



Revista Mexicana de Derecho Constitucional
Núm. 32, enero-junio 2015

HACIA UNA DEFENSA PÚBLICA DE CALIDAD. EL NUEVO DISEÑO INSTITUCIONAL DE LAS DEFENSORÍAS PÚBLICAS EN LAS ENTIDADES FEDERATIVAS DE LA REPÚBLICA MEXICANA*

*TOWARDS QUALITY IN PUBLIC DEFENSE.
THE NEW INSTITUTIONAL DESIGN OF PUBLIC DEFENDERS'
OFFICES IN THE MEXICAN STATES*

Héctor FIX-FIERRO**
Alberto Abad SUÁREZ ÁVILA***

RESUMEN: La reforma constitucional de 2008 en materia procesal penal obliga a las entidades federativas de la República a reformar la “defensoría de oficio”, a fin de que puedan proporcionar un servicio de defensa pública de calidad, universal y gratuito. El artículo analiza las 32 legislaciones locales vigentes en relación con los objetivos que ha trazado la reforma citada. Aunque todas las entidades federativas han expedido nuevas leyes o reformado las vigentes desde 2008, no han incorporado plenamente los lineamientos que se desprenden del texto del artículo 17 constitucional, lo que significa un obstáculo para la efectividad del nuevo juicio penal acusatorio, que deberá estar en funcionamiento en 2016.

Palabras clave: defensor público, reforma penal, diseño institucional, federalismo.

ABSTRACT: The 2008 constitutional amendment on the new accusatorial criminal procedure establishes the obligation of the Mexican States and the Federal District to reform the old “public defenders’ offices” and to provide for public defense as a quality, universal and free service. The article analyzes the legislation of the 32 federated entities in terms of the aims of the constitutional amendment. Although all of them have recently passed or amended their respective legislation, they have not fully incorporated the guidelines and principles deriving from the new text of Article 17. This can obstruct the effectiveness of the new criminal justice system, which should be in full operation by June 2016.

Descriptors: public defender, criminal reform, institutional design, federalism.

* Este trabajo ha sido elaborado en el marco del proyecto de investigación “Diagnóstico del desempeño de las defensorías públicas en las entidades federativas”, con apoyo de la Dirección General de Asuntos del Personal Académico de la UNAM (PAPIIT IN302314-3). Los autores agradecen el apoyo de Jesús Huitrón Ramos y José Martínez Mateo para la elaboración de este ensayo

** Investigador de tiempo completo en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM e investigador nacional.

*** Investigador de tiempo completo en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM e investigador nacional.

I. PLANTEAMIENTO

La instauración de un nuevo sistema procesal penal acusatorio y oral en México exige revisar el diseño normativo e institucional de todos los sujetos procesales que intervienen en él. Uno de ellos es la defensoría pública (conocida anteriormente como “defensoría de oficio”), la que, por mandato constitucional, debe ser una institución pública gratuita, universal y de calidad. De acuerdo con el penúltimo párrafo del artículo 17 constitucional, cuya redacción es producto de la citada reforma:

La Federación, los Estados y el Distrito Federal garantizarán la existencia de un servicio de defensoría pública de calidad para la población y asegurarán las condiciones para un servicio profesional de carrera para los defensores. Las percepciones de los defensores no podrán ser inferiores a las que correspondan a los agentes del Ministerio Público.

El mandato anterior se refuerza y complementa por lo dispuesto en la fracción VIII del apartado B del artículo 20 constitucional, de acuerdo con la cual las personas imputadas tienen derecho a una “defensa adecuada por abogado”. La reforma de 2008 hizo desaparecer la posibilidad de la defensa del imputado “por sí” o por “persona de su confianza”, que preveía el artículo 20 desde su aprobación por el Congreso Constituyente de 1916-1917.¹ Así, el nuevo texto constitucional obliga a que la defensa sea llevada a cabo necesariamente por un profesionista del derecho especializado en materia penal (de otro modo la defensa no será “adecuada”), el cual puede ser un

¹ El Constituyente de 1917 no exigió que los defensores poseyeran título profesional ni caracterizó la calidad de la defensa. El concepto de “defensa adecuada” fue introducida en el artículo 20 constitucional mediante reforma publicada en el *DOF* de 3 de septiembre de 1993, sin que en ese momento se eliminara la posibilidad de defensa “por sí” o por “persona de confianza”. Sobre el concepto de “defensa adecuada”, que se aborda de manera más amplia en un apartado posterior, puede verse García Rojas, Rogelio Gerardo, “¿Defensa adecuada en la averiguación previa? Análisis crítico a las jurisprudencias 1a. 31/2003 y 1a. 31/2004”, *Revista del Instituto Federal de Defensoría Pública*, México, núm. 2, diciembre de 2006, pp. 145-165; Magaloni Kerpel, Ana Laura e Ibarra Olguín, Ana María, “La configuración jurisprudencial de los derechos fundamentales. El caso del derecho constitucional a una defensa adecuada”, *Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, núm. 19, julio-diciembre de 2008, pp. 107-147; Torres López, Mario Alberto, “La defensa adecuada en el procedimiento penal”, *Revista del Instituto Federal de Defensoría Pública*, núm. 15, junio de 2013, pp. 88-112.

abogado particular, libremente escogido y remunerado por el imputado, o un “defensor público”, que será designado por el juez cuando la persona acusada no quiera o no pueda nombrar abogado después de haber sido requerida para ello.

A más de seis años desde la aprobación de la reforma constitucional y a menos de dos para que concluya el plazo para su efectiva entrada en vigor en todo el país, prevista para junio de 2016, se estudia si las entidades federativas han cumplido el mandato del artículo 17 constitucional a través de la revisión de su legislación sobre la materia. La comparación de las leyes respectivas entre sí y con la Ley Modelo elaborada por la Secretaría Técnica del Consejo Consultivo para la Implementación de la Reforma Penal (en adelante, Setec) nos permite adelantar algunos aspectos.

La primera conclusión es que puede observarse un proceso de relativa “balcanización” de la legislación en materia de defensorías públicas, pues hay gran diversidad y considerable distancia entre las leyes de las entidades federativas. La segunda es que no se ha hecho lo suficiente por garantizar el funcionamiento de las defensorías públicas locales conforme a los principios que regula la reforma constitucional, pues en su mayoría conservan la estructura anterior, que las limita visiblemente en el cumplimiento de su función. La tercera es que las leyes respectivas siguen poniendo el acento en la regulación de la figura del defensor y no en la institución de la defensoría pública, como lo ordena la reforma. La última conclusión es que la experiencia vivida hasta la fecha por las leyes mejor elaboradas, junto con la expedición del Código Nacional de Procedimientos Penales a comienzos de 2014, deben contribuir a construir un nuevo modelo de defensoría pública en las entidades federativas que supere los escollos actuales y pueda cumplir así, de manera cabal, con las finalidades que le ha asignado la reforma.

El propósito de este ensayo es el de ofrecer un análisis comparativo de las leyes vigentes sobre defensa penal pública en las entidades federativas, como primer paso en la evaluación integral de esta institución. Para estos efectos, el trabajo se divide en cuatro apartados. El primero (II, *infra*) explica brevemente los principios centrales de la reforma de 2008 al proceso penal en México. El segundo (III, *infra*) desarrolla, también de manera sucinta, los elementos de la reforma penal que se refieren a la institución de la defensoría pública, así como al concepto de defensa adecuada que constituye su núcleo. El tercer apartado (IV, *infra*) analiza de manera sistemática y comparativa los temas y rubros que regula la legislación sobre defensoría

pública en las entidades federativas. Aunque se trata sustancialmente de un análisis legislativo, ese apartado se ha beneficiado de las observaciones realizadas en nuestras primeras visitas a las defensorías públicas de varios estados de la República, en el marco del proyecto de investigación más amplio del que este ensayo forma parte. Dichas observaciones confirman el diagnóstico legislativo, en el sentido de la gran disparidad en la regulación y en las condiciones de funcionamiento de las defensorías públicas locales. Finalmente, en un cuarto apartado (V, *infra*) se examina la cuestión de hacia dónde debe avanzar la revisión del diseño jurídico de las defensorías públicas en nuestro país. Este apartado concluye con una breve reflexión sobre el dilema entre diversidad y uniformidad en un sistema federal, dilema que la institución de la defensoría pública pone claramente en evidencia en nuestro país.

II. LA REFORMA DE 2008 AL SISTEMA PROCESAL PENAL EN MÉXICO

El 18 de junio de 2008 se publicó en el *Diario Oficial de la Federación* una trascendental reforma a los artículos 16-22; 73, fracciones XXI y XXIII; 115, fracción VII; y 123, apartado B, fracción XIII, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Esta reforma constitucional es conocida coloquialmente como “la reforma penal”, y fue resultado de un amplio consenso entre los legisladores, las fuerzas políticas que éstos representan, y las organizaciones de la sociedad civil que participaron en su elaboración y discusión.² Su propósito central fue normar, a partir de la Constitución, el cambio de paradigma procesal en la justicia penal; esto es, el paso de un sistema predominantemente inquisitivo a uno acusatorio y oral. Sin embargo, la reforma no se limitó a instituir un nuevo modelo de justicia penal, sino que también estableció, como parte de la negociación política que permitió su aprobación, un régimen de excepción para la llamada “delincuencia organizada”. Por tanto, si bien en sus lineamientos esenciales se le considera una reforma “garantista”, regida por los principios del debido proceso y la presunción de inocencia, entre otros, también

² Sobre los antecedentes de la reforma puede verse García Ramírez, Sergio, *La reforma penal constitucional (2007-2008). ¿Democracia o autoritarismo?*, México, Porrúa, 2008, pp. 17 y ss.

se ha señalado que el régimen constitucional aplicable a la delincuencia organizada contrarresta y pervierte los propósitos garantistas de la reforma.³

Cuando se habla sobre la reforma penal de 2008, la discusión suele concentrarse en la oralidad del nuevo proceso penal. La oralidad, sin embargo, es apenas uno de los componentes de este nuevo sistema, y acaso no el más importante. Es necesario recordar cómo ha quedado constituido el nuevo sistema penal en la Constitución mexicana. En primer lugar, la reforma constitucional en materia penal de 2008 constituye una modificación integral, pues abarcó a todo el sistema penal mexicano. Los artículos 16, párrafos segundo y decimotercero; 17, párrafos tercero, cuarto y sexto; 19; 20 y 21, párrafo séptimo, de la Constitución, sufrieron cambios significativos. Respecto del proceso penal en sí mismo, el artículo 20 señala que éste deberá ser acusatorio y oral, en contraposición con el antiguo sistema (vigente en la mayor parte del territorio nacional), de naturaleza predominantemente inquisitiva y escrita. El mismo artículo establece como principios rectores del procedimiento los de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación. Para tener mayor claridad sobre el alcance del cambio, consideremos, por ejemplo, el contraste entre el sistema penal inquisitivo y el modelo acusatorio. Al primero, Julio B. J. Maier lo caracteriza como el sistema en el cual “el Estado toma en sus manos el conflicto, sustrayéndolo de sus protagonistas de carne y hueso, amenaza contra quien reputa culpable con el ejercicio de la fuerza... y persigue esa solución del conflicto directamente —de oficio—, con sus propios funcionarios... sin atención al interés concreto de los protagonistas reales del conflicto”.⁴ En relación con el segundo, José Nieves Luna Castro señala como una de sus características principales el equilibrio procesal:

En relación con la posición de las partes (quién imputa y quién defiende), obviamente el sistema acusatorio pretende una ubicación de las partes distinta de cómo se tenía anteriormente, precisamente de equilibrio y de igualdad de armas ante el juez, lo cual se debe mantener con todo y la peculiaridad de la presencia posible (no obligada) de la víctima u ofendido como coadyuvante.⁵

³ Véanse las observaciones críticas de Sergio García Ramírez en *ibidem*, pp. 4 y ss.

