

Derecho contravencional. El derecho para los sumergidos

TRABAJO FINAL:DERECHO DE DEFENSA EN MATERIA CONTRAVENCIONAL

La región patagónica en el caso - la pcia de Rio Negro -exhibe una legislación contravencional - Ley 532 /69 con una arquitectura donde no siempre estan afianzadas, las garantías constitucionales

En el caso ,el art. 31 de dicha normativa establece que “..El acusado podrá hacerse asistir por un abogado o el defensor oficial, en caso de manifiesta insolvencia.” .

Sin embargo en la practica ,el imputado no concurre a la audiencia indagatoria con un letrado para ejercer su defensión, en parte por desconocimiento de ese derecho y en especial por falta de recursos económicos para oblar los honorarios del mismo.Téngase presente ,al respecto que el sector etario sobre el que se aplica el Derecho Contravencional es el sector de menos recursos de la comunidad

Como se ve el citado artículo ,no establece la necesidad de la inviolabilidad de la defensa en juicio,exigiendo que el indagado deba ser asistido por su defensor al prestar declaración y en forma permanente.

Es una realidad que “ la casi totalidad de los infractores se encuentran en virtual estado de indefension o,la defensa constituye un mero recaudo formal ya que las Defensorias Oficiales (atiborradas de asuntos criminales y correccionales),lisa y llanamente no pueden prestar su atención a esta materia,mientras que para los defensores particulares lo contravencional no ofrece atractivos ya que un honorario justo por su tarea ,normalmente superaría con creces la importancia del pleito ,emolumento que por otra parte ,la clientela del sistema dificilmente puede afrontar “(¿Justicia de faltas o falta de justicia ?Análisis crítico del Código de Faltas de la Provincia de Buenos Aires.Su comparación con el Régimen Contravencional de la Ciudad Autónoma de Buenos

Aires. Juliano Mario Alberto ,Editores del Puerto SRL 2007 ,pag.6)

Se entiende que el derecho de defensa en juicio comprende tanto la defensa material como la defensa técnica.

La primera es la que realiza el acusado y la segunda, es la ejercida por un abogado irrenunciable. Si no se dan ambas, existe estado de indefensión, pues el derecho a la defensa técnica responde al principio de bilateralidad, por el cual las partes, acusadora y acusada, deben estar en igualdad de condiciones para que el proceso, sea justo y equitativo.

Que, en estrecha vinculación con este derecho, los Tribunales han puesto reiteradamente de resalto la significación de la inviolabilidad de la defensa en juicio -aún en en los procedimientos administrativos (Fallos: 198:78; 306:821 y sus citas; 308:1557 y sus citas; 312:1998 y sus citas).-

Por aplicación de dicha jurisprudencia se consideró que resulta constitucionalmente imperativo que la autoridad policial asegure la intervención de un letrado, ya sea éste particular o de oficio, en ocasión de notificarse al condenado del pronunciamiento dictado por la citada autoridad, a fin de otorgar a éste la ocasión de interponer oportunamente el recurso pertinente

(Fallos:314:1220disidencia de los jueces Cavagna Martínez, Barra, Fayt y Petracchi).

Si al momento de su declaración, y luego de que se le hicieran conocer sus derechos procesales, el detenido , manifiesta su voluntad de declarar sin defensor y confiesa la comisión de la contravención imputada. La validez de esa renuncia al asesoramiento letrado, aún cuando fuera realizada frente al Juez Contravencional, no puede ser admitida en forma irrestricta .En esa situación, el deber de asegurar el efectivo ejercicio de los derechos recae sobre la propia autoridad estatal (cf., en este sentido, el caso "Bulacio vs. Argentina", sentencia Corte Interamericana de Derechos Humanos, del 18/9/2003, " 124 - 130). Es ella -la autoridad estatal-quien debe, asimismo, controlar las condiciones en que se produce la custodia de los detenidos en vista de su particular situación de vulnerabilidad (cf. Tribunal Europeo de Derechos Humanos, mutatis mutandis, "Tomasi vs. Francia", sentencia del 27/8/1992, " 113-115; ídem, "Iwanczuk vs. Polonia", del

15/11/2001, ' 53).

Dice el Dr Eugenio R .Zaffaroni que no existe otra diferencia entre delitos y contravenciones ,mas que la cuantitativa por eso no puede desconocerse ninguno de los principios del ejercicio del poder punitivo de la CN y del Derecho Internacional de los derechos humanos ni desconocer el limite del art 19 del CN

Recordemos que los Tratados, Pactos y Convenciones enumerados en el art. 75.22 de la Constitución Nacional dejan fuera de toda duda que “Todo ser humano tiene derecho a la vida, a la libertad y a la integridad de su persona” (art. I de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, símil del art. 3 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, del art. 4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y del art. 6 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos), que “Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra los ataques abusivos a su honra, a su reputación y a su vida privada y familiar” (art. V, DADDH; art. 12, DUDH; art. 11, CADH; art. 17, PIDCP), que “Toda persona tiene derecho a la propiedad privada correspondiente a las necesidades esenciales de una vida decorosa, que contribuya a mantener la dignidad de la persona y del hogar” (art. XXIII, DADDH; art. 17, DUDH; art. 21, CADH), y así, sucesivamente, toda otra serie de derechos y garantías (protección de la familia, protección de la maternidad y la infancia, derecho de residencia y tránsito, inviolabilidad del domicilio y de la correspondencia epistolar, etc.), que pueden ser considerados como verdaderos ideales o valores axiomáticos para la organización de una sociedad. Las aludidas Cartas Trascendentes de la Nación (léase Constitución, Tratados, Pactos y Convenciones) encomiendan a los Estados, de forma expresa, la promoción, el reconocimiento y el respeto por los derechos y garantías contenidos en sus respectivos textos, en base a los cuales debe configurarse el derecho infraconstitucional interno .

Se considera que el juicio contravencional ,debe ser un proceso que cuente con un poder requirente (el fiscal) encargado de promover la acción contravencional, con asistencia letrada (la defensa

técnica) obligatoria y la intervención de un tercero imparcial e independiente al conflicto (el juez) quien asegura, un debido proceso legal.

El juicio debe consistir, en un proceso simplificado y caracterizado por la celeridad, la oralidad, la informalidad y la inmediación.

El principio supremo y rector que gobierna el derecho del imputado a contar con un abogado defensor, que lo asista en el proceso, es aquel que obliga al Estado a brindar al inculcado una defensa eficaz.

Es un principio de raigambre constitucional y convencional, que, como tal, debe aplicarse directa y obligatoriamente a cualquier proceso judicial.

No siempre es legítimo que una persona sometida a proceso se defienda ella misma. Para ser ello legítimo, debe contar con suficientes conocimientos en materia de derecho (y, en especial, jurídico-penales) como para poder defenderse por sí mismo y, además, debe encontrarse en condiciones reales de hacerlo. De otro modo, su derecho a la defensa eficaz en juicio se vería restringida y, por ello, violentada. De allí que toda persona imputada de delito y/o contravención tiene, desde el comienzo del proceso y hasta su total finalización, el derecho irrenunciable a contar con un abogado que lo defienda.

Es que la defensa técnica (por parte de un abogado) es necesaria para poder refutar la imputación delictiva en su contra, que, precisamente, formula otro abogado (sea estatal, particular o ambos a la vez). Pero ese derecho a la defensa debe ser *real* y no meramente *formal*.

Como lo dijo con toda corrección la Corte Interamericana de Derechos Humanos, “el debido proceso se encuentra ... íntimamente ligado con la noción de justicia, que se refleja en: i) un acceso a la justicia *no sólo formal* ... ii) el desarrollo de un juicio justo, y iii) la resolución de las controversias de forma tal que la decisión adoptada se acerque al *mayor nivel de corrección del derecho*, es decir *que se asegure, en la mayor medida posible, su solución justa*” Cfr. Corte IDH,

Caso Ruano Torres y otros vs. El Salvador, Sentencia del 5 de octubre de 2015

(Fondo, Reparaciones y Costas), párr. 151. Corte IDH, *Caso Ruano Torres y otros vs. El Salvador*, citado, párr. 155. Cfr. María Fernanda LÓPEZ PULEIO, *El acceso a un defensor penal y sus ámbitos especialmente críticos*, en Revista del Mercosur, Brasil, 2012 (“su intervención debe ser competente y adecuada”). Corte IDH, *Caso Ruano Torres y otros vs. El Salvador*, citado, párr. 157.

La defensa debe ser *material y efectiva* y no sólo formal, ya que esa es la única forma de obtener el mayor nivel posible de corrección del derecho y, como consecuencia, una decisión justa.

Por eso se alude a “la exigencia de contar con un abogado que ejerza la defensa técnica para afrontar *adecuadamente* el proceso”

La defensa debe ser *adecuada*, no pudiendo ser una figura tan solo decorativa

Es así que la Corte IDH ha sostenido que “nombrar a un defensor ... con el solo objeto de cumplir con una formalidad procesal equivaldría a no contar con defensa técnica”

De acuerdo con ello, no basta con que el Estado asegure el derecho del imputado a contar con un abogado que lo defienda, sino que hace falta –imperiosamente– que se otorguen las mayores garantías posibles de *correcto o adecuado* ejercicio de dicha función. “A tal fin, es necesario que la institución de la defensa pública, como medio a través del cual el Estado garantiza el derecho irrenunciable de todo inculcado de delito de ser asistido por un defensor, sea dotada de garantías suficientes para su actuación *eficiente*” (Corte IDH, *Caso Ruano Torres y otros vs. El Salvador*, citado, párr. 157. y Corte IDH, *Caso Ruano Torres y otros vs. El Salvador*, citado, párr. 158.)

“En el mismo sentido, el perito Binder sostuvo que el derecho de defensa comprende un carácter de defensa eficaz, oportuna, realizada por gente capacitada, que permita fortalecer la defensa del interés concreto del imputado y no como un simple medio para cumplir formalmente con la legitimidad del proceso. Por ende, cualquier forma de defensa aparente resultaría violatoria de la Convención Americana”

El ejercicio de la defensa en juicio debe ser, entonces, eficaz y no formal o aparente.

Si esto es así, como correlato del derecho fundamental de toda persona imputada de delitos a ser

adecuadamente defendida, el Estado tiene *deberes* que cumplir en cada situación concreta en la que se ponga en juego la necesidad de asistencia jurídica eficiente.

Derecho del imputado a elegir defensor

Nadie discute que el imputado (si no se defiende solo) tiene derecho a elegir qué abogado quiere que lo defienda. Puede elegir a uno particular (“de su confianza”, como suele decirse) o, en su defecto, a un defensor público.

Y todo el mundo repite, al unísono, el artículo 8,2,d de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, según el cual “Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: ... d) derecho del inculcado ... de ser asistido por un defensor *de su elección* y de comunicarse libre y privadamente con su defensor”.

Resalto que todos lo repiten porque, a pesar de ello, luego (en los casos puntuales) suele no cumplirse, mandando o admitiendo la indebida intervención de defensores oficiales en contra de la elección del imputado.

Eso sucedió, por ejemplo, en la audiencia de formulación de cargos efectuada en la sala 1-2, Oficina Judicial de Zapala, Provincia de Neuquén, el 20 de febrero de 2014, en el legajo 10450/2014, “Soae Carol–Velázquez Maliqueo Martín, Rain Mauricio s/lesiones leves y daño”. intervino la defensa pública (que nunca debió intervenir en el caso). Si hubiera elegido, libremente, la defensa pública en esa segunda parte de la audiencia, hubiera seguido con ella, pero, como lo dijo el propio imputado, nunca la quiso, pues “desde el principio” eligió ser defendido por abogados particulares. Por ello, también la defensa pública actuó indebidamente en esa audiencia, violando, a las claras, el derecho del imputado a ser asistido por el defensor de su elección.

Si, antes de comenzar la audiencia, el juez sabía que aceptaron el cargo de defensores los abogados de la institución policial, ellos debieron actuar *en esa audiencia* y no debió permitirles que acepten el cargo sólo para *después de realizada*. O aceptaron o no lo hicieron, pero, si lo hicieron (como sucedió en ese caso) no pueden imponerle al imputado la carga de ser asistido por quien no eligió, pues ello es una forma de imposición indebida de la defensa pública. (La Habana, Cuba, del 27 de

agosto al 7 de septiembre de 1990, ONU, Doc. A CONF.144/28/Rev.1 p. 118 (1990).)

Para asegurar el ejercicio de este derecho del imputado, los “Principios Básicos sobre la Función de los Abogados”, del Octavo Congreso de las Naciones Unidas sobre la Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente 11, disponen que “Los gobiernos velarán por que la autoridad competente informe inmediatamente a todas las personas acusadas de haber cometido un delito, o arrestadas o detenidas, de su derecho a estar asistidas por un *abogado de su elección*” (principio 5). En consecuencia, si el imputado (informado de su derecho) nombra un defensor particular para que lo defienda, existe el deber del Estado de convocar a ese profesional para que manifieste si acepta o no el cargo. Obviamente, si en lugar de *uno* designara *varios* abogados para que lo defiendan, será deber del Estado convocar a cada uno de ellos para que decidan si aceptan o no la función encomendada por el inculcado. Esos son deberes correlativos al derecho del imputado a elegir defensor. Como veremos, sólo si no acepta ninguno de los designados corresponderá, recién en esa hipótesis, la intervención de algún defensor público.

Derecho del imputado a ser asistido por un defensor público, cuando no designa uno particular:
intervención subsidiaria de la defensa pública :

La intervención en el proceso penal de un defensor público tiene carácter subsidiario. Ello significa que sólo puede actuar cuando el imputado no se defiende solo (si fuera el caso) ni nombra a uno o varios abogados particulares para que lo asistan.

Si el imputado es autorizado a defenderse por sí mismo no es legítima la actuación de un defensor público.

La consecuencia jurídica que se produce cuando la defensa pública actúa *en lugar de los abogados particulares designados por el imputado*, es la total nulidad o invalidez de las actuaciones correspondientes. Ello es así, precisamente, por violación a *la garantía constitucional y convencional del imputado a ser defendido por el defensor de su elección*.

Puede mencionarse, en el sentido indicado, un importante precedente judicial de la provincia de Neuquén.

Se trata de la decisión que *dispuso la nulidad de una audiencia de formulación de cargos*, por afectación a la inviolabilidad de la defensa en juicio, en virtud de haber actuado indebidamente la defensa oficial. Ella fue dictada por el juez Criado, en la ciudad de Zapala, Neuquén, el 10 de marzo del 2014, en el legajo 10450/2014, “Soae Carol–Velázquez Maliqueo Martín, Rain Mauricio s/lesiones leves y daño” 13.

Allí, el Juez de Garantías resolvió “declarar la nulidad de la formulación de cargos del art. 133 del Nuevo CPP, realizada el 20/2/14, contra Carol Soae, Velázquez Maliqueo Martín y Rain Mauricio y todos los actos consecuentes”. En ese caso, la audiencia de formulación de cargos que se anuló fue aquella en la que, pese a que los imputados designaron a dos defensores *particulares*, para no frustrarse la audiencia se la hizo con un defensor *oficial* que estaba presente (el Dr. Miguel Manso), quien precisamente pidió la suspensión de la audiencia ante la designación de defensores particulares por parte de los imputados. El juez no dio lugar a tal petición e hizo la audiencia de formulación de cargos con el defensor oficial (que no debió actuar). Por esa razón, otro juez, en una audiencia posterior sobre actividad procesal defectuosa pedida por los defensores

Es por ello que la Corte IDH “estima que la responsabilidad internacional del Estado puede verse comprometida, además, por la respuesta brindada a través de los órganos judiciales respecto a las actuaciones u omisiones imputables a la defensa pública ... la función judicial debe vigilar que el derecho a la defensa no se torne ilusorio a través de una asistencia jurídica *ineficaz*. En esta línea, resulta esencial la función de resguardo del debido proceso que deben ejercer las autoridades judiciales. Tal deber de tutela o de control ha sido reconocido por *tribunales de nuestro continente que han invalidado procesos cuando resulta patente una falla en la actuación de la defensa técnica*” . Adviértase, incluso, que para la Corte IDH “en el presente caso consta que ... el señor Ruano Torres solicitó la acreditación de un defensor particular, quien solicitó la suspensión de la audiencia a fin de ‘estudiar mejor la causa’, lo que no fue admitido por el Tribunal” . Esto último fue valorado como parte de la violación al derecho del imputado a una defensa eficaz.

Corte IDH, *Caso Ruano Torres y otros vs. El Salvador*, citado, párr. 168.

Corte IDH, *Caso Ruano Torres y otros vs. El Salvador*, citado, párr. 173.

COMO CORALARIO de esta Monografía debe decirse que: La ley contravencional que, con matices, rige en las provincias argentinas, responde a un modelo agotado, ineficiente e incompatible con el Estado Constitucional y Democrático de Derecho. La consolidación de la sociedad democrática exige abandonar definitivamente el fracasado modelo contravencional imperante y pasar a otro que posibilite implementar políticas de seguridad que garanticen el uso del espacio público en forma igualitaria y una convivencia social basada en el respeto de los derecho.

De allí que toda persona imputada de una contravencion , debe tener sine quanon, desde el comienzo del proceso y hasta su total finalización, el derecho irrenunciable a contar con un abogado que lo defienda (oficial o particular)

ADRIANA IRMA OLEARI

DNI 11 428 317

