

El sistema de Defensa Pública en la provincia del Chaco

Gonzalo Javier Molina

Defensor Público Oficial ante los Tribunales Federales de 1° y 2° instancia de Resistencia.

I. Introducción

A veinte años de la reforma de la Constitución Nacional de 1994, que en su artículo 120 consagra la autonomía del Ministerio Público de la Defensa, en la provincia del Chaco se ha producido una importante modificación en el ámbito de la Defensa Pública.

El 13 de noviembre de 2013, la Cámara de Diputados de la provincia sancionó la ley N° 7321 (publicada en el Boletín Oficial el 20 de diciembre de 2013, véase en Anexo) que modifica la ley orgánica N° 4396 del Ministerio Público. La nueva ley creó la figura del Defensor General y, fundamentalmente, dotó de autonomía a la institución.

De esta forma, se modifica en su esencia un sistema de defensa pública que tenía sus raíces históricas en los regímenes inquisitivos, con graves deficiencias respecto de la protección de los derechos humanos fundamentales. Si consideramos que el sistema vigente hasta la sanción de la ley N° 7321 preveía que tanto fiscales como defensores dependieran del mismo superior jerárquico –el Procurador General–, sin dudas podemos afirmar que es un gran avance en la mejora de la institución encargada de velar por el acceso a la justicia de los más vulnerables.

Sin embargo, se puede decir que la transformación recién comienza. Veremos que la

nueva ley no ha podido establecer una institución totalmente autónoma, es decir, con todas las características del sistema nacional de Defensa Pública. Por otro lado, aún está pendiente implementar, y ese punto será trascendente, la elección de las personas encargadas de guiar la institución.

II. La legislación provincial en materia de defensa pública

a. Ley orgánica del Ministerio Público del Chaco (Ley 4396)

En marzo de 1997 se sancionó la ley N° 4396 (vigente hasta la actualidad) que establece el marco jurídico del Ministerio Público del Chaco.

La ley establece en su art. 1°:

El Ministerio Público forma parte del Poder Judicial y goza de independencia y autonomía orgánico-funcional. Actúa en defensa del interés público y los derechos de las personas, procura ante los tribunales la satisfacción del interés social, custodiando la normal prestación del servicio de justicia y velando por la correcta aplicación de la ley. Para el mejor cumplimiento de sus funciones contará con una cuenta especial del presupuesto del Poder Judicial.

En el art. 5°, donde se refiere a su integración, establece:

El Ministerio Público estará integrado por el Procurador General, el Procurador General Adjunto, los Fiscales de la Cámara del Crimen, el Fiscal de Cámara Contencioso Administrativo, Fiscales de Investigación, Ayudantes Fiscales, Fiscales Correccionales, Agentes Fiscales en lo civil, comercial, laboral y el Agente Fiscal en lo penal especial de derechos humanos, los

Defensores de Pobres, incapaces y ausentes, los Asesores de menores de edad y los Defensores barriales, en el número que determine la ley.

Como se puede advertir, el Ministerio Público, según el diagrama de esta ley, no contempla al Defensor General. Solo habla del Procurador General, Procurador General Adjunto, Fiscales, Ayudantes fiscales; y luego menciona a los Defensores de pobres, Asesores de menores y Defensores barriales.

b. La ley orgánica del Poder Judicial del Chaco (Ley N° 3 y la creación del Defensor General)

Resulta curioso que la anterior ley orgánica del Poder Judicial del Chaco (Ley N° 3, vigente hasta el año 1997) ya preveía la existencia de un Defensor General como superior jerárquico de los defensores de primera instancia, que además los represente ante el Superior Tribunal de Justicia. En la ley se creaba la figura del Defensor General que actuaría ante el Superior Tribunal de Justicia¹.

