 2.2 La Corte Interamericana de Derechos Humanos

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, con sede en San José, Costa Rica, debe su origen a la celebración de la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos en dicha ciudad en el año 1969, donde se aprobó la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En este marco, la Corte Interamericana tiene como fin primario la defensa de los derechos contemplados en ella, siendo el “órgano jurisdiccional del Sistema Interamericano de Derechos Humanos”<sup>373</sup>, es decir, “una institución judicial autónoma que tiene por objeto la aplicación e interpretación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos”.

La Corte IDH está integrada por siete jueces de la nacionalidad de los Estados miembros de la OEA, elegidos –por seis años y pudiendo ser reelegidos una vez– a título personal por mayoría absoluta de votos de los Estados partes en la Convención Americana, de una lista de candidatos propuestos por esos mismos Estados.

La Corte IDH posee dos ámbitos de competencia: la consultiva y la contenciosa. En el primer supuesto, el Tribunal interpreta normativa del orden regional de los derechos humanos, sin ser necesario que se planteen hechos concretos en torno a su violación. Puede darle opiniones a los Estados acerca de la compatibilidad entre cualquiera de sus leyes internas –incluso proyectos– y los mencionados instrumentos internacionales.

En su competencia contenciosa, ante una demanda específica, constata la veracidad de los hechos denunciados y resuelve si los mismos constituyen una violación a los derechos consagrados en la Convención Americana, dictando una sentencia tendiente al restablecimiento del derecho.

El procedimiento ante la Corte se exploya en diversas etapas, diseñadas por la CADH, el Estatuto de la Corte y su Reglamento, las cuales, sucintamente, consisten en las siguientes:

Con el nuevo Reglamento de la Corte<sup>374</sup> –a diferencia de los reglamentos anteriores– la Comisión Interamericana no somete una demanda ante la Corte IDH, sino que le envía su informe del artículo 50 (Cf. Artículo 35. Sometimiento del caso por parte de la Comisión).

Otras particularidades de la reforma de ese Reglamento tienen que ver con la representación legal de las víctimas de los casos que no puedan acceder a una defensa particular, la cual deja de recaer en la representación oficiosa de la Comisión Interamericana para que sea la nueva figura del Defensor Interamericano la que asuma esa representación (artículo 37). Por acuerdo con la Asociación Interamericana de Defensorías Públicas (AIDEP), ese consorcio regional, conformado por las Defensorías Públicas Penales, tiene esa iniciativa para casos concretos.

Tras un examen preliminar de la Presidencia de la Corte IDH, si se satisfacen todos los requisitos señalados por el Reglamento, quien presida autoriza su notificación formal al Estado demandado y a las víctimas o sus representantes legales para que dentro de un plazo de dos meses presenten a la Corte IDH su escrito de solicitudes, argumentos y pruebas. Una vez recibido ese documento, la Corte se lo notifica al Estado involucrado para que exponga por escrito su posición sobre el caso sometido a la Corte y, cuando corresponda, al escrito de solicitudes, argumentos y pruebas, dentro del plazo improrrogable de dos meses.

373 Corte IDH, “*Otros tratados*” objeto de la función consultiva de la Corte (art. 64 Convención Americana sobre Derechos Humanos), opinión consultiva OC-1/82 del 24 de setiembre de 1982, Serie A No. 1.

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

Una vez que el Estado demandado contesta la demanda, las partes podrían solicitar al Presidente la presentación de otros actos del procedimiento escrito, el cual los autorizará si lo estima pertinente. Si se han articulado excepciones preliminares, las mismas pueden recibir un tratamiento específico o ser unidas al fondo.

Durante la fase oral, la Corte IDH celebra audiencias donde escucha los testimonios y opiniones de peritos y/o expertos que pudieran ser relevantes en el caso y, en último término, los alegatos finales que las partes en el proceso deseen someter a su consideración.

Concluido el proceso oral, la Corte delibera en privado sobre el fondo del asunto y dicta sentencia, la cual es definitiva e inapelable. Únicamente procede interpretarla a solicitud de alguna de las partes. Los Estados que han ratificado la Convención se encuentran comprometidos a cumplir la decisión de la Corte en todo caso en que sean partes. Asimismo, la sección del fallo que disponga indemnización compensatoria se podrá ejecutar en el respectivo país por el procedimiento interno vigente para la ejecución de sentencias contra el Estado.

En su pronunciamiento, cuando la Corte Interamericana decide que hubo violación de un derecho o libertad protegidos en la CADH dispone que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados y, si ello fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada. Así, el Tribunal tiene la facultad de ordenar reparaciones junto con la decisión de fondo.

La Corte generalmente se reserva, en su sentencia de reparaciones, la facultad de supervisar el cumplimiento de su fallo, lo cual exige una tarea que requiere cuidadoso estudio y detenida consideración. Sin embargo, constituye también la etapa en la que su labor alcanza materialmente a aquellas personas para las cuales se ha concebido el sistema de protección a los derechos humanos y en la cual se concretan, de manera más evidente, los beneficios de sus actividades.

El Tribunal tiene la potestad de requerir, a solicitud de la CIDH o por su propio interés, la adopción de medidas provisionales, en casos de extrema gravedad y urgencia y cuando se haga necesario evitar daños irreparables a las personas. Este instrumento ha demostrado ser de excepcional importancia en la protección de eventual material probatorio ante la Corte IDH y de la vida e integridad personal de testigos en los procesos que ante ésta se desarrollan.

## **Ejercicios de autoevaluación:**

### **1. Marque la respuesta correcta**

Las respuestas pueden ser consultadas al final del ejercicio.

- 1) La Comisión Interamericana es un órgano de naturaleza jurisdiccional porque:
  - a) Tiene más personal que la Corte Interamericana.
  - b) Puede decidir por sí misma si presenta o no una denuncia ante la Corte IDH.
  - c) Es un órgano de protección que únicamente resuelve casos concretos de violaciones de derechos humanos.
  - d) Ninguna de las anteriores.
- 2) La Corte Interamericana de Derechos Humanos:
  - a) Tiene las mismas funciones que la Comisión Interamericana, solo que realizadas por jueces.

- b) Tiene solamente potestades ante denuncias de violaciones concretas de derechos consagrados en la Convención Americana sobre Derechos Humanos.
  - c) Tiene competencia de promoción y protección de derechos humanos, además de la tramitación de casos.
  - d) Todas las anteriores.
  - e) Ninguna de las anteriores.
- 3) En el procedimiento ante la Corte Interamericana:
- a) Las personas pueden presentar casos directamente ante ella.
  - b) Las víctimas de las violaciones de derechos humanos tienen participación en el proceso, pudiendo presentar solicitudes, argumentos y pruebas.
  - c) Ninguna de las anteriores.
  - d) Todas las anteriores.
- 4) El Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos tiene injerencia en el derecho argentino porque
- a) El Estado Argentino es miembro de la OEA.
  - b) El Estado Argentino ha ratificado la Convención Americana sobre Derechos Humanos.
  - c) El artículo 75 inciso 22 de la Constitución Argentina consagra un bloque de constitucionalidad, otorgando jerarquía constitucional, entre otros, a la Convención Americana sobre derechos humanos.
  - d) La Corte Suprema de la Nación Argentina ha recepcionado la doctrina del “Control de convencionalidad”.
  - e) Todas las anteriores.

**Respuestas:**

- 1) d.
- 2) e.
- 3) b.
- 4) e.

## MÓDULO X

### EL SISTEMA DE LAS NACIONES UNIDAS Y EL ACCESO A LA JUSTICIA EN LAS DECISIONES DE LOS ÓRGANOS DE TUTELA DE LOS DERECHOS HUMANOS Y SU RELACIÓN CON LA REPÚBLICA ARGENTINA

*Objetivo:* Que los lectores y lectoras de este módulo puedan analizar el Sistema de Protección de Derechos Humanos de las Naciones Unidas desde la perspectiva subsidiaria del acceso a la justicia y desde los precedentes relacionados con la Argentina.

#### 1. Introducción

En el presente módulo se realiza un análisis **temático y en razón de las personas** (nivel colectivo) en torno al acceso a la justicia, según las decisiones de los comités que funcionan en el Sistema de Naciones Unidas y en el Consejo de Derechos Humanos. A tal efecto, se estudian las observaciones finales dadas por los diferentes comités mencionados en el Módulo VII del presente trabajo y el documento aprobado por el Consejo de Derechos Humanos en el último Examen Periódico Universal para la República Argentina.

A tal fin, se estudian dentro del índice temático las observaciones finales respecto de la República Argentina del Comité contra la Tortura<sup>375</sup>; del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales<sup>376</sup>; del Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial<sup>377</sup>; del Comité de Derechos Humanos<sup>378</sup>; del Comité de Derechos de la Niñez<sup>379</sup>; del Comité para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer<sup>380</sup>.

Como se verá, Argentina no ha presentado aún para su examen el primer informe ante el Comité sobre los Derechos de Todas las Personas Trabajadoras Migrantes y sus Familias, ni ante el Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad.

Finalmente, se incorpora en el presente análisis –cuando procede– el diálogo producido por el Grupo de Trabajo del Consejo de Derechos Humanos en ocasión del Examen Periódico Universal respecto de la República Argentina<sup>381</sup>.

#### 2. Personas procesadas penalmente y/o privadas de libertad

##### 2.1 El acceso a la justicia específicamente para las víctimas de la violencia sexual y para las personas privadas de libertad

En sus observaciones finales el Comité Contra la Tortura centra especialmente su preocupación en los informes de arrestos y detenciones de niños por debajo de la edad de responsabilidad penal, la mayoría “niños de la calle” y mendigos, en comisarías de policía donde llegan a estar detenidos junto a adultos, y sobre las torturas y malos tratos padecidos por éstos, que en algunos casos les produjeron

<sup>375</sup> Cuarto Informe Periódico, CAT/C/CR/33/1, 10 de noviembre de 2004.