⁴ Maier, Julio B. J., “Transición del sistema de justicia penal: del modelo inquisitivo al acusatorio ¿Inquisición o composición?, *El sistema de justicia penal en México: retos y perspectivas*, México, SCJN, 2011, p. 4.

⁵ Luna Castro, José Nieves, “Introducción y características generales del nuevo sis-

Así, la igualdad de las partes en el proceso es uno de los cambios principales de la reforma. El Ministerio Público deja de ser la autoridad predominante para convertirse efectivamente en parte en el proceso.⁶ Al caracterizar el antiguo proceso penal, el entonces diputado federal César Camacho señalaba el protagonismo desmedido del Ministerio Público: “su deber es acreditar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado para ejercer acción penal, lo que lo lleva a desarrollar ante sí mismo casi un proceso, poniendo en situación de desventaja al indiciado y su defensor”.⁷ Finalmente, es necesario aludir a los medios alternativos de solución de controversias. En este sentido, resulta innovador para nuestro país hablar de solución alternativa en materia de delitos. El magistrado federal Juan José Olvera López lo resume de la siguiente forma: “la alternatividad se alimenta de la oportunidad si por ésta se entiende la facultad de sacar el problema del juicio para llevarlo hacia otras vías que resulten más eficientes a los nuevos fines del proceso”.⁸

Diversos países de la región emprendieron, desde fines del siglo XX, la transformación de sus sistemas de justicia penal hacia el modelo acusatorio y oral que se intenta aplicar en México. Chile, Perú, Guatemala, Paraguay, Bolivia, Argentina y Costa Rica, entre otros, modificaron en los últimos años sus sistemas penales con diversos grados de éxito. En esta transición ha tenido un papel relevante un organismo regional dependiente de la Organización de Estados Americanos: el Centro de Estudios de Justicia de las

tema de justicia penal”, *El nuevo sistema de justicia penal acusatorio desde la perspectiva constitucional*, México, Consejo de la Juecatura Federal, 2011, p. 37.

⁶ Decimos “efectivamente” porque, de acuerdo con un antiguo criterio de interpretación de la Suprema Corte de Justicia, el Ministerio Público actuaba como autoridad durante la averiguación previa y sólo como parte al momento de la acusación y durante el proceso penal. Este argumento sirvió para hacer improcedente el juicio de amparo cuando el Ministerio Público no ejercía la acción penal o presentaba conclusiones no acusatorias, situación que se corrigió a través de la reforma constitucional de 31 de diciembre de 1994. El problema no radicaba, entonces, en considerar o no parte al Ministerio Público, sino en que su posición privilegiada durante la averiguación previa lo convertía en la figura dominante de todo el proceso penal, ante la pasividad o ineeficacia del juez y del defensor. Véase al respecto Pásara, Luis, *Cómo sentencian los jueces del Distrito Federal en materia penal*, México, UNAM, 2006, que llega a esta misma conclusión después de analizar una muestra de sentencias penales dictadas en el Distrito Federal.

⁷ Camacho, César, “Un sistema acusatorio para México”, *El sistema de justicia penal en México...*, cit., p. 116.

⁸ Olvera López, Juan José, “Alternatividad y oportunidad en el sistema penal acusatorio”, *El sistema de justicia penal en México...*, cit., p. 194.

Américas (CEJA), con sede en Santiago de Chile, el cual ha acompañado el proceso de cambio mediante la aplicación de instrumentos de diagnóstico y evaluación de las reformas, así como a través de capacitación y otros apoyos para su efectiva implementación. De acuerdo con los informes del CEJA, las experiencias de Chile y Costa Rica durante la transición entre los sistemas son comúnmente citadas como ejemplares en la región.⁹

En México, la reforma constitucional de 2008 dispuso, como instrumento para orientar y coordinar el proceso de implementación de la reforma, la creación del Consejo de Coordinación para la Implementación de la Reforma Penal, con una Secretaría Técnica (Setec), encargada de coadyuvar y apoyar a las autoridades locales y federales en este proceso.¹⁰ De manera similar a otras experiencias latinoamericanas, y en virtud de la existencia de una doble jurisdicción penal en el país —la federal y la local—, la transformación del sistema penal ha seguido una dinámica de la “periferia” hacia el “centro”, por lo que, en este proceso, la actividad y el liderazgo de los estados ha sido sumamente relevante. Cabe subrayar que las entidades federativas fueron las que dieron el impulso inicial a la transformación del sistema de justicia penal, pues varias de ellas, como los estados de Chihuahua y Nuevo León, iniciaron el cambio antes de la reforma constitucional federal de 2008. Otras entidades federativas han iniciado el mismo camino después de 2008, con resultados variables.¹¹

⁹ Las versiones electrónicas de los diversos informes y diagnósticos que ha patrocinado CEJA en materia de reforma procesal penal en América Latina pueden consultarse en <http://www.cejamerica.org>.

¹⁰ *Artículo noveno transitorio del decreto de reforma.* “Dentro de los dos meses siguientes a la entrada en vigor del presente Decreto se creará una instancia de coordinación integrada por representantes de los Poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial, además del sector académico y la sociedad civil, así como de las Conferencias de Seguridad Pública, Procuración de Justicia y de Presidentes de Tribunales, la cual contará con una secretaría técnica, que coadyuvará y apoyará a las autoridades locales y federales, cuando así se lo soliciten”.

¹¹ Véase, por ejemplo, Zepeda Lecuona, Guillermo, “Seguridad ciudadana y juicios orales en México”, en García Ramírez, Sergio e Islas de González Mariscal, Olga (coords.), *La situación actual del sistema penal en México. XI Jornadas sobre Justicia Penal*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas-Inacipe, 2011, pp. 261-273. Este autor ofrece unos primeros datos cuantitativos que muestran que el nuevo proceso penal reduce el uso de la prisión preventiva y el número de presos sin condena, y puede contribuir a aumentar la efectividad global del Ministerio Público.

III. EL DERECHO A UNA DEFENSA ADECUADA Y LA DEFENSORÍA PÚBLICA EN LA REFORMA CONSTITUCIONAL DE 2008

1. *La defensa adecuada y su garantía en el derecho mexicano*

La Constitución mexicana consagra, en la fracción VIII del apartado “B” de su artículo 20, el derecho del imputado a una “defensa adecuada por abogado”, en los siguientes términos:

Tendrá derecho a una defensa adecuada por abogado, al cual elegirá libremente incluso desde el momento de su detención. Si no quiere o no puede nombrar un abogado, después de haber sido requerido para hacerlo, el juez le designará un defensor público. También tendrá derecho a que su defensor comparezca en todos los actos del proceso y éste tendrá obligación de hacerlo cuantas veces se le requiera.

En el derecho internacional también se incluye el derecho a una adecuada defensa. El artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en su párrafo segundo, incluye varios incisos que perfilan esta idea; por ejemplo, conforme al inciso d), el inculpado tiene derecho de “defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor”, mientras que el inciso e) consagra su “derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna, si el inculpado no se defendiere por sí mismo ni nombrare defensor dentro del plazo establecido por la ley”. El Convenio Europeo de Derechos Humanos, que es anterior a la Convención Americana, enlista una serie de garantías equivalentes en su artículo 6, párrafo 3.

Desde la incorporación del concepto de “defensa adecuada” en la Constitución mexicana, los tribunales del Poder Judicial de la Federación vienen realizando la labor de interpretación de sus elementos y de su alcance.¹² De acuerdo con una reciente tesis aislada, aprobada por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la defensa adecuada implica un

¹² Para una crítica general de la interpretación judicial de este concepto, y el modo como se integra y elabora en México la jurisprudencia, véase Magaloni Kerpel e Ibarra Olguín, *op. cit.*

elemento formal —que el defensor acredite ser perito en derecho— y un elemento material, relativo a que “actúe diligentemente con el fin de proteger las garantías procesales del acusado y evitar que sus derechos se vean lesionados”.¹³ Otros temas importantes en la interpretación reciente de los tribunales federales es el derecho de defensa y representación de personas indígenas,¹⁴ el patrocinio de dos o más inculpados por el mismo defensor,¹⁵ el momento en que se actualiza ese derecho fundamental,¹⁶ su contenido y relevancia específicos tratándose de los extranjeros,¹⁷ etcétera. Llama la atención que el concepto de “defensa adecuada” ha comenzado a emplearse por los juzgadores en relación con otras materias jurídicas, como la laboral o la administrativa.¹⁸

¹³ DEFENSA ADECUADA DEL INICLUPADO EN UN PROCESO PENAL. SE GARANTIZA CUANDO LA PROPORCIONA UNA PERSONA CON CONOCIMIENTOS TÉCNICOS EN DERECHO, SUFICIENTES PARA ACTUAR DILIGENTEMENTE CON EL FIN DE PROTEGER LAS GARANTÍAS PROCESALES DEL ACUSADO Y EVITAR QUE SUS DERECHOS SE VEAN LESIONADOS, tesis aislada P. XII/2014 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, décima época, t. 1, abril de 2014, p. 413. La tesis agrega que la defensa proporcionada por “persona de confianza” debe cumplir las mismas especificaciones, pero que el juzgador no tiene la carga de evaluar los métodos que el defensor emplea para llevar adelante la defensa.

¹⁴ PERSONAS INDÍGENAS. INTERPRETACIÓN DEL DERECHO FUNDAMENTAL DE SER ASISTIDOS POR INTÉRPRETES Y DEFENSORES QUE TENGAN CONOCIMIENTO DE SU LENGUA Y CULTURA, tesis 1a/J. 60/2013 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, décima época, t. 1, diciembre de 2013, p. 283.

¹⁵ DEFENSA ADECUADA. CASO EN QUE EN EL PROCESO PENAL EL PATROCINIO DE DOS O MÁS INCLUPADOS CON INTERESES EN CONFLICTO, ACTUALIZA UNA VIOLACIÓN DE ESE DERECHO FUNDAMENTAL, tesis aislada II.3o.P.1 P (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, libro XXIV, t. 3, septiembre de 2013, p. 2525.

¹⁶ DEFENSA ADECUADA EN MATERIA PENAL. ALCANCES Y MOMENTO A PARTIR DEL CUAL SE ACTUALIZA ESTE DERECHO FUNDAMENTAL, tesis aislada 1a. CCXXVI/2013 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, libro XXII, t. 1, julio de 2013, p. 554. Derecho que se actualiza desde la puesta del inculpado a disposición del Ministerio Público.

¹⁷ DERECHO FUNDAMENTAL DE LOS EXTRANJEROS A LA NOTIFICACIÓN, CONTACTO Y ASISTENCIA CONSULAR. SU CONTENIDO ESPECÍFICO Y RELEVANCIA PARA GARANTIZAR EL DERECHO FUNDAMENTAL A UNA DEFENSA ADECUADA DE LOS EXTRANJEROS, tesis aislada 1a. CLXXI/2013 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, libro XX, t. 1, mayo de 2013, p. 532.

¹⁸ Véanse, por ejemplo, las siguientes tesis: SERVICIO EXTERIOR MEXICANO. EL PROCEDIMIENTO DE RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA ESTABLECIDO EN EL ARTÍCULO 60 DE LA LEY RELATIVA, ES VIOLATORIO DEL DERECHO A UNA DEFENSA ADECUADA, AL IMPEDIR QUE EL AFECTADO TENGA UNA REPRESENTACIÓN EFECTIVA Y ACCESO A TODA LA INFORMACIÓN QUE OBRA EN EL EXPEDIENTE, tesis aislada 1a. CCXIX/2012 (10a.), y ALEGATOS

Por lo que hace a la doctrina, ésta menciona algunas características importantes que ayudan a comprender el sentido de la “defensa adecuada”. Al hablar de los axiomas del garantismo, Luigi Ferrajoli enuncia, como décimo axioma, el de *nulla probatio sine defensione*, lo que llama el principio del contradictorio.¹⁹ El autor italiano considera que la “defensa, que tendencialmente no tiene espacio en el proceso inquisitivo, es el más importante instrumento de impulso y de control del método de prueba acusatorio, consistente precisamente en el contradictorio entre hipótesis de acusación y de defensa y las pruebas y contrapruebas correspondientes”²⁰ En relación con la defensa adecuada, el magistrado federal José Nieves Luna Castro señala: “En un sistema acusatorio, en aras de la igualdad de fuerzas, si el órgano técnico de acusación se ejerce por un profesional del derecho, indudablemente que la defensa tiene que ser una defensa adecuada en niveles de capacitación y profesionalización”²¹.

2. Situación actual de la defensa pública en México

La investigación en México sobre la realidad de la defensoría pública es todavía muy escasa. Apenas recientemente contamos con algunos datos sobre el número de defensores y defensoras que laboran en las entidades federativas. Enseguida, la tabla 1 ofrece datos sobre el número de defensores y defensoras en las entidades federativas para 2013 y 2014, según datos recopilados por el Instituto Nacional de Estadística y Geografía (INEGI) y la Dirección General de Derechos Humanos, Equidad de Género y Asuntos Internacionales del Consejo de la Judicatura Federal:

EN EL JUICIO LABORAL. LA OMISIÓN DE LA JUNTA DE BRINDAR A LAS PARTES LA OPORTUNIDAD EN LA AUDIENCIA PARA QUE MATERIALMENTE LO HAGAN, VIOLA LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DE AUDIENCIA Y DE DEFENSA ADECUADA, ASÍ COMO LOS PRINCIPIOS DE INMEDIATEZ Y ORALIDAD QUE RIGEN EN EL PROCEDIMIENTO, tesis aislada III.4o.T 13 L (10a.), ambas en *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, libro XII, t. 1, septiembre de 2012, p. 526 y libro XXV, t. 3, octubre de 2013, p. 1729, respectivamente.

¹⁹ Ferrajoli, Luigi, *Derecho y razón: la teoría del garantismo penal*, Madrid, Trotta, 1995, p. 93.

²⁰ *Ibidem*, p. 613.

²¹ Luna Castro, *op. cit.*, p. 45.

Tabla 1. Defensores públicos o de oficio por entidad federativa y según sexo (2013 y 2014)

<i>Entidad</i>	<i>Defensores públicos o de oficio</i>		<i>Total entidad</i>
	<i>Mujeres</i>	<i>Hombres</i>	
Aguascalientes	3	14	17
Baja California	85	71	156
Baja California Sur	16	23	39
Campeche	14	11	25
Coahuila	3	5	8
Colima	26	25	51
Chihuahua	94	98	192
Chiapas	46	52	98
Distrito Federal	229	242	471
Durango	18	34	52
Guanajuato	114	153	267
Guerrero	47	49	96
Hidalgo	41	36	77
Jalisco	136	126	262
México	152	183	335
Michoacán	53	67	120
Morelos	35	21	56
Nayarit	41	44	85
Nuevo León	155	131	286
Puebla	40	45	85
Oaxaca	90	76	166
Querétaro	27	20	47
Quintana Roo	21	26	47
San Luis Potosí	42	52	94
Sinaloa	68	39	107
Sonora	47	26	73
Tabasco	30	55	85

Entidad	<i>Defensores públicos o de oficio</i>		<i>Total entidad</i>
	<i>Mujeres</i>	<i>Hombres</i>	
Tamaulipas	16	443	59
Tlaxcala	8	5	13
Veracruz	10	17	37
Yucatán	31	32	63
Zacatecas	24	27	51
<i>Totales</i>	<i>1762</i>	<i>1848</i>	<i>3610</i>

FUENTES: Censo Nacional de Gobierno, Seguridad Pública y Sistema Penitenciario Estatales 2014. Resultados, Aguascalientes, INEGI, 2014, p. 54 (cuadro 1.13), con excepción de los estados de Coahuila, Chiapas, Durango, Oaxaca y Quintana Roo, para los cuales se ofrecen los datos de 2014 investigados por la Dirección General de Derechos Humanos, Equidad de Género y Asuntos Internacionales del Consejo de la Judicatura Federal: “Defensores en México”, *Igualