

# **UN MODELO DE UNA NUEVA DEFENSA PUBLICA**

**WALTER EMILIO OJEDA AVILA**

## **1.- Introducción**

En el marco del actual sistema procesal penal que rige, no puede decirse que el rol previsto para la defensa del imputado sea el apropiado para un Estado de Derecho, al no regir de manera integral dentro del proceso un sistema contradictorio, quedado la defensa en la etapa de Investigación Penal Preparatoria, circunscripta a una intervención meramente formal, siendo pocas las veces en que el actual proceso se ajusta a los parámetros constitucionales exigidos, por los principios que emanan del debido proceso legal.

La dinámica social actual exige a esta institución una eficiente y óptima actuación en el procedimiento criminal de modo que se vean satisfechos aquellos derechos y garantía de los imputados, a la vez que se asegure un efectivo control de la coacción penal monopólica estatal.

En el actual modelo de Código Procesal no se la concepción que se tiene de la figura de la Defensa, lo cierto es que se omite otorgarle la trascendencia que debe tener; pero tal omisión no es casual, sino que ello se debe al sistema mixto que opera en el procedimiento actual, el cual se torna netamente inquisitivo en ciertos aspectos estructurales. Convirtiendo a la defensa en un intento de hacer creer que los derechos del imputado están siendo atendidos.

Pero esta concepción sobre la Defensa obedece a una visión que rige sobre la institución, en virtud del ordenamiento normativo que impera, en la que se la concibe desde un lugar paternalista o asistencialista.

Sin duda que resulta una obligación primordial del Estado proveer patrocinio Jurídico gratuito en el marco del proceso penal, en tanto ello compone una de las condiciones que hacen al debido proceso, o mejor dicho al

transcurso del proceso penal respetando los principio de dignidad, legalidad, inocencia, y culpabilidad de las personas, entre otros.

En definitiva la provisión de la Defensa como un servicio público, o como la actuación privada debe estar reglada de manera tal que se garantice la igualdad de partes en el proceso penal en un equitativo accionar de fuerzas.

## **II.- Funcionamiento actual**

A nivel de la provincia, si bien todos coincidimos que nuestro sistema procesal es mixto, siendo muchos más garantista que el sistema federal, también debemos ser honesto en reconocer que los años, la burocracia y el excesivo formalismo, han permitido que se instale mayoritariamente la idea del sistema inquisitivo dentro de nuestro sistema penal, que sin duda requiere un ayornamiento total y moderno, donde la oralidad sea la protagonista, permitiendo de esta forma la paridad y control de las partes.

Pero tal cual hoy se encuentra el sistema procesal, la visión prevaleciente sobre el organismo de la defensa en su conjunto (pública o privada) continua siendo muy paternalista, poco eficiente y objeto de sendos eufemismos; particularmente la defensa pública reflejo de esto no es solo los escasos recursos que recibe este organismo para las funciones que le compete ejecutar, sino también la poca importancia que se otorga incluso por otras agencias judiciales, los abstractos e inconclusos fines que persigue la institución y los improvisados e intrascendentes mecanismos existentes para operar en el marco del proceso penal.

La primera crítica que merece realizarse guarda relación con la ubicación institucional del organismo; la defensa pública debe constituirse en un organismo autónomo respecto del Ministerio Público Fiscal toda vez que persigue objetivos totalmente antagónicos, y por ello incide objetivamente, en el ejercicio de las funciones y en la concreción de los resultados buscados. Una vez que se asuma esta disparidad se pensarán los mecanismos y las funciones que le atañen a la Defensa Pública para llevar adelante su misión.

Actualmente, se justifica la existencia y funcionalidad del organismo en la inteligencia que el Estado debe inexcusablemente proveer Defensa oficial gratuita e irrenunciable a toda persona que no designe abogado

propio y con el fin de garantizar el ejercicio constitucional del derecho de defensa y el debido proceso legal.

La primera deficiencia, es la asignación presupuestaria, sumado a ello los escasos de magistrados funcionarios, y empleados, esto es en proporción de lo que tienen las fiscalías de instrucción, cámara, los juzgados, la cámara de juicio oral, a ello hay que mencionar la falta de afectación de recursos para la realización tareas específicas, esto es la participación en la investigación, por supuesto que la falta de evaluación y control de la gestión de los defensores incide en la calidad del servicio prestado.

Sumado a ello la falta de un líder el Defensor General y la anarquía del organismo sin una coordinación, tropieza con la imposibilidad de proponer medias que pueda permitir lidiar con la problemática, sea en lo coyuntural, sea en lo estructural. Esto nos lleva a considerar lo atinente a los elevados niveles de carga de trabajo que poseen las defensorías oficiales, la cartera de casos con las que debe lidiar cada profesional excede sobradamente las posibilidades de conducirlo óptimamente, sea en lo netamente jurídico, sea en lo estratégico, sea en lo humano. Sobre el total de las causas que maneja un defensor oficial el 62% son proceso cuyos imputado están privados de la libertad.

### **III.- Puntos críticos del modelo actual**

Resumiremos, los puntos críticos presentados por la actual conformación de la Defensa Penal Pública.

1.- No hay conciencia del rol que le cabe al defensor en materia de representación de intereses de su cliente.

2.- Las cargas de trabajo exceden la capacidad real que tiene la institución para manejar los casos con eficiencia y calidad en el servicio.

3.- No posee herramientas útiles para la investigación de delitos.

4.- No hay estrategia institucional.

5.- No hay producción de información que le permita trazar estrategias investigativas o de litigio.

6.- La carrera de los defensores esta plasmada como un escalafón más en la carrera judicial.

7.- La etapa de ejecución penal no esta realmente judicializada, por lo que todas las cuestiones de índole administrativas y judiciales que atañen a este estadio del proceso se resuelven discrecional y arbitrariamente sin intervención en muchos casos del defensor.

8.- No existe un verdadero control y una óptima evaluación del desempeño profesional de los defensores públicos.

#### **IV.- Desafíos para lograr el cambio**

Luego del análisis que antecede, corresponde en este punto establecer aquellos desafíos que actualmente presenta el cambio hacia una Defensa Penal Pública.

El primer desafío consiste en independizar a la institución de cualquier otro organismo gubernamental de cualquier Poder del Estado, esto es lograr la autonomía del organismo de la Defensa Pública constituyéndolo como el Ministerio de Defensa Pública.

En segundo término, se ha de revertir la actual visión que se tiene del defensor público: de ser un funcionario del sistema inquisitorial de justicia criminal, a ser un tenaz abogado que se enfrenta a la acción persecutoria en un proceso contradictorio, debiendo utilizar herramientas fuertes, contundentes y eficaces para evitar el avance de la acción penal respecto de sus clientes.

La tercera cuestión, es que la asignación de los recursos para la Defensa Pública no esta pensado sobre la base de una estrategia determinada o previamente diseñada. El problema no reside tanto en la cantidad de los recursos existentes, sino más bien en el destino y la funcionalidad que se le dan a los mismos. Sin duda que los recursos económicos debe ser mayor que la actual, a los fines de proporcionar con el Ministerio Fiscal, pero lo que más importa es cambiar la modalidad de asignación. Es decir se debe contar con

más profesionales que ejerzan la función de defensor, restando a ello las labores administrativas y ociosas que no les compete.

Un cuarto desafío a superar reside en delimitar las funciones que debe cumplir un defensor público en el marco del nuevo procedimiento, bajo la idea de constituirlo en un fuerte y sólido contradictor de la persecución penal del fiscal. Esto deberá lograrse con los actuales integrantes del organismo, procurándose introducir no solo proclamaciones, sino mecanismo y herramientas concretas de actuación que sirvan para dotar al instituto de una dinámica acorde a tales postulados.

El quinto desafío consiste en dotar al defensor de herramientas técnicas y prácticas para llevar adelante las investigaciones criminales, conforme la estrategia del caso que elaboren.

Un sexto desafío consiste en organizar la institución de modo que la cantidad y la calidad de las tareas que lleven adelante constituyan un eslabón más de la cadena de servicios, conformando así un engranaje perfilado a cumplir determinadas metas.

El séptimo y último desafío, esta en la calidad del líder, para lograr comprometer a los defensores en alcanzar los fines propuestos y en denunciar todas y cada una de las irregularidades que surjan tanto desde el ámbito procesal, como del entorno institucional.

## **V.- Ejes para instaurar el sistema de defensa penal pública**

Para desarrollar este apartado debemos trazar tres ejes fundamentales, estos son en primer término los objetivos que debe perseguir la institución, en segundo lugar los principios que la regirán; el tercer eje es la ubicación institucional, por último el cuarto eje esta referido a los aspectos de gestión y organización que ha de tener el organismo.

### **a.- Los objetivos que debe perseguir la defensa pública**

- 1.- Atender a sus clientes bajo un estricto control de calidad de servicio;
- 2.- Cumplir con el deber de asistencia y patrocinio jurídico;
- 3.- Ganarse la confianza de sus defendidos;
- 4.- Desempeñarse como un actor sólido y fuerte ante el accionar del Ministerio Público Fiscal, a lo largo de todo el proceso;
- 5.- Intervenir en la etapa de ejecución penal, a los fines de discutir y cuestionar lo pertinente en un proceso imparcial y contradictorio, incluso ante sanciones administrativas impuestas al preso o detenido;
- 6.- Contar con una planificación;
- 7.- Producir información respecto a las actividades que desarrolla y las problemáticas que enfrenta;
- 8.- Fomentar políticas públicas que considere necesaria para desarrollar una mejor labor;
- 9.- Mantenerse leal con el cliente
- 10.- Operar con la máxima celeridad posible en cada tarea que el toque llevar adelante;
- 11.- Ser segunda mejor opción para aquellas personas que están imputadas de delitos y que se encuentran en situación de pobreza.

#### **b.- Principio que debe regir a la Defensa Penal Pública**

Estos principios deben enmarcar la labor de la Defensa Penal Pública, incidiendo en el funcionamiento del sistema.

Lo ideal es el funcionamiento de todos, pero la deficiencia de alguno no hace la vulneración de los otros, estos han sido pensados como guías que inspiran el accionar cotidiano del organismo, para enmarcar a los defensores en el cumplimiento de su misión.

Hecha esta explicación postulamos los principios que deben impulsar la constitución y el funcionamiento del Sistema de Defensa Penal Pública.

- 1.- Autonomía

Partiendo de este principio la institución de la Defensa Penal Publica debe regirse y gobernarse según sus propios reglamentos y destinando los fondos que recibe conforme su criterio.

## 2.- Elección del profesional

El ejercicio efectivo del derecho de defensa, requiere que el imputado pueda realmente elegir entre los profesionales que conforman el plantel de la institución.

Entendemos que la garantía del derecho de defensa, no solo implica que la defensa sea idónea y adecuada, sino que resulte de la selección que el propio imputado, cual cliente, ha efectuado con las limitaciones y los condicionantes que tal elección tendrá.

## 3.- Principio de confianza

Es un complemento del principio precedente, pues a partir de este principio el imputado estará en condiciones de elegir a su defensor y de construir un vinculo de confianza a partir del cual le será posible llevar adelante el proceso.

A los fines de la construcción de la misma, el abogado debe poner en conocimiento del imputado toda la información disponible para que este pueda saber como está tramitando el caso, cuales son los pasos a seguir, qué definiciones y qué clase de colaboración se precisan por parte del cliente.

La significancia de este principio, radica en que el imputado pueda estar realmente seguro de que sus derechos estarán bien defendidos, sintetizando el principio en el derecho del imputado a elegir y no ha que se el imponga un defensor.

Dicho principio fundamental de la Defensa Penal Publica es tener bien en claro que, si bien el defensor se encuentra cumpliendo una función estatal, no esta en absoluto obligado a los fines de justicia y de verdad propios del fiscal y del juez. La base conceptual que debe regir el sistema de la Defensa Penal Pública es la tutela de un interés exclusivamente individual,

vinculado a un derecho humano fundamental cual es el de la defensa en juicio. Afirma Andrés Harfuch<sup>1</sup>, que el principio máximo que debe gobernar la labor del Ministerio Público de Defensa ha de ser la inviolabilidad del derecho de defensa en juicio.

En conclusión, este principio se fundamentara en que el/los defensor/es que tengan el caso a cargo deberá/n construir una relación con su cliente de manera que éste realmente confié en el accionar del profesional.

#### 4.- Calidad de servicio

Al momento de evaluar la tarea, todos los defensores, deberán dar cuenta del contenido y las formas en han desempeñado sus labores.

Con ello se persigue como objetivo: controlar el desempeño profesional y obtener información útil en caso de que se pretenda modificar una práctica determinada, que se pueda advertir su incidencia negativa en la calidad del servicio prestado.

Esto permitirá evaluar al defensor sobre la base de parámetros previamente establecidos, como así también brindar información que sirva a todos los actuales y eventuales clientes que requieran el sistema y puedan de esta forma elegir al profesional de su confianza.

#### 5.- Distribución equitativa de las cargas de trabajo

Buscando que el trabajo sea útil y viable; el mecanismo propuesto es el de asignación de casos conforme a las características, aptitudes, fortaleza y destreza del profesional de que se trate.

El sistema no solo debe contemplar la cantidad, sino la calidad de casos, con tal de que el trabajo pueda ser llevado a delante sin complicaciones, ni obstáculos para el desempeño del profesional, procurando con ello un manejo eficaz de la cartera de casos.

#### 6.- Constante formación y capacitación

---

<sup>1</sup> Harfucha Andrés, “Principios, Instrucción y organización de la Defensa Pública”, en Pena y Estado, Defensa Pública, año 5, Nº 5 Ediciones del Instituto, Buenos Aires, septiembre de 2002

La capacitación no solo debe ser constante y de máximo nivel, sino que debe ser por sobre todas las cosas programada en función de los objetivos que la institución se haya propuesto para el año y de los modos que haya definido para obtener los resultados deseados. Es decir que las instancias de capacitación y formación deben coadyuvar a la labor diaria, pero también deben ser útiles para consolidar a la institución tanto en cuestiones de fondo, como en asuntos institucionales y políticos.

Apuntando la capacitación al conocimiento y profundización del derecho penal y procesal, como también a saber elegir los modos y estrategias investigativas.

#### 7.- Flexibilidad

El modo de trabajo con que opere el sistema debe contemplar variables coyunturales como para que ante acontecimientos previsible o no, pueda seguir desarrollando las tareas de tal manera que no torne excesiva o de imposible cumplimiento. Es decir que el organismos debe contar con medios suficientes como para hacer uso de sus recursos humanos, sus mecanismos de asignación de tareas y sus canales de comunicación y decisión de manera de enfrentar problemas internos y externos son que se vea afectado el normal desenvolvimiento del mismo.

En definitiva, debemos concluir que es importante que el sistema sea lo suficientemente flexible, como para que las eventualidades no repercutan en la tramitación de casos. Todo ello pensado en la inteligencia de que se trata de un conjunto de personas que persiguen una meta y que están organizadas como eslabones de una cadena que debe moverse en un sentido u otro para alcanzar sus objetivos.

#### 8.- Trabajo en equipo

No solo para cumplir con los principios antes mencionados, sino para operar bajo lógica de tratamiento de los casos que permita a los profesionales desenvolverse con mayor tranquilidad y confianza. Dichos

principio tiene como misión lograr potencial de manera integral las características de los defensores.

A partir de reuniones frecuentes entre ellos, se podrá establecer estrategias de los casos, las medidas investigativas, como así la discusión de casos importantes, además sirve para organizar el trabajo y definir las tareas a concretar.

La riqueza del trabajo en equipo se vera indefectiblemente reflejada en la calidad del servicio prestado.

#### 9.- Contraestatalidad

Teniendo en cuenta los intereses que persigue el organismo, debe pensarse el accionar de la Defensa Penal Pública como de índole radicalmente contraría al accionar persecutorio del Estado, de esta forma toma sentido el principio de confianza y representación de los intereses del cliente que el defensor ha de hacer

#### **c.- Ubicación institucional**

Sobre la base de todo lo expuesto, resulta coherente que la Defensa Penal Pública, como institución autónoma, se erija como un Ministerio de Defensa Pública independiente del Poder Judicial y Ministerio Público Fiscal. La cabeza del Ministerio de Defensa Pública ha de ser el Defensor General.

Establecida y aceptada la idea de la institución desde un lugar autónomo e independiente, también se deberán fijar parámetros atinados para la elección de los profesionales que vayan a integrar el cuerpo, con sustanciales diferencias respecto de las “carrera judiciales”.

Puesto que el sentido de la institución, radica en que su preencia es indispensable para el sistema, puesto que la misma debe atender las necesidades reales y concretas.

#### **V.- Conclusión**

Si bien la idea de un proceso de reforma penal es reestructurar y fortalecer el rol del Ministerio Público Fiscal, como organismo de persecución penal, considero que de igual modo y a los fines de lograr el propósito de un sistema acusatorio – contradictorio, debemos concentrar equivalente esfuerzo para consolidar el rol de la defensa pública y privada en el nuevo ordenamiento procesal.

Teniendo en cuenta que se ha fijado como meta una reforma integral del sistema procesal en la provincia, debemos aprovechar este momento para definir las funciones, las finalidades y los objetivos que tendrá el defensor penal público.

Teniendo en cuenta la composición de la comisión reformadora, esta propuesta tiene por objetivo central instalar el debate en todos los planos, tanto a nivel legislativo, judicial o político, propiamente dicho.

Pero ante todo debe visualizarse primeramente la crítica situación por la que atraviesa la Defensa Pública Penal y asumir la responsabilidad de replantearse muchas cosas a nivel institucional y a nivel normativo.

Por ello, este trabajo intento acercar algunas ideas que pretenden servir para la discusión que tenemos que generar en la provincia, puesto que a la par de instaurar un nuevo sistema procesal penal de corte acusatorio, sea posible incluir, en el marco del nuevo procedimiento al defensor con todas sus potencialidades.

Esto no solo porque así tendrá verdadera vigencia el sistema acusatorio, sino también porque se estará en mejores condiciones de dar cumplimiento con los derechos y garantías constitucionales.