<sup>376</sup> Segundo Informe Periódico, CESCR E/C.12/1/Add.38, 8 de diciembre de 1998.

<sup>377</sup> Décimo Noveno y Vigésimo Informes periódicos, CERD/C/ARG/19-20, 29 de marzo de 2010.

<sup>378</sup> Cuarto Informe Periódico, CCPR/C/ARG/CO/4, 31 de marzo de 2010.

<sup>379</sup> Tercer y Cuarto Informes Periódicos combinados, CRC/C/ARG/CO/3-4, 21 de junio de 2010.

<sup>380</sup> Sexto Informe Periódico, CEDAW/C/ARG/CO/6/CRP.1

<sup>381</sup> Consejo de Derechos Humanos, A/HRC/8/34, 13 de mayo de 2008.

la muerte, y las alegaciones de torturas y malos tratos que padecen otros grupos vulnerables, como por ejemplo los miembros de comunidades indígenas, minorías sexuales y mujeres. Si bien se señalan otros motivos de preocupación, el Comité ha manifestado un especial interés por lo relativo a las víctimas de violencia sexual que se encuentran privadas de la libertad.

Así, en sus recomendaciones determinó que el Estado:

---

“Establezca y promueva un mecanismo efectivo dentro del sistema penitenciario para recibir e investigar denuncias de violencia sexual y proveer de protección y asistencia psicológica y médica a las víctimas”.  
*Comité contra la Tortura, E. Recomendaciones, 2004, punto p).*

---

Este abordaje es ampliado y profundizado por el Comité sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, el cual efectuó un análisis desde una perspectiva de género en torno al trato que reciben las mujeres privadas de libertad, y en consecuencia señaló lo siguiente:

---

“El Comité recomienda que se resuelva la situación de las mujeres en las cárceles elaborando políticas, estrategias y programas integrales que tengan en cuenta la dimensión del género y, en particular, insta al Estado parte a que vele porque personal penitenciario sensible a las cuestiones de género supervise a las reclusas y porque en las instituciones penitenciarias para mujeres no se emplee a personal masculino en puestos de primera línea. Además, insta al Estado parte a que adopte medidas adecuadas para garantizar el pleno respeto de la dignidad y los derechos humanos de todas las personas durante los registros corporales, ateniéndose estrictamente a las normas internacionales, y a que establezca un mecanismo externo de supervisión y reparación para las reclusas que sea independiente, amplio y accesible”. *Comité para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, 2010, párr. 29.*

---

## **2.2 El acceso a la justicia de las víctimas de casos de torturas en centros de detención**

El Comité de Derechos Humanos abordó como uno de los principales problemas en el análisis del cuarto informe periódico del Estado, los numerosos casos de torturas y tratos crueles, inhumanos o degradantes en centros de detención, en particular en las provincias de Mendoza y Buenos Aires, la falta de investigación e impunidad de la gran mayoría de ellos y el abordaje jurídico insuficiente de quienes operan en la justicia. El Comité fue categórico al señalar que:

---

“El Estado parte debe tomar medidas inmediatas y eficaces contra dichas prácticas, vigilar, investigar y, cuando proceda, enjuiciar y sancionar a los miembros de las fuerzas del orden responsables de hechos de tortura y reparar a las víctimas. La calificación judicial de los hechos debe tener en cuenta la gravedad de los mismos y los estándares internacionales en la materia; el Estado parte debe crear registros sobre casos de tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes o, en su caso, reforzar las ya existentes, con miras a tener información fidedigna sobre la dimensión real del problema en todo el territorio nacional, observar su evolución y tomar medidas adecuadas frente al mismo; el Estado parte debe redoblar las medidas de formación en derechos humanos de las fuerzas del orden, a fin de que sus miembros no incurran en las mencionadas conductas; el Estado parte debe acelerar el proceso de adopción de las medidas legales necesarias para el establecimiento del mecanismo nacional independiente para la prevención de la tortura, conforme a lo previsto en el Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes. En dicho proceso se deberá tener en cuenta la necesidad de articular de manera efectiva la coordinación entre los niveles federal y provincial”. *Comité de Derechos Humanos, Principales motivos de preocupación y recomendaciones, 2010, párr. 18.*

---

Ello también suscitó la explicación del Estado argentino cuando se sometió al Examen Periódico Universal<sup>382</sup>, donde indicó las medidas que se encuentra tomando y resaltó que fue el primer país de la región en ratificar el Protocolo Facultativo a la Convención contra la Tortura de la ONU; de hecho, el Estado asumió el compromiso al final del examen, de poner en marcha el mecanismo previsto en el mencionado Protocolo, en cuanto al llamado “mecanismo nacional de prevención”<sup>383</sup>.

### **2.3 El acceso a un recurso integral en materia penal**

De acuerdo al PIDCP, toda persona tiene derecho a que un fallo penal en su contra sea revisado por un tribunal superior, y ello no se encontraba garantizado en todo el territorio de la República Argentina; naturalmente, el carácter federal de un Estado no le implica ausencia de responsabilidad, sino la obligación de tomar las medidas adecuadas a los efectos de garantizar los derechos; en consecuencia, el Comité de Derechos Humanos señaló que:

---

“El Estado parte debe tomar medidas necesarias y eficaces para garantizar el derecho de toda persona declarada culpable de un delito a que el fallo condenatorio y la pena impuesta sean sometidos a un tribunal superior. En este sentido el Comité recuerda su Observación general No. 32, relativa al derecho a un juicio imparcial y a la igualdad ante los tribunales y cortes de justicia, cuyo párrafo 48 enfatiza la necesidad de revisar sustancialmente el fallo condenatorio y la pena”. *Comité de Derechos Humanos, C. Principales motivos de preocupación y recomendaciones, 2010, párr. 19.*

---

### **2.4 El servicio de justicia de la defensa pública**

El Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas, en marzo de 2010 consideró con preocupación ciertas dificultades en el funcionamiento de los servicios de defensa pública, especialmente por la carencia de herramientas para otorgar una asistencia jurídica de manera correcta, y otorgó recomendaciones para el Estado argentino a propósito de dicho contexto.

Es menester aclarar que la problemática advertida por el Comité en este punto no está dada por la defensa pública en el ámbito nacional, donde el Ministerio Público de la Defensa es una institución prestigiosa que, con independencia frente a cualquier otro poder del Estado (artículo 120 de la CN) presta un servicio de elevada calidad técnico-jurídica en la asistencia de imputados en causas penales.

En cambio, ocurre que en muchas provincias (que al ser autónomas se dan sus propias instituciones) aún no se ha logrado consagrar constitucional ni legislativamente modelos similares al que rige en el nivel nacional, con defensas públicas independientes de los demás poderes del Estado, lo cual redundaría en una disminución de su libertad de actuación y, en consecuencia, en una limitación en la calidad del servicio que prestan.

En tal sentido afirmó el Comité:

---

“El Estado parte debe tomar medidas encaminadas a asegurar que la Defensa Pública pueda proporcionar, desde el momento de la aprensión policial, un servicio oportuno, efectivo y encaminado a la protección de los derechos contenidos en el Pacto a toda persona sospechosa de un delito, así como a garantizar la independencia presupuestaria y funcional de este órgano respecto de otros órganos del Estado”. *Comité de Derechos Humanos, C. Principales motivos de preocupación y recomendaciones, 2010, párr. 20.*

---

---

382 A/HRC/8/34, punto 11.

383 A/HRC/8/34, punto 61.

### 3. Pueblos indígenas

Los derechos de los pueblos indígenas, y particularmente el acceso a la justicia para hacerlos efectivos, formaron parte del diálogo intergubernamental en el Consejo de Derechos Humanos cuando se trató el informe de Argentina<sup>384</sup>, resultando de allí recomendaciones de los Estados miembros de dicho Consejo que fueron aceptadas por la República Argentina<sup>385</sup>.

Además de lo discutido en esa esfera, ya en el plano de los órganos creados en virtud de tratados, se han adoptado las siguientes resoluciones en la materia.

#### 3.1 El acceso a la justicia para los pueblos indígenas

El Comité sobre la Eliminación de la Discriminación Racial abordó, naturalmente, muchos aspectos relacionados con la problemática de los derechos de los pueblos indígenas. En torno directamente al acceso a la justicia, pudo indicar con énfasis lo siguiente:

---

“El Comité observa que el Plan Nacional contra la Discriminación del Estado parte busca garantizar el acceso a la justicia de los pueblos indígenas, y que al respecto el INADI está patrocinando a grupos de poblaciones indígenas en sus reclamos ante la justicia y está realizando un proceso de apoyo a la visibilización del conflicto que mantienen con el territorio, tanto en lo que respecta a la propiedad ancestral como frente a las acciones de tala de bosques o contaminación de ríos. Sin embargo, expresa su preocupación por la falta de persecución y sanción de los responsables de violencia durante los desalojos forzosos, destacando que el 12 de octubre de 2006 hubo un muerto en la provincia de Tucumán y han ocurrido dos desalojos violentos recientes en la provincia de Neuquén.

“El Comité recomienda que el Estado parte intensifique sus esfuerzos para lograr que las comunidades indígenas hagan uso efectivo de la guardia jurídica gratuita y tome las medidas necesarias para asegurar que ésta sea accesible a toda la población. Asimismo, urge al Estado parte a investigar y sancionar a los responsables de muertes y heridos en los desalojos forzosos en las provincias”.

*Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, C. Motivos de preocupación y recomendaciones, 2010, párr. 21.*

---

#### 3.2 Acceso a la justicia para hacer efectivo el derecho a la propiedad de los pueblos indígenas

El Comité de Derechos Económicos y Sociales en el análisis del segundo informe periódico respecto a la República Argentina, expresó su preocupación porque seis comunidades mapuches, pese a que han conseguido que se reconozcan sus derechos a algunas de sus tierras tradicionales en la zona de Pulmari, aún no habían recibido los títulos de propiedad que les correspondían.

En consecuencia, señaló que:

---

“El Comité recomienda que el Estado parte ratifique el Convenio No. 169 de la OIT de acuerdo con la aprobación del Congreso Nacional de 1989 y que encuentre una solución que haga justicia a los derechos de las comunidades mapuches en la región de Pulmari”. *Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, E. Recomendaciones, 2008, párr. 29.*

---

---

384 A/HRC/8/34, punto 57.

385 A/HRC/8/34, puntos 64.15 y 64.16.

Cabe indicar que al momento de formular la recomendación, el Estado ya había ratificado el Convenio 169 de la OIT en el año 2000. La recomendación del Comité va dirigida, en realidad, a poder hacer efectivo el reclamo de tierras para los pueblos indígenas.

Más adelante, el Comité sobre la Eliminación de la Discriminación Racial se refirió igualmente a este aspecto ya identificado por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

---

“El Comité recomienda que el Estado parte intensifique sus esfuerzos para lograr la implementación de esta ley en todas las provincias que tienen población indígena y en las cuales la lucha por el control de recursos naturales ha originado violencia y desalojos forzosos. El Comité urge al Estado parte a que tome las medidas necesarias para frenar los desalojos y asegurar la propiedad comunitaria de los pueblos indígenas en donde corresponda. Recomienda también que el Estado parte intensifique esfuerzos para lograr la adecuada armonización del RENACI con los registros provinciales”. *Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, C. Motivos de preocupación y recomendaciones, 2010, párr. 20.*

---

Ello también fue marcado por el Comité de Derechos Humanos, que se hizo eco en términos similares a lo indicado por el Comité sobre la Eliminación de la Discriminación Racial.

---

“El Estado parte debe adoptar las medidas que sean necesarias para poner fin a los desalojos y asegurar la propiedad comunitaria de los pueblos indígenas en donde corresponda. En este sentido, el Estado parte debe redoblar sus esfuerzos en la ejecución del programa de relevamiento jurídico catastral de la propiedad comunitaria indígena. El Estado parte debe igualmente investigar y sancionar a los responsables de los mencionados hechos violentos”. *Comité de Derechos Humanos, C. Principales motivos de preocupación y recomendaciones, 2010, párr. 25.*

---

### **3.3 Acceso a la educación intercultural bilingüe**

Fundamentalmente los pueblos indígenas y otros colectivos deben recibir garantía de educación intercultural bilingüe a los efectos de hacer efectivo no solamente el derecho a la educación sino igualmente el derecho a la identidad. Ello fue resaltado por el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, el cual ha señalado que:

---

“El Comité recomienda al Estado parte que continúe sus esfuerzos en materia de educación intercultural bilingüe para asegurar que en el proceso de aprendizaje, todas las culturas y todos los idiomas reciban el lugar apropiado para lograr la construcción de una sociedad verdaderamente multicultural”. *Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, C. Motivos de preocupación y recomendaciones, 2010, párr. 19.*

---

### **3.4 Derecho a la participación y toma de decisión en los asuntos que interesen a los pueblos indígenas**

El derecho a la participación, consulta y consentimiento informado, forma parte de la mirada contemporánea sobre derechos de los pueblos indígenas. Asimismo, comprende en sentido estricto el efectivo ejercicio del derecho a la justicia. Ello fue receptado por el Comité sobre la Eliminación de la Discriminación Racial, que indicó lo siguiente:

---

“El Comité observa que el INAI se encuentra en un proceso de generar y consolidar mecanismos de participación efectiva por parte de los pueblos indígenas en la elaboración, decisión, ejecución y control de las políticas públicas que les atañen, por medio de la conformación del Consejo de Participación Indígena, creado por la Resolución No. 152 del INAI, de 6 de agosto de 2004, y su modificatoria No. 301/04 y, posteriormente, en una segunda etapa, del Consejo de Coordinación, establecido por la Ley No. 23302. Sin embargo, expresa su preocupación por información recibida según la que, a pesar de los mecanismos instalados, la decisión

final acerca de las formas de representatividad indígena se hallaba en manos del Estado y no de los propios pueblos representados.

“El Comité recomienda que el Estado parte continúe profundizando su debate interno para encontrar la mejor forma de lograr una adecuada representación y participación indígena, en particular en los asuntos que les atañen”.

*Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, C. Motivos de preocupación y recomendaciones, 2010, párr. 23.*

---

Más adelante, el Comité sobre la Eliminación de la Discriminación Racial nuevamente hace hincapié en la necesidad de llevar adelante consultas para llegar al consentimiento previo e informado de los pueblos indígenas de la República Argentina en asuntos que les conciernan.

---

“El Comité expresa su seria preocupación por información recibida que a pesar de la ley que prohíbe expresamente los desalojos, comunidades indígenas han sido recientemente expulsadas de sus tierras tradicionales. La situación es aún más grave cuando la violencia se ejerce durante los desalojos. El Comité expresa mucha preocupación por los recientes sucesos ocurridos en los desalojos ejecutados en contra de la Comunidad Indígena Chuschagasta en la provincia de Tucumán y de la Comunidad Currumil en Aluminé, en la provincia de Neuquén. Asimismo, expresa seria preocupación que a pesar de la ratificación del Estado parte del Convenio No. 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes, el Estado parte no ha desarrollado mecanismos efectivos para llevar a cabo consultas que obtengan el consentimiento libre, previo e informado de comunidades que puedan verse afectadas por proyectos de desarrollo y explotación de recursos naturales.

“El Comité recomienda al Estado parte que tome las medidas necesarias y efectivas para asegurar que la legislación que prohíbe los desalojos forzosos se aplique por igual en todo el territorio nacional. El Comité recomienda que el Estado instaure mecanismos adecuados, de conformidad con el Convenio No. 169 de la OIT, para llevar a cabo consultas con las comunidades que puedan verse afectadas por proyectos de desarrollo y explotación de recursos naturales con el objetivo de obtener su consentimiento libre, previo e informado. Asimismo, recomienda que si se llega a determinar que es necesario llevar a cabo un desalojo, el Estado parte vele por que las personas desalojadas de sus propiedades reciban una indemnización adecuada y asegure lugares para la reubicación dotados de servicios básicos, como agua potable, electricidad, medios de lavado y saneamiento, y servicios adecuados, entre otros escuelas, centros de atención sanitaria y transportes. El Comité también recomienda que el Estado parte investigue eventos recientes de desalojos de pueblos indígenas, sancione a los responsables y compense a los afectados”.

*Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, C. Motivos de preocupación y recomendaciones, 2010, párr. 26.*

---

### **3.5 Derecho de los pueblos indígenas para el acceso a participar en la vida política**

El acceso a la participación en los asuntos que hacen a la vida pública del Estado para los pueblos indígenas, teniendo en cuenta la mínima cantidad de personas pertenecientes a dichos pueblos en las esferas de decisión parlamentaria, motivó la inquietud y recomendación respectiva del Comité sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial:

---

“El Comité nota con preocupación la baja participación de los pueblos indígenas en la vida política y su escasa representación en el Parlamento.

“El Comité, tomando en cuenta el inciso *d* del párrafo 4 de su Recomendación general No. 23, aprobada en 1997, relativa a los derechos de los pueblos indígenas, recomienda que el Estado parte redoble sus esfuerzos para asegurar la plena participación de los indígenas, en especial de la mujer, en los asuntos públicos, y que tome medidas efectivas para asegurar que todos los pueblos indígenas participen en todos los niveles de la administración pública”.

*Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, C. Motivos de preocupación y recomendaciones, 2010, párr. 28.*

---

#### **4. Mujeres**

Las cuestiones de género y de derechos humanos de las mujeres han sido debatidas dentro del Examen Periódico Universal frente al Consejo de Derechos Humanos. La República Argentina aceptó ciertas recomendaciones como producto de dicho diálogo<sup>386</sup>; además, los órganos creados en virtud de tratados efectuaron observaciones finales que resultan pertinentes y se destacan a continuación.

##### **4.1 El acceso a la justicia internacional para mujeres bajo la jurisdicción de la República Argentina**

El Comité para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer ha indicado como diagnóstico la falta de difusión del Protocolo Facultativo a la Convención, y por ende la falta de conocimiento de las mujeres que pueden utilizar el mecanismo de denuncias individuales previsto en el mencionado instrumento y acceder de esta manera a la justicia internacional específica en materia de no discriminación en lo relativo a los derechos humanos de las mujeres.

---

“El Comité insta al Estado parte a adoptar medidas legislativas y de otra índole, con las sanciones correspondientes, que prohíban toda discriminación contra la mujer y promuevan la igualdad, así como a aplicar medidas para difundir la Convención, su Protocolo Facultativo y las recomendaciones generales del Comité entre todos los interesados, incluidos ministerios gubernamentales, parlamentarios, autoridades judiciales y funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, para que tengan conocimiento de ellos y cobren conciencia de los derechos humanos de la mujer. El Comité insta también al Estado parte a organizar campañas de concienciación dirigidas a las mujeres a fin de que tomen conciencia de sus derechos humanos y asegurar que disponen de procedimientos y recursos en caso de que se violen los derechos que les asisten con arreglo a la Convención”. *Comité para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, 2010, párr. 19.*

---

##### **4.2 El acceso a la justicia nacional**

El Comité para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer abordó específicamente la cuestión relativa al acceso a la justicia para las mujeres en la República Argentina, y bajo el título de “Acceso a la justicia y mecanismos para presentar demandas judiciales”, el Comité destacó lo siguiente:

---

“Preocupa al Comité el hecho de que, aunque la legislación prevé el acceso de las mujeres a la justicia, su capacidad efectiva de ejercer ese derecho y llevar a los tribunales casos de discriminación está limitada por factores como la falta de información sobre sus derechos, barreras idiomáticas, especialmente en el caso de las mujeres indígenas, y otras dificultades prácticas para acceder a los tribunales. También preocupan al Comité los estereotipos de género imperantes en el sistema de justicia y su desconocimiento de la discriminación por motivos de género y de la violencia contra la mujer.

“El Comité pide al Estado parte que adopte todas las medidas necesarias para eliminar los impedimentos que pueden encontrar las mujeres para acceder a la justicia y que implante medidas encaminadas a garantizarles el acceso a los tribunales civiles. En concreto, recomienda que el Estado parte promueva la concienciación de la mujer respecto de sus derechos, en particular en las zonas rurales y entre los grupos más desfavorecidos, incluidas las comunidades indígenas, mediante programas de alfabetización jurídica y

---

386 A/HRC/8/34, puntos 64.3, 64.17 y 64.18.

prestación de asistencia letrada con el objeto de que conozcan los recursos jurídicos de que disponen para luchar contra la discriminación y los abusos y hacer valer todos los derechos que les corresponden con arreglo a la Convención. Asimismo, insta al Estado parte a que vele por que la judicatura, incluidos jueces, abogados, fiscales y defensores públicos, conozca la Convención y las obligaciones del Estado parte, y alienta a este a que imparta capacitación sobre cuestiones de género a todos los miembros del sistema de justicia, entre ellos los organismos encargados de hacer cumplir la ley, y a que vigile los resultados de esa labor”.

*Comité para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, 2010, párrs. 20-21.*

---

### **4.3 El acceso a los derechos económicos y sociales (en general) en condiciones de igualdad para varones y mujeres**

El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales tomó nota de las desigualdades en el plano fáctico y jurídico para el acceso a los derechos económicos, sociales y culturales de las mujeres con relación a los hombres y, en consecuencia, recomendó que:

“El Comité pide que el Gobierno de la Argentina adopte medidas para garantizar la igualdad de hecho y de derecho entre el hombre y la mujer en lo que respecta al disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales”. *Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, E. Recomendaciones, 2008, párr. 32.*

---

### **4.4 Acceso a la salud: derecho al aborto en las condiciones que el Código Penal lo permite**

En lo relativo a los servicios de salud, el Comité sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer ha señalado algunos aspectos en relación con el acceso a la salud sexual y reproductiva, vinculado con la dificultad que presenta la interpretación y aplicación del artículo 86 del Código Penal.

“El Comité insta al Estado parte a que asegure el acceso de las mujeres y las adolescentes a los servicios de salud, incluidos los servicios de salud sexual y reproductiva, y a que vele por que se imparta educación sobre la salud sexual y reproductiva en todas las escuelas a todos los niveles, según corresponda. El Comité insta también al Estado parte a que adopte todas las medidas necesarias para reducir aún más la elevada tasa de mortalidad materna. El Comité insta además al Estado parte a que revise la legislación vigente que penaliza el aborto, que tiene graves consecuencias para la salud y la vida de las mujeres. El Estado parte debe asegurarse de que, en los casos de aborto legales, las mujeres tengan acceso efectivo a los servicios de salud para interrumpir el embarazo con el fin de eliminar los obstáculos a la práctica de esta intervención, de conformidad con la recomendación general 24 del Comité”. *Comité para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, 2010, párr. 37.*

---

El Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas, al examinar el cuarto informe periódico de Argentina, tuvo ante sí el problema que se presenta a muchas mujeres que no pueden acceder al aborto en condiciones seguras, a pesar de que el Código Penal argentino lo permite en ciertos casos: ello se debe en buena medida a la legislación restrictiva de dicha norma, pero fundamentalmente a la inconsistente interpretación por parte de los tribunales de las causales de no punibilidad contenidas en dicho artículo, lo que conllevó a que algunas mujeres deban recurrir a abortos clandestinos, con el riesgo que ello implica, y a otras a ser procesadas o condenadas en sede judicial. Por ello, el Comité de Derechos Humanos consideró pertinente indicar que:

“El Estado parte debe modificar su legislación de forma que la misma ayude efectivamente a las mujeres a evitar embarazos no deseados y que éstas no tengan que recurrir a abortos clandestinos que podrían poner en peligro sus vidas. El Estado debe igualmente adoptar medidas para la capacitación de jueces y personal

de salud sobre el alcance del artículo 86 del Código Penal”. *Comité de Derechos Humanos, C. Principales motivos de preocupación y recomendaciones, 2010, párr. 13.*

---

Esto fue compartido por el Comité de los Derechos del Niño y de la Niña, teniendo en cuenta la problemática de niñas que sufren violaciones por las que resultan embarazadas, cuando luego –y a pesar de la previsión penal– no se les permite el acceso a un aborto en condiciones de seguridad por las controversias que se suscitan en aplicación de dicha normativa. Por ello, recomendó al Estado argentino que:

“Adopte medidas urgentes para reducir la mortalidad materna relacionadas con el aborto, en particular velando por que la profesión médica conozca y practique el aborto no punible, especialmente en el caso de las niñas y mujeres víctimas de violación, sin intervención de los tribunales y a petición de ellas;

“Enmiende el artículo 86 del Código Penal en el ámbito nacional para prevenir las disparidades en la legislación provincial vigente y en la nueva en lo que respecta al aborto legal”.

*Comité de los Derechos del Niño y de la Niña, 2010, párr. 59, d) y e).*

---

#### **4.5 Acceso a la justicia para víctimas de violencia doméstica**

El Comité de Derechos Humanos pudo constatar respecto a la República Argentina, que el Estado había tomado medidas importantes al respecto, como la creación de la Oficina de Violencia Doméstica con el fin de prestar asistencia a víctimas de maltrato familiar. Sin embargo, la violencia doméstica sigue siendo un gran problema en todo el territorio argentino y la mencionada oficina no solamente restringe su ámbito de competencia a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, sino que especialmente se constató que los servicios que brinda sólo se extienden de manera muy limitada a la actuación jurídica gratuita ante los tribunales de justicia. En consecuencia, el Comité consideró que:

“El Estado parte debe tomar medidas para garantizar que servicios como los que proporciona la Oficina de Violencia Doméstica sean accesibles en cualquier parte del territorio nacional, y que la asistencia jurídica gratuita en los casos de violencia doméstica que llegan a los tribunales esté garantizada”. *Comité de Derechos Humanos, C. Principales motivos de preocupación y recomendaciones, 2010, párr. 12.*

---

Naturalmente que el Comité sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer también ha tenido su mirada específica en la materia. En la parte efectiva del análisis de la violencia doméstica no se hace mención específica sobre acceso a la justicia –ya que hay una previsión específica en torno a esta materia–; sin embargo, indicó específicamente en torno a las violaciones al interior de los matrimonios que:

“En lo que respecta a la violación en el matrimonio, el Comité insta al Estado parte a que implante un sistema que aliente a las mujeres a denunciar los incidentes de ese tipo y a que establezca un conjunto de indicadores para evaluar las tendencias por lo que se refiere a la presentación de denuncias de este delito y su incidencia”. *Comité para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, 2010, párr. 25.*

---

Esta también ha sido la preocupación del Comité de los Derechos del Niño y de la Niña, el cual se refirió a la necesidad de acceso a la justicia de manera amplia para casos de violencia doméstica, haciendo hincapié no solamente en la mujer sino también en personas de menos de dieciocho años.

“El Comité recomienda al Estado parte que siga adoptando todas las medidas legislativas, normativas y de otra índole necesarias para prevenir y hacer frente a la violencia, el maltrato y la explotación de niños y

atender y reintegrar a los niños víctimas de malos tratos. También recomienda al Estado parte que aumente el número de jueces especializados en cuestiones de familia y les imparta la capacitación necesaria sobre la violencia, los malos tratos y el descuido de que son víctimas niños y mujeres. El Estado parte también debería llevar a cabo campañas de sensibilización pública y suministrar información sobre la orientación y el asesoramiento de los padres, con miras, entre otras cosas, a prevenir los malos tratos y el descuido de los niños. También le recomienda que imparta capacitación a los maestros, agentes de la fuerza pública, trabajadores de la salud, asistentes sociales y fiscales sobre la forma de recibir, tramitar, investigar y enjuiciar las denuncias sobre violencia y descuido de niños de una manera favorable al niño y que permita aplicar una perspectiva de género”. *Comité de los Derechos del Niño y de la Niña, 2010, párr. 55.*

---

En el informe presentado por el Estado ante el Consejo de Derechos Humanos, en el marco del Examen Periódico Universal, se explicitaron diversas medidas e iniciativas para hacer frente a la violencia contra las mujeres<sup>387</sup>.

#### **4.6 Acceso a la justicia para mujeres que habitan en zonas rurales**

Existen ciertas particularidades que en algunos países generan vulnerabilidad. Una de ellas es la desfavorable situación de quienes habitan en espacios rurales en relación con quienes viven en ciudades centrales, y ello se suele profundizar en el caso de las mujeres. En virtud de ello, el Comité sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer ha indicado que le preocupa la situación de las mujeres de las zonas rurales, en particular las mujeres indígenas, a causa de su extrema pobreza, su marginación y su frecuente falta de acceso a la atención médica, la educación, los mecanismos crediticios y los servicios comunitarios. Ello motivó un expreso remarque de dicho Comité:

---

“El Comité insta al Estado parte a que siga prestando una atención especial a las necesidades de las mujeres de las zonas rurales y se asegure de que participen en los procesos de adopción de decisiones y de que tengan pleno acceso a la educación, los servicios de salud y los mecanismos crediticios”. *Comité para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, 2010, párr. 44.*

---

#### **4.7 Mujeres que se encuentran en general bajo condición de vulnerabilidad**

El Comité sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, sobre la base del propio reconocimiento del Estado, focaliza en una parte de las observaciones finales sobre Argentina su preocupación con relación a las mujeres mayores, las mujeres migrantes, las mujeres con discapacidad y las mujeres lesbianas, bisexuales y transgénero, y el hecho de que estas mujeres son a menudo víctimas de la discriminación y de la violencia.

---

“El Comité insta al Estado parte a que asegure la plena protección de los derechos de las mujeres mayores, las mujeres migrantes, las mujeres con discapacidad y las mujeres lesbianas, bisexuales y transgénero, entre otras. Todas las mujeres mencionadas deben poder vivir sin ser discriminadas ni víctimas de violencia y estar en disposición de ejercer todos sus derechos, incluidos los derechos civiles, culturales, económicos, políticos y sociales, así como los derechos sexuales y reproductivos”. *Comité para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, 2010, párr. 48.*

---

#### **4.8 Mujeres solicitantes de asilo**

En torno a las mujeres solicitantes de asilo, el Comité emitió la siguiente recomendación:

---

387 A/HRC/8/34, punto 17.

---

“El Comité insta al Estado parte a que facilite la aplicación plena y efectiva de la ley relativa a los refugiados (Ley núm. 26.165), sobre todo con respecto a la protección de las solicitantes de asilo y las refugiadas, así como de los niños no acompañados, en particular mediante la adopción de todas las disposiciones internas necesarias. El Comité alienta además al Estado parte a que siga impartiendo capacitación a los funcionarios de fronteras, inmigración y asilo a fin de asegurar la adopción de una perspectiva de género, la aplicación efectiva de un sistema de identificación adecuado y la adopción de medidas que tengan en cuenta las cuestiones de género en el procedimiento para la determinación de la condición de refugiado. El Comité insta también al Estado parte a que complemente la Ley núm. 26.364, de abril de 2008, garantizando una protección adecuada y acorde con el derecho internacional a todas las mujeres, con independencia de su edad, así como a las personas que hayan sido víctimas de la trata y que teman ser objeto de persecución si regresan a su país de origen. Además, el Estado parte debe tomar medidas para velar por que las mujeres y las niñas refugiadas y solicitantes de asilo no se conviertan en víctimas de la trata de personas ni del tráfico de migrantes, y crear un mecanismo que sirva para identificar rápidamente a las víctimas de la trata y remita a las personas que pudieran necesitar protección a los procedimientos de asilo. Por último, se deben tomar medidas para asegurar que todas las solicitudes de asilo basadas en la violencia por razón de género sean debidamente analizadas por las autoridades competentes, teniendo en cuenta la información pertinente sobre el país de origen, y establecer, en el marco de los procedimientos operativos estándar especiales de prevención y respuesta ante la violencia sexual por razón de género, procedimientos especiales para los refugiados y los solicitantes de asilo”. *Comité para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, 2010, párr. 49.*

---

## **5. Víctimas de violaciones a los derechos humanos cometidas durante la dictadura militar**

El Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas examinó esta cuestión durante el análisis del cuarto informe periódico de la República Argentina; allí constató los avances en la tramitación de las causas de los responsables de graves violaciones a los derechos humanos durante la dictadura militar, pero sin embargo, observó con preocupación la lentitud en el avance de las mismas en las diferentes etapas, incluida la casación, en algunas provincias, especialmente Mendoza. Ello configura un grave problema para la realización de la justicia de las víctimas de violaciones a los derechos humanos y sus familias. En consecuencia, el Comité de Derechos Humanos sugirió que:

---

“El Estado parte debe continuar desplegando un esfuerzo riguroso en la tramitación de dichas causas, a fin de garantizar que las violaciones graves de derechos humanos, incluidas aquellas con contenido sexual y las relativas a la apropiación de niños, no queden impunes”. *Comité de Derechos Humanos, C. Principales motivos de preocupación y recomendaciones, 2010, párr. 9.*

---

El Estado Argentino expuso sobre esta cuestión en el análisis que se realizó de la situación de derechos humanos en el país, en el marco del Examen Periódico Universal por ante el Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas<sup>388</sup>.

Los derechos de las víctimas mujeres de violencia sexual en hechos cometidos durante la dictadura militar tuvieron también su análisis en el Comité sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Mujeres, el cual lamentó que no se hayan impuesto penas a los autores de delitos de violencia contra mujeres perpetrados por aquella época en centros clandestinos de detención.

---

“El Comité recomienda que se adopten medidas especiales para hacer públicos, enjuiciar y castigar los incidentes de violencia sexual perpetrados durante la pasada dictadura, en el marco de los juicios por

---

388 A/HRC/8/34, punto 5.

crímenes de lesa humanidad”. *Comité para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, 2010, párr. 27.*

---

## 6. Jóvenes, niños, niñas y adolescentes

### 6.1 La defensoría de los derechos de las niñas, niños y adolescentes

Naturalmente, el Comité de los Derechos del Niño y de la Niña se ha referido a la necesidad de garantizar el acceso a la justicia para personas menores de dieciocho años, y para ello indicó la importancia de la puesta en funcionamiento, como figura prevista en el ordenamiento legal argentino, del Defensor de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes, procurando dar debido seguimiento a sus denuncias por violaciones a los derechos regulados en la Convención sobre los Derechos del Niño y de la Niña.

---

“El Comité recomienda al Estado parte que adopte todas las medidas necesarias para acelerar el nombramiento, por el Parlamento, del Defensor de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes, y que éste se encargue de vigilar la aplicación de la Convención sobre los Derechos del Niño y sus protocolos facultativos. El Comité recomienda que el Defensor pueda recibir e investigar las denuncias presentadas por niños o en nombre de estos sobre violaciones de sus derechos, y que se le asignen los necesarios recursos humanos, técnicos y financieros”. *Comité sobre los derechos del Niño y de la Niña, 2010, párr. 20.*

---

Este punto fue igualmente motivo de trato en el Examen Periódico Universal, y se transformó en una recomendación en igual sentido aceptada por la República Argentina frente al Consejo de Derechos Humanos<sup>389</sup>.

### 6.2 Adolescentes víctimas de violencia policial

El Comité de Derechos Humanos ha manifestado su preocupación por la falta de justicia en violaciones actuales a los derechos humanos, especialmente las cometidas en contra de jóvenes como consecuencia de actuaciones violentas de la policía. En virtud de ello, el Comité ha dicho que:

---

“El Estado parte debe tomar medidas para que hechos como los descritos no tengan lugar y para asegurar que los responsables de los mismos sean debidamente enjuiciados y castigados”. *Comité de Derechos Humanos, C. Principales motivos de preocupación y recomendaciones, 2010, párr. 14.*

---

Más adelante, el Comité de Derechos Humanos expresó su preocupación con relación a la República Argentina, por las graves deficiencias en el funcionamiento de las instituciones donde se encuentran alojados niños y niñas en privación de libertad, incluidas situaciones de sanciones colectivas y encierro absoluto, así como respecto del actual régimen penal juvenil que rige en el Estado argentino, el cual hace, a juicio del Comité, un uso excesivo del internamiento y no garantiza una asistencia jurídica adecuada de los menores en conflicto con la ley. En relación con la situación descrita, el Comité de Derechos Humanos señaló que:

---

“El Estado parte debe tomar medidas para establecer un régimen penal juvenil respetuoso de los derechos protegidos en el Pacto y otros instrumentos internacionales en la materia. El Comité considera necesario que se tomen medidas para garantizar el respeto de principios tales como el derecho a recibir un trato que promueva la reintegración de estos menores en la sociedad; la utilización de la detención y el encarcelamiento tan sólo como medidas de último recurso; el derecho de los menores a ser escuchados en los procedimientos

---

389 A/HRC/8/34, punto 64.11.

penales que les conciernen y el derecho a contar con una asistencia jurídica apropiada”. *Comité de Derechos Humanos, C. Principales motivos de preocupación y recomendaciones, 2010, párr. 23.*

---

### **6.3 Niños y niñas en situación especial de vulnerabilidad**

El Comité de Derechos de la Niñez ha resaltado la necesidad de que el Estado provea los fondos necesarios para aquellas personas menores de dieciocho años que se encuentran en una particular situación de vulnerabilidad, no solamente por la edad sino por razones económicas o pobreza, migración o que pertenezcan a pueblos indígenas.

---

“Establecer partidas presupuestarias estratégicas para las situaciones que puedan exigir medidas sociales afirmativas (inscripción de nacimientos, malnutrición crónica, violencia contra los niños, niños privados del cuidado de los padres, niños indígenas y niños migrantes, etcétera)”. *Comité de los Derechos del Niño y de la Niña, párr. 22, d).*

---

### **6.4 Derechos de los niños, niñas y adolescentes a ser oídos**

Un elemento central para el efectivo acceso a la justicia material para personas menores de dieciocho años consiste en el derecho que las mismas tienen a ser oídas; ello fue reflejado en las observaciones finales del Comité de los Derechos del Niño y de la Niña, que señaló:

---

“El Comité recomienda al Estado parte que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 12 de la Convención y teniendo en cuenta la Observación General No. 12 (2009), relativa al derecho del niño a ser escuchado, vele por que se respete el derecho a audiencia en todas las actuaciones relacionadas con el niño, incluso sin previa petición de éste. Recomienda además que la información sobre el derecho del niño a ser escuchado se difunda ampliamente entre los padres, maestros, funcionarios públicos, jueces, abogados, periodistas, y los propios niños, para que éstos tengan más oportunidades de participar de manera significativa”. *Comité de los Derechos del Niño y de la Niña, 2010, párr. 37.*

---

### **6.5 Acceso al derecho a la identidad de niños y niñas: inscripción de nacimiento**

El Comité de los Derechos del Niño y de la Niña ha señalado la necesidad de profundizar los esfuerzos que realiza la República Argentina para lograr la efectiva inscripción de todos los niños y todas las niñas que nacen en el territorio del país; naturalmente, la preocupación del mencionado Comité se refiere a la problemática de la falta de inscripción de quienes viven en zonas de exclusión social u otros espacios desfavorecidos.

---

“El Comité recomienda al Estado parte que siga adoptando todas las medidas necesarias, incluso con carácter retroactivo, para que puedan beneficiarse de la inscripción gratuita del nacimiento todos los niños, incluso los no nacidos en centros de salud, los niños indígenas y los niños de familias desfavorecidas, como las que viven en zonas remotas o en situación de exclusión social, y que adopte medidas para identificar a todos los niños que no hayan sido inscritos o no hayan obtenido un documento de identidad. El Comité también alienta al Estado parte a adoptar medidas flexibles de inscripción del nacimiento, como la instalación de unidades móviles, para llegar a todos los niños. También recomienda al Estado parte que ponga en práctica una estrategia específica de inscripción de nacimientos destinada a las comunidades indígenas y basada en el respeto de sus culturas, teniendo en cuenta la Observación general No. 11 (2009) del Comité, relativa a los niños indígenas y sus derechos en virtud de la Convención”. *Comité de los Derechos del Niño y de la Niña, 2010, párr. 41.*

---

## **6.6 Acceso a los servicios para las familias de niños y niñas en situación de pobreza, migrantes, indígenas o donde haya niños o niñas con discapacidad**

El Comité de los Derechos del Niño y de la Niña entiende estratégico fortalecer el acceso de las familias a diferentes tipos de servicios para garantizar el pleno disfrute de los derechos establecidos en la Convención de los Derechos del Niño y de la Niña, para quienes se encuentren dentro de familias en situación económica y social desventajosa.

---

“El Comité alienta asimismo al Estado parte a velar por que todas las familias puedan acceder a los servicios psicológicos, sociales y jurídicos ofrecidos en los ámbitos local y comunitario, ayudarlas a fortalecer las relaciones familiares y permitir que los niños puedan recibir atención durante el día y que se adopten otras medidas para prevenir eficazmente la colocación de niños en instituciones”. *Comité de los Derechos del Niño y de la Niña, 2010, párr. 51.*

---

## **6.7 Acceso a la justicia para niños y niñas que se encuentran en separación de su entorno familiar**

Históricamente se han registrado altos índices de falta de acceso a la justicia para quienes se encuentran “institucionalizados/as”, especialmente en aspectos vinculados con las medidas que se les aplica en dichas instituciones. El Comité de los Derechos del Niño y de la Niña realizó una recomendación al efecto para el Estado Argentino:

---

“Establezca normas claras en materia de cuidado alternativo, proporcione apoyo para que las instituciones existentes cumplan las normas, establezca un mecanismo integral de denuncia para los niños colocados en instituciones y realice una revisión periódica de las medidas aplicables a esos niños”. *Comité de los Derechos del Niño y de la Niña, 2010, párr. 53.f.*

---

## **6.8 Acceso de los niños y niñas a los servicios de salud**

El Comité de los Derechos del Niño y de la Niña se ha referido a la necesidad de acceso efectivo a los servicios de salud, debido fundamentalmente al elevado número de casos de mortalidad materna y neonatal.

---

“El Comité recomienda al Estado parte que:

[...]

Adopte medidas urgentes para eliminar las desigualdades existentes entre las provincias en el acceso a los servicios de salud y la calidad de estos, haciendo especial hincapié en la atención primaria de la salud, y para eliminar las causas de la malnutrición crónica en las provincias del noroeste”.

Comité de los Derechos del Niño y de la Niña, 2010, párr. 59. b).

---

## **6.9 Acceso a la educación para niños y niñas en circunstancias especiales**

El Comité de los Derechos del Niño y de la Niña, evaluando las circunstancias particulares por las que atraviesan algunas personas menores de dieciocho años y que les dificultan el acceso a la educación en plenitud en todo el territorio de la República Argentina, decidió recomendar al Estado que:

---

“Reduzca las disparidades entre las provincias, en particular las relacionadas con los niños con discapacidad, los niños indígenas y las niñas embarazadas, en el acceso a la educación y el pleno disfrute del derecho a la educación”. *Comité de los Derechos del Niño y de la Niña, 2010, párr. 68 a).*

---

### **6.10 Acceso a la justicia para niños y niñas solicitantes de asilo**

El Comité de los Derechos del Niño y de la Niña abordó como un gran problema la falta de acceso efectivo a procedimiento judicial para niños o niñas que no se encuentren en compañía y necesiten solicitar asilo. En tal virtud, indicó que:

---

“El Comité insta al Estado parte a aprobar procedimientos legales aplicables a los niños solicitantes de asilo no acompañados, teniendo en cuenta la Observación general No. 6 (2005) del Comité, relativa al trato de los menores no acompañados y separados de su familia fuera de su país de origen. El Estado parte también debería elaborar procedimientos formales para la determinación del interés superior del niño, que siempre debe tenerse en cuenta. El Estado parte debería asimismo velar por que todos los niños refugiados o solicitantes de asilo no acompañados reciban la necesaria asistencia social y material, teniendo presentes sus características culturales y de género”. *Comité de los Derechos del Niño y de la Niña, 2010, párr. 72.*

---

### **6.11 Derecho de niños y niñas a participar para diseñar y tomar medidas para erradicar el trabajo infantil**

Frente a la necesidad de erradicar la práctica del trabajo infantil, el Comité de los Derechos del Niño y de la Niña ha marcado la necesidad de que las medidas que se dispongan y ejecuten cuenten con el debido derecho de niños y niñas a que se les oiga, y en consecuencia recomendó al Estado Argentino que:

---

“Respete el derecho del niño a ser escuchado durante la elaboración y aplicación de las medidas para eliminar el trabajo infantil en todas sus formas”. *Comité de los Derechos del Niño y de la Niña, 2010, párr. 74, d).*

---

### **6.12 Derechos de niños y niñas en el sistema general de administración de justicia**

Al examinar el informe sobre Argentina, el Comité de los Derechos del Niño y de la Niña manifestó preocupación porque no siempre se respeta, especialmente en el marco de la administración de justicia juvenil, el derecho a la asistencia letrada independiente, por un lado, y el derecho de todo niño a ser escuchado en los procesos penales. En tal sentido, recomendó al Estado:

---

“El Comité insta al Estado parte a velar por que las normas de justicia juvenil se apliquen plenamente, en particular los artículos 37 b), 39 y 40 de la Convención, así como las Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores (Reglas de Beijing), las Directrices de las Naciones Unidas para la prevención de la delincuencia juvenil (Directrices de Riad) y las Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad (Reglas de La Habana). En particular, el Comité recomienda al Estado parte que, teniendo en cuenta la Observación general No. 10 (2007) del Comité, relativa a los derechos del niño en la justicia de menores:

“a) Derogue la Ley No. 22278, relativa al régimen penal de la minoridad, y apruebe una nueva ley compatible con la Convención y las normas internacionales en materia de justicia juvenil;

“b) Garantice que los niños que se encuentren en conflicto con la ley puedan recibir asistencia letrada gratuita e independiente y acceder a un mecanismo de denuncia independiente y eficaz;

“c) Vele por que siempre se respete el derecho del niño a ser escuchado en las causas penales”.

Comité de los Derechos del Niño y de la Niña, 2010, párr. 80.

---

El punto señalado fue objeto de un profuso diálogo en el Consejo de Derechos Humanos cuando la República Argentina se sometió al Examen Periódico Universal, y el Estado aceptó una recomendación formulada en dicho marco<sup>390</sup>.

En el capítulo siguiente puede observarse lo señalado por el Comité de los Derechos del Niño y de la Niña con relación a los derechos de personas discapacitadas mentales menores de dieciocho años.

## **7. Personas con discapacidad**

El Comité de Derechos Humanos examinó ciertas dificultades en la República Argentina para el ejercicio adecuado de los derechos de las personas que poseen problemas de salud mental, concretamente en relación con lo relativo al derecho a ser oídos y a gozar de asistencia jurídica en decisiones relativas a su internamiento. Considerando esta especial situación de vulnerabilidad y desconocimiento de derechos, el Comité de Derechos Humanos señaló al Estado argentino que:

---

“El Estado parte debe tomar medidas con miras a proteger los derechos de estas personas de conformidad con el Pacto, y de adecuar la legislación y práctica a los estándares internacionales relativos a los derechos de las personas con discapacidad”. *Comité de Derechos Humanos, C. Principales motivos de preocupación y recomendaciones, 2010, párr. 24.*

---

El Comité de Derechos de la Niñez se expresó en sentido concordante en torno a niños y niñas con discapacidad de tipo mental, quienes en ocasiones permanecen en hospitales psiquiátricos sin debida justificación médica durante largos períodos.

---

“El Estado parte debería adoptar medidas apropiadas para evitar la hospitalización y recurrir a ésta únicamente cuando sea estrictamente necesaria y por un período mínimo. El Comité también recomienda al Estado parte que garantice y supervise el acceso a la asistencia terapéutica y a una vivienda adecuada a los niños dados de alta en hospitales u otras instituciones, teniendo en cuenta el interés superior del niño”. *Comité de los Derechos del Niño y de la Niña, 2010, párr. 45.*

---

## **8. El acceso a la justicia para perfeccionar la adquisición de la propiedad**

El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha señalado que es necesario profundizar la entrega de títulos a quienes aún no los poseen, y otros aspectos sobre el acceso a la vivienda que forman parte de las observaciones generales aprobadas específicamente por el Comité con relación al derecho a una vivienda.

---

“El Comité también recomienda que el Estado parte prosiga su política de entregar títulos a quien esté en posesión de una vivienda. El Comité también recomienda que con carácter prioritario se revisen los procedimientos en vigor para el desalojo de ocupantes ilícitos. El Comité vuelve a poner en conocimiento del Gobierno el texto íntegro de sus Observaciones generales No. 4 (1991) y No. 7 (1997) sobre el derecho a una vivienda adecuada y le exhorta a asegurar que la política, las leyes y la práctica tomen debidamente en cuenta ambas observaciones”. *Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, E. Recomendaciones, 2008, párrafo 36.*

---

Véase también lo señalado por los órganos de tratados de la ONU en relación con el derecho a la propiedad de los pueblos indígenas.

---

390 A/HRC/8/34, punto 64.13.

## 9. El acceso a la justicia para eliminar y sancionar la discriminación racial

### 9.1 Necesidad de tipificar la discriminación racial y el acceso a la justicia de las víctimas de dicha práctica

El Comité para la eliminación de la Discriminación Racial señala como una de sus preocupaciones la falta de tipificación de la discriminación racial en el Código Penal de la República Argentina, ya que ello puede impedir el acceso a la justicia de las víctimas de dicho delito específico.

---

“El Comité recomienda que el Estado parte realice todos los esfuerzos posibles para lograr que la discriminación racial sea tipificada como delito en su ordenamiento legal”. *Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, C. Motivos de preocupación y recomendaciones, 2010, párr. 15.*

---

Más adelante, el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial indicó su preocupación por la falta de información sobre denuncias o acciones judiciales de víctimas de discriminación racial; en consecuencia, se indicó la siguiente observación para otorgar recursos eficaces a las mismas:

---

“El Comité pide al Estado parte que incluya en su próximo informe periódico información estadística desglosada sobre las investigaciones y las causas instruidas y sobre las penas impuestas por delitos relacionados con la discriminación racial y en los que se hayan aplicado las disposiciones pertinentes del derecho interno, en particular ataques racistas violentos y presuntos delitos cometidos por funcionarios encargados de la aplicación de la ley. A este respecto, el Comité recuerda su Recomendación general No. 13, aprobada en 1993, relativa a la formación de los funcionarios encargados de la aplicación de la ley en cuanto a la protección de los derechos humanos y alienta al Estado parte a mejorar la formación de los funcionarios encargados de la aplicación de la ley a fin de aplicar plenamente las normas de la Convención. Refiriéndose a su Recomendación general No. 31, aprobada en 2005 (párr. 1, inc. b), el Comité recuerda que la ausencia de causas puede deberse a la falta de información de las víctimas sobre los recursos judiciales existentes, y por tanto, recomienda que el Estado parte vele por que en la legislación nacional existan las disposiciones apropiadas en materia de protección efectiva y recursos eficaces contra la violación de la Convención y que el público en general sea informado debidamente de sus derechos y de los recursos jurídicos de que dispone contra la violación de esos derechos, incluyendo el procedimiento de denuncia individual previsto en el artículo 14 de la Convención”. *Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial; C. Motivos de preocupación y recomendaciones, 2010, párr. 25.*

---

También en el marco del Examen Periódico Universal ante el Consejo de Derechos Humanos, la República Argentina aceptó las recomendaciones efectuadas por varios Estados en relación con la lucha contra la discriminación racial<sup>391</sup>.

### 9.2 Necesidad de nombramiento y funcionamiento efectivo de la Defensoría Nacional de Derechos Humanos (ombudsman)

El Comité sobre la Eliminación de la Discriminación Racial señala como una de sus preocupaciones que se encontraba pendiente aún la designación de la persona que ocuparía la titularidad en la Defensoría del Pueblo. Las defensorías revisten una función central para el efectivo acceso a la justicia de víctimas de violaciones a los derechos humanos; en tal sentido, la recomendación del órgano encargado de supervisar la aplicación de la Convención Internacional sobre la Eliminación de la Discriminación Racial:

---

<sup>391</sup> A/HRC/8/34, punto 64.1

---

**“El Comité recomienda al Estado parte que agilice sus esfuerzos para finalizar el nombramiento del puesto de Defensor del Pueblo de la Nación por medio de un proceso abierto y transparente y que asegure la efectividad de dicha institución”.** *Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, C. Motivos de preocupación y recomendaciones, 2010, párr. 15.*

---

## **10. Acceso a la justicia internacional para las personas trabajadoras migrantes y sus familias**

En el Examen Periódico Universal frente al Consejo de Derechos Humanos, uno de los compromisos más importantes asumidos por la República Argentina ha sido iniciar el proceso para aceptar la competencia del Comité sobre los Derechos de Todas las Personas Trabajadoras Migrantes y sus Familias, para recibir comunicaciones individuales por violaciones a la Convención de Naciones Unidas que lleva el mismo nombre<sup>392</sup>.

### **Ejercicios de autoevaluación:**

#### **1. Actividad 1**

Elija el capítulo de la presente parte que más se relacione con su actividad profesional, y en virtud de ello responda por escrito las siguientes preguntas:

- a) ¿Cuáles de las recomendaciones sugeridas considera cumplidas en su ámbito específico de trabajo?
- b) ¿Cuáles de las recomendaciones sugeridas considera que no están cumplidas en su ámbito específico de trabajo? Señale las dificultades.
- c) ¿Qué puede hacer usted específicamente para que en su ámbito de trabajo se cumpla con las recomendaciones sugeridas por los órganos internacionales?

#### **2. Actividad 2**

Elija el capítulo de la presente parte que más se relacione con su actividad profesional y en virtud de ello responda por escrito las siguientes preguntas:

- a) ¿Cómo ha evolucionado la temática elegida dentro de su ámbito laboral en los últimos cinco años?
- b) ¿Cómo utiliza usted las decisiones de los órganos internacionales?

#### **3. Actividad 3**

Elabore (de acuerdo a la labor que cumpla) un informe, dictamen o decisión aplicando normas internacionales de Naciones Unidas o interamericanas vinculantes para la República Argentina y utilizando las decisiones de órganos internacionales del Sistema Universal o Interamericano.

---

<sup>392</sup> A/HRC/8/34, punto 61.

Para elegir la temática, utilice como criterio aquella cuestión que considere más importante desde el punto de vista de la tutela de los derechos humanos.

Explicite, al presentar su trabajo escrito, el criterio utilizado y fundamente la elección realizada.

#### **4. Actividad 4. Juego de roles**

Elijan en grupo una de las recomendaciones transcritas en la segunda parte del presente curso y divídanse en subgrupos:

- a) Un subgrupo dramatizará la situación en que se encuentra/n la/las persona/s cuyos derechos son vulnerados, eligiendo cómo mostrar dicha situación.
- b) Un segundo subgrupo estudiará la recomendación efectuada con diferentes instrumentos y recomendaciones de otros órganos que se vinculen.
- c) Un tercer subgrupo señalará estrategias desde la profesión que llevan adelante, para garantizar los derechos de acuerdo a la recomendación elegida.

## Glosario

### **Acceso a la justicia**

Posibilidad de que cualquier persona, independientemente de su condición, tenga la puerta abierta para acudir a los sistemas de justicia (mecanismos e instancias para la determinación de derechos y la resolución de conflictos), si así lo desea.

### **Beneficio de litigar sin gastos**

Procedimiento regulado por el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, que puede ser iniciado por quienes carecieren de recursos económicos para solventar ciertos costos del proceso.

### **Debido proceso legal**

Derecho de toda persona a ser oída con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable por un juez, jueza o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada en su contra o para la determinación de sus derechos de carácter civil, laboral, fiscal u otro cualquiera.

### **Derecho de petición**

Derecho de acceder a la instancia jurisdiccional e impulsar su acción como parte en un proceso.

### **Desplazadas y desplazados internos**

Personas o grupos de personas que se han visto forzadas u obligadas a escapar o huir de su hogar o de su lugar de residencia habitual, en particular como resultado o para evitar los efectos de un conflicto armado, de situaciones de violencia generalizada, de violaciones de los derechos humanos o de catástrofes naturales o provocadas por el ser humano, y que no han cruzado una frontera estatal internacionalmente reconocida.

### **Estado de Derecho**

Forma política caracterizada por el “Imperio de la Ley”, es decir, la subordinación del Poder Público estatal al ordenamiento jurídico. La noción actual de Estado de Derecho reclama su legitimidad mediante procesos democráticos periódicos, participativos y transparentes; la distribución de las potestades públicas mediante una división de las funciones del Estado –de tal manera que la interacción entre las ramas de gobierno se realice en un plano de independencia, el principio de reserva y legalidad–, los respectivos controles en miras a su garantía, y la responsabilidad tanto del Estado como de sus funcionarios y funcionarias.

### **Niña, niño y adolescente**

Toda persona menor de dieciocho años de edad – salvo que haya alcanzado antes la mayoría de edad en virtud de la legislación nacional aplicable.

**Operadores y operadoras de justicia**

Enlazados en el mapa del acceso a la justicia como servicio público incluyen a **todas** aquellas personas que forman parte de las instituciones y procedimientos establecidos por la sociedad, sean formales, tradicionales o alternativos, para determinar derechos y resolver conflictos, en el orden interno y, subsidiariamente, en el orden internacional.

**Personas en condición de vulnerabilidad**

Quienes por razón de su edad, género, estado físico o mental, o por circunstancias sociales, económicas, étnicas y/o culturales, encuentran especiales dificultades para ejercitar con plenitud ante el sistema de justicia los derechos reconocidos por el ordenamiento jurídico.

**Principio de igualdad de armas**

Postulado conforme al cual todas las partes procesales tienen que tener la oportunidad de ejercer su derecho de defensa en idénticas condiciones, con similares posibilidades de presentar y analizar pruebas, interponer recursos y presentar observaciones dentro de plazos o términos iguales, etc.

**Principio de intimación**

Postulado conforme al cual toda persona imputada tiene derecho a ser puesta en conocimiento de la acusación (instruida de cargos) desde el primer momento posible.

**Principio de justicia pronta**

Derecho a que el proceso concluya con una sentencia que ponga fin al mismo, la cual, a su vez, debe ser “justa” y ser dictada en un lapso temporal adecuado a determinados parámetros objetivos y subjetivos.

**Privación de justicia**

Doctrina de la Corte Suprema de la Nación Argentina, conforme a la cual existe agravio constitucional si las disposiciones que gobiernan el caso impiden a las partes tener acceso a una instancia judicial propiamente dicha.

**Privación de libertad**

Cualquier forma de detención, encarcelamiento, institucionalización, o custodia de una persona, por razones de asistencia humanitaria, tratamiento, tutela, protección o por delitos e infracciones a la ley, ordenada por o bajo el control *de facto* de una autoridad judicial o administrativa o cualquier otra autoridad, ya sea en una institución pública o privada, en la cual no pueda disponer de su libertad ambulatoria.

**Refugiadas, refugiados y solicitantes de asilo**

Toda persona que haya sido considerada como refugiada en virtud de los arreglos del 12 de mayo de 1926 y del 30 de junio de 1928, o de las convenciones del 28 de octubre de 1933 y el 10 de febrero de 1938, del Protocolo del 14 de setiembre de 1939 o de la Constitución de la Organización Internacional de Refugiados, y que debido a fundados temores de ser perseguida por motivos de raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social u opiniones políticas, se encuentre fuera del país de su nacionalidad y no pueda o, a causa de dichos temores, no quiera acogerse a la protección de tal país; o que, careciendo de nacionalidad y hallándose fuera del país donde antes tuviera su residencia habitual, no pueda o, a causa de dichos temores, no quiera regresar a él. En los casos de personas que tengan más de una nacionalidad, se entenderá que la expresión “del país de su nacionalidad” se refiere a cualquiera de los países cuya nacionalidad posean; y no se considerará carente de la protección del país de su nacionalidad a la persona que, sin razón válida derivada de un fundado temor, no se haya acogido a la protección de uno de los países cuya nacionalidad posea.

**Trabajadoras y trabajadores migratorios**

Toda persona que vaya a realizar, realice o haya realizado una actividad remunerada en un Estado del que no sea nacional.

**Victimización primaria**

Efectos negativos del delito.

**Victimización secundaria**

Incremento de los efectos negativos del delito como consecuencia del contacto con el sistema de justicia.

## Bibliografía

- Abramovich, Víctor, “Acceso a la justicia y nuevas formas de participación en la esfera política”, en: Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, y Arturo Zaldívar Lelo de Larrea (coords.) *La ciencia del derecho procesal constitucional*, Tomo II. Ed. Rubinzal –Culzoni, Buenos Aires, Argentina, 2009.
- Asociación por los Derechos Civiles, *La Corte y los derechos*. Siglo Veintiuno Editores, Buenos Aires, Argentina, 2005.
- Berizonce, Roberto O., *Efectivo acceso a la justicia*. Ed. Librería Editora Platense S.R.L., La Plata, Argentina, 1989.
- Ministerio Público de la Defensa, “Defensa pública: garantía de acceso a la justicia”. Ed. La Ley, 2008. Disponible en: <<http://www.mpd.gov.ar/uploads/Libro%20Defensa%20Publica.pdf>>, a octubre de 2011.
- Bibliografía sugerida:
- Bidart Campos, Germán, *Tratado elemental de derecho constitucional argentino*, Tomo I. Ed. Ediar, Buenos Aires, Argentina, 1993.
- Bobbio, Norberto, *A era dos direitos*. Editora Campus, Rio de Janeiro, Brasil, 1992.
- Buerghenthal, Thomas, “El sistema interamericano para la protección de los derechos humanos”, en: *Anuario Jurídico Iberoamericano 1981*. Secretaría General de la OEA, Washington DC, 1982.
- y Douglas Cassell, “The future of the Inter-American Human Rights System”, en: *El futuro del sistema interamericano de protección de los derechos humanos*. IIDH, San José, Costa Rica, 1998.
- Cançado Trindade, Antônio Augusto, “*El derecho internacional de los derechos humanos en el siglo XXI*”. Editorial jurídica de Chile, Santiago de Chile, 2001.
- “El derecho de acceso a la justicia internacional y las condiciones para su realización en el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos”, en: *Revista IIDH V. 37*. IIDH, San José, Costa Rica, 2003.
- “Hacia la consolidación de la capacidad jurídica internacional de los peticionarios en el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos”, en: *Revista IIDH V. 37*. IIDH, San José, Costa Rica, 2003.
- CIDH, “El acceso a la justicia como garantía de los derechos económicos, sociales y culturales. Estudio de los estándares fijados por el Sistema Interamericano de Derechos Humanos”, OEA/Ser.L/V/II.129, 7 de setiembre de 2007.
- Converset, Martín M., “La posibilidad del acceso a la justicia: ¿es una tarea que nos corresponde a todos?”, en: *La Ley*, Sup. Act., 3 de marzo de 2005.
- Faúndez Ledezma, Héctor, “El sistema interamericano de protección de los derechos humanos. Aspectos institucionales y procesales”, segunda edición. IIDH, San José, Costa Rica, 1999.
- Ferrandino Tacsan, Álvaro, y Mario A. Porrás Villalta, “La defensa del imputado”, en: González, Daniel, y otros, *Reflexiones sobre el nuevo proceso penal*. Corte Suprema de Justicia, Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica, San José, Costa Rica, 1996.

- Fix Zamudio, Héctor, “Ejercicio de las garantías constitucionales sobre la eficacia del proceso”, ponencia presentada en las IX Jornadas Iberoamericanas de Derecho Procesal, No. 46, Madrid, España, 1985.
- IIDH, *Acceso a la justicia y equidad. Estudio en siete países de América Latina*. IIDH, San José, Costa Rica, 2000.
- ILANUD, *La defensa penal y la independencia judicial en el Estado de Derecho*. ILANUD, San José, Costa Rica, 1989.
- Lauterpacht, Elihu, *Aspects of the Administration of International Justice*. Grotius Publications Limited, Cambridge, Inglaterra, 1919.
- Laviña, Felix, *Sistemas internacionales de protección de los derechos humanos*. Depalma, Buenos Aires, Argentina, 1987.
- Lorenzetti, Ricardo, Presidente de la Corte Suprema de la Nación Argentina, “Plan de Políticas de Estado para el Poder Judicial”, disponible en: <<http://www.cij.gov.ar>>.
- Petracchi, Enrique S., “Acceso a la justicia”, en: *La Ley Sup. Act.*, 27 de mayo de 2004.
- “Principios básicos relativos a la independencia de la judicatura aprobados por el Séptimo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente”, Milán, Italia, 1985.
- Sagüés, María Sofía, “La aplicación de la jurisprudencia y resoluciones de las cortes y órganos de aplicación de derechos económicos, sociales y culturales en el plano interamericano por los tribunales constitucionales. Perspectiva argentina”, en: *Revista de la Universidad de Talca*, Argentina, 2009.
- Silva Sánchez, Jesús María, “La consideración del comportamiento de la víctima en la teoría jurídica del delito. Observaciones doctrinales y jurisprudenciales sobre víctima-dogmática”, en: *Cuadernos de Derecho Judicial, La Victimología*. Consejo General del Poder Judicial, Madrid, España, 1993.
- Vázquez Rossi, Jorge E., *La defensa penal*, tercera edición. Rubinzal-Culzoni Editores, Buenos Aires, Argentina, 1996.
- “Víctima del agresor y víctima del sistema”, artículo publicado en Noticias Judiciales, Febrero-Marzo, 1995, No. 37. Dpto. de Relaciones Públicas, Poder Judicial de la República de Costa Rica.
- XIV Cumbre Judicial Iberoamericana, “Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de las Personas en Condición de Vulnerabilidad”, AIDEF, junio de 2008.



# Instituto Interamericano de Derechos Humanos

## Asamblea General

(2007-2010)

Thomas Buergenthal  
Presidente Honorario

Sonia Picado S.  
Presidenta

Mónica Pinto  
Vicepresidenta

Margaret E. Crahan  
Vicepresidenta

Pedro Nikken  
Consejero Permanente

Mayra Alarcón Alba  
Line Bareiro

Lloyd G. Barnett

César Barros Leal

Allan Brewer-Carías

Marco Tulio Bruni-Celli

Antônio A. Caçado Trindade

Gisèle Côté-Harper

Mariano Fiallos Oyanguren

Héctor Fix-Zamudio

Robert K. Goldman

Claudio Grossman

María Elena Martínez

Juan E. Méndez

Sandra Morelli Rico

Elizabeth Odio Benito

Nina Pacari

Máximo Pacheco Gómez

Hernán Salgado Pesantes

Wendy Singh

Rodolfo Stavenhagen

Los programas y actividades del Instituto Interamericano de Derechos Humanos son posibles por el aporte de agencias internacionales de cooperación, fundaciones, organizaciones no gubernamentales, agencias del sistema de Naciones Unidas, agencias y organismos de la Organización de los Estados Americanos, universidades y centros académicos. Las diferentes contribuciones fortalecen la misión del IIDH, reforzando el pluralismo de su acción educativa en valores democráticos y el respeto de los derechos humanos en las Américas.

## Comisión Interamericana de Derechos Humanos

Felipe González  
Paulo Sérgio Pinheiro  
Dinah Shelton  
Luz Patricia Mejía  
María Silvia Guillén  
Jesús Orozco Henríquez  
Rodrigo Escobar

## Corte Interamericana de Derechos Humanos

Diego García Sayán  
Leonardo A. Franco  
Manuel E. Ventura Robles  
Margarette May Macaulay  
Rhadys Abreu Blondet  
Alberto Pérez Pérez  
Eduardo Vio Grossi

Roberto Cuéllar M.  
Director Ejecutivo