Lo llamativo de esta normativa legal es que se dictó cuando estaba vigente la constitución provincial de 1957 (no la actual de 1994) que indicaba, en lo referente al Ministerio Público, prácticamente lo mismo que la actual. Es decir, que la constitución chaqueña de 1957 no hablaba de la creación de un Defensor Ge-

1 En el art. 51 se determina: "En caso de vacancia, impedimento o ausencia del señor Procurador General, será subrogado automáticamente por el Defensor General, los señores Fiscales de Primera instancia de la capital y defensores oficiales y abogados de la lista de conjucees designados por sorteo en acto público". A continuación, en el art. 52, se establece: "Para ser Defensor General ante el Superior Tribunal se requieren las mismas condiciones que para ser Procurador General". El art. 53 sostiene: "El Defensor General continuará ante el Superior Tribunal la intervención que le compete a los Defensores de primera instancia".

neral en forma expresa, sin embargo, el legislador impuso esa figura en la ley orgánica del Poder Judicial de la provincia.

Esto significa que es posible aceptar esta figura incluso con la constitución provincial vigente (1994). Este es un buen motivo para sostener que nuestra constitución provincial no es un obstáculo para establecer una figura a cargo de la Defensa Pública que sea independiente de los demás poderes, incluso del Ministerio Público Fiscal².

Se podría decir que la ley N° 3 no ha sido derogada por la ley N° 4396 en lo relativo a la figura del Defensor General. Sin embargo, para que no queden dudas, a partir de la vigencia de la ley 7321 se modificó la ley 4396, se incorporó expresamente la figura del Defensor General y, más aún, se estableció en forma explícita la división a del Ministerio Público como un órgano bicéfalo.

III. El sistema de defensa anterior a la Ley N° 7321

Si bien la ley 7321 está promulgada, falta instrumentarla por medio de una nueva ley que llame a concurso para los cargos de Defensor General y Adjunto, y que a partir de allí se implementen los cambios impuestos por la nueva norma.

2 La Sra. Defensora General de la Nación, Dra. Stella Maris Martínez, al referirse a la Constitución de La Pampa y a la posibilidad de implementar allí un sistema de defensa independiente, manifestó: “Para esto no es necesario la modificación de la Constitución Provincial, sí sería necesaria una modificación para alcanzar el modelo ideal que es independizar totalmente el ministerio público de la defensa y el ministerio fiscal del poder Judicial, pero eso puede esperar [...] esto es una modificación menor que se puede implementar dentro de los esquemas de la Constitución Provincial. De cualquier manera, para que sea exactamente como es en el orden nacional, sí habría que modificar la Constitución”. Véase “No es necesaria una reforma constitucional”, en www.prensa.legislatura.lapampa.gov.ar, 29 de mayo de 2012.

Hasta el presente, el sistema de defensa pública vigente en el Chaco³ es el que caracterizó históricamente a la mayoría de las provincias argentinas. No tiene autonomía funcional ni autarquía administrativa; por el contrario, los defensores oficiales dependen jerárquicamente del Procurador General que es, a su vez, jefe de los fiscales. De este modo, se presenta la característica de “esquizofrenia” del funcionario que tiene a su cargo las dos partes contrapuestas en todo proceso penal.

A partir de este dato fundamental, es imposible formar un verdadero sistema de defensa pública fortalecido institucionalmente. No pueden pensarse lineamientos de promoción del *acceso a la justicia* como forma de defensa de los derechos de los vulnerables, ni en la paridad de armas en el proceso penal, ni en el litigio estratégico, ni en la jerarquización de los funcionarios de la defensa. Nada de esto es posible si existe de raíz una contradicción de roles por parte del superior jerárquico encargado de dirigir a los defensores públicos.

Esta estructura jerárquica de fiscales y defensores que responden a una misma persona es la que ha sido objeto de fuertes críticas, no solo provenientes de la doctrina especializada en el tema, sino también de los organismos internacionales encargados de velar por el cumplimiento de los tratados internacionales que tienen rango constitucional para nuestro país.

La contradicción en las funciones es incompatible con el actual diagrama constitucional del proceso penal, en especial con el sistema de defensa pública que viene impuesto por el bloque de constitucionalidad.

No se puede admitir que una misma persona tenga a su cargo funciones tan contradictorias. Solo por pensar un ejemplo, en el sistema federal hay casos en los que deben intervenir ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación tanto el Procurador General de la

3 Ley provincial N° 4396.

Nación como el Defensor ante la CSJN. Cada uno de ellos argumenta ante un caso particular para sostener un recurso o para que sea desestimado, según corresponda. Es claro que ambos analizan el caso desde ópticas totalmente opuestas: uno desde la acusación, el otro desde la defensa, salvo en raras excepciones en los que pueden coincidir sus intereses.

Pero en la provincia del Chaco, cuando llega un recurso de casación o de inconstitucionalidad al Superior Tribunal de Justicia planteado por un defensor oficial, el Procurador General es el único encargado de representar tanto los intereses de la acusación como de la defensa⁴. Es imposible que “divida su voluntad hacia dos fines opuestos y contradictorios”. Normalmente, el Procurador General toma la posición de la acusación y desde esa óptica defiende los recursos de los fiscales y solicita el rechazo de los recursos de la defensa. Esto implica una notoria desventaja, ya que el propio jefe o superior del defensor oficial propicia el rechazo de un recurso, y para el juez esto significa un argumento importante que lo hace inclinar por esa solución. En definitiva, la pretensión del defensor oficial pierde autoridad al no ser sostenido siquiera por su superior jerárquico cada vez que acude ante este tribunal superior por la vía recursiva.

Vale destacar que el Procurador General en la provincia nunca se adhirió o sostuvo un recurso extraordinario presentado por un defensor oficial.

Solo la división de ambas funciones (Procurador General-Defensor General) en el

máximo tribunal de la provincia, podría respetar los principios y garantías constitucionales de defensa en juicio y la idea de una verdadera defensa pública.

A este argumento –que podría considerarse válido en todas las provincias argentinas– se le suma una particularidad local. El procurador general en el Chaco –que ejerce el cargo desde hace más de treinta años– en general ha actuado en contradicción con su función de jefe de la defensa pública⁵.

a. Organización de las defensorías en la provincia

En la actualidad, en la primera circunscripción judicial (Resistencia) existen 13 defensorías oficiales. De ellas, 10 son penales y las otras 3 son civiles⁶. Todos los defensores tienen el mismo rango o jerarquía, sin distinguirlos por su actuación ante distintos tribunales. Es el mismo defensor oficial el que actúa en primera instancia, ante las Cámaras Criminales y ante el Superior Tribunal de Justicia. Ese mismo defensor oficial es el que somete el caso –por vía de recurso extraordinario federal– ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Cabe destacar que si bien en el ámbito penal la cantidad de defensorías se asemeja a la cantidad de fiscalías de primera instancia existentes en la misma circunscripción⁷, hay que tener en cuenta que son esos mismos defensores los que deben actuar ante los Jueces de Garantías, los Jueces de Menores (penales), las Cámaras Criminales y la Cámara de

4 Si nos atenemos a las funciones que la ley orgánica del Ministerio Público (Nº 4396) le otorga al Procurador General, vemos que este no parece tener la función de sostener los recursos de los defensores, sino solo los de los fiscales. En efecto, el art. 13 indica: “El Procurador General tendrá las siguientes funciones: inc. J) Continuar ante el Superior Tribunal de Justicia la intervención de los fiscales”. La situación es grave, ya que surge de la misma normativa legal.

5 Pueden verse datos y notas periodísticas que documentan esta afirmación, en Molina (2014).

6 Defensorías civiles: Nº 1, 2 y 3. Las Defensorías penales son las Nº: 4, 5, 6, 7, 10, 11, 12, 13, 14 y 15. Además, existen 6 Asesorías del Menor de edad.

7 En esa jurisdicción existen 9 Fiscalías de primera instancia, más 4 Fiscalías de cámara y una Fiscalía especial de Derechos Humanos.

Apelación, los Juzgados de Ejecución, los Juzgados Correccionales, el Superior Tribunal de Justicia de la Provincia y la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Por ello, el número de defensores no parece adecuado a la cantidad de juzgados ante los que intervienen.

Por otra parte, en relación con los defensores civiles, la situación es alarmante. *Solo tres defensores* oficiales actúan ante toda la primera circunscripción judicial. Hay que tener en cuenta que es la misma cantidad de defensores oficiales que había hace veinte años, cuando en esta circunscripción había solo 7 Juzgados de primera instancia (civiles). Hoy hay más de 30 Juzgados⁸, y continúa la misma cantidad de defensores oficiales para actuar ante todos ellos, y ante la Cámara de Apelaciones, el Superior Tribunal de Justicia y la Corte Suprema de Justicia de la Nación. También existe la misma cantidad de Fiscalías civiles para actuar ante esos mismos juzgados y tribunales⁹.

8 Son 23 Juzgados civiles de primera instancia, 1 Cámara de apelaciones en lo civil y comercial, 6 Juzgados del menor y la familia, 3 Juzgados del trabajo y 1 Cámara de apelaciones del trabajo.

9 Recientemente, en una entrevista por el concurso de una vacante para Juez del Superior Tribunal de Justicia, el Procurador General (postulante) manifestó la necesidad de crear 2 Defensorías (civiles) más porque "...en las Defensorías Civiles que están funcionando actualmente no se cumplen los parámetros de la Convención de los Derechos del Niño ni otros instrumentos internacionales porque están colapsadas...". Véase Resolución N° 457 del Consejo de la Magistratura de la provincia del Chaco, del 11 de marzo de 2014.

En verdad, ante semejante desproporción es dudoso que puedan cumplirse los parámetros de cualquier norma jurídica que proteja derechos de las personas, y especialmente el acceso a la justicia. Además, es difícil aceptar que solo con dos defensorías más se pueda garantizar ese acceso a la justicia. El problema es mucho más complejo, y no se solucionaría con agregar un par de defensorías. Por otra parte, si bien esas fueron las manifestaciones del funcionario, no se ha informado sobre alguna presentación formal a la legislatura para solicitar la creación de esas defensorías.

Esta desproporción se reproduce en las demás circunscripciones del interior de la provincia. El Poder Judicial provincial está dividido en seis circunscripciones, y en todas ellas el número de juzgados es superior al de las defensorías¹⁰.

Esta mínima cantidad de funcionarios en el ámbito de la Defensa Pública es un dato importante que demuestra la falta de preocupación por parte de las autoridades para mejorar el servicio de defensa. Si bien la cantidad suficiente de funcionarios no es el único factor que influye en el correcto servicio de Defensa Pública, es un elemento imprescindible. Como señala Zaffaroni (2002): "El cumplimiento de la verdadera función de abogado exige, pues, la existencia no sólo de funcionarios técnicamente idóneos, sino también en número suficiente para el trabajo que se les encarga".

b. El sistema de selección de los defensores oficiales según la ley 4396

Un dato fundamental es el modo de selección (y remoción) de los defensores oficiales en la provincia del Chaco, como una muestra más de la deficiente organización institucional. Pensemos que se trata de la forma de ingreso a la institución de sus máximos representantes. Por ello, la forma de selección de los defensores (desde el Defensor General o Procurador General hasta los defensores de primera instancia y los secretarios, en su caso) es el filtro que puede imponer el criterio para elegir sobre la base de la capacidad, la preparación y el compromiso con la función. Ellos son los que darán el prestigio a la institución.

10 Por ejemplo, en la IIª Circunscripción judicial (Sáenz Peña) existen 3 defensores penales, 2 civiles y 1 asesor del menor, que actúan ante 1 cámara de apelaciones (civil), 3 juzgados civiles, 1 juzgado laboral, 1 juzgado del menor, 2 cámaras criminales, 1 juzgado de garantías, 1 juzgado de transición y 1 juzgado correccional. En la misma circunscripción existen 2 fiscalías de cámara, 3 de investigaciones y 1 civil.

En este sentido, el modelo nacional del Ministerio Público de la Defensa es un ejemplo por su transparencia, independencia y racionalidad. Distinto es el sistema en la provincia del Chaco, ya que establece la elección de los defensores oficiales por parte del Consejo de la Magistratura provincial. Si bien este Consejo encarga a un jurado técnico¹¹ –que no tiene la misma composición que el del sistema del MPD de la Nación– la evaluación (escrita y oral) del examen, este jurado solo puede decidir si los postulantes alcanzan o no el denominado “nivel de excelencia”. En la práctica, además, este nivel de “excelencia” no es tal, sino que se convierte en un *mínimo* umbral de exigencias técnicas para acceder al cargo¹². Después del examen, el Consejo es el órgano que realiza la entrevista a los postulantes y evalúa –o debe evaluar– sus antecedentes profesionales. Luego, propone el candidato al Poder Ejecutivo.

Este es uno de los aspectos más criticables de la institución actual. Fundamentalmente, por el grado de arbitrariedad que existe en los procesos de selección, en los que no se justifica con racionalidad la elección del candidato. Si bien esta es una crítica que va dirigida a la selección de todos los magistrados, y no solamente de los defensores, en el caso de estos últimos el tema se agrava, como ya veremos.

En primer lugar, hay que considerar que la selección de los magistrados en general es deficiente por la composición del Consejo de la Magistratura y su actuación en representación de intereses político-partidarios¹³.

11 El jurado técnico está conformado por un profesor universitario, un representante de los colegios de abogados y un representante de los jueces.

12 Rara vez un postulante no alcanza el mal llamado “nivel de excelencia”. Esto implica una mayor arbitrariedad para el Consejo de la Magistratura que finalmente hace la propuesta del candidato que será designado por el Poder Ejecutivo.

13 El Consejo de la Magistratura del Chaco es uno de

Dicho órgano está conformado por siete integrantes: un Ministro del Poder Ejecutivo, dos diputados provinciales, dos abogados y dos jueces. De los jueces, uno de ellos es elegido por el Superior Tribunal de Justicia, y el otro por sorteo entre los jueces inferiores¹⁴.

A su vez, los representantes de los abogados provienen, en un caso, de la capital (Resistencia), y el otro es elegido por los abogados del interior de la provincia.

Sin embargo, más allá de la desconfianza que pueda existir sobre el Consejo de la magistratura *por su mera composición*, lo más criticable es *el sistema de elección* de los magistrados.

Las decisiones son arbitrarias a punto tal que no se permiten impugnaciones, ni se admite su publicación. Es muy difícil acceder a las resoluciones por las cuales se realizan las

los primeros del país. Lo que puede ser motivo de orgullo institucional, hasta cierto punto. En un principio, pudo haberse visto como un gran adelanto que la selección de los magistrados estuviera a cargo del Consejo de la Magistratura, y ya no de los funcionarios políticos directamente. Sin embargo, hoy se puede decir que por su composición –en gran porcentaje, funcionarios políticos– y por sus decisiones arbitrarias dejan mucho que desear desde el punto de vista del buen funcionamiento de las instituciones republicanas.

14 El artículo 166 de la Constitución del Chaco establece: “El Consejo de la Magistratura estará integrado por dos jueces; dos miembros de la legislatura, los que serán designados por la Cámara; el ministro del área de justicia o funcionario de rango equivalente que, fundamentalmente designe el gobernador y dos abogados en el ejercicio de la profesión. Los jueces serán designados por sorteo correspondiendo un miembro al Superior Tribunal de Justicia y el otro a los magistrados de tribunales letrados. Los abogados serán elegidos entre los que estuvieren matriculados en la Provincia y domiciliados en ella, uno por la capital y otro por el interior, este último elegido en forma rotativa entre las distintas circunscripciones judiciales, y que reúnan las condiciones requeridas para ser juez. En la misma ocasión y forma se elegirán suplentes por cada titular entre los jueces, diputados y los abogados. El Poder Ejecutivo designará como suplente de su representante a un funcionario de igual rango”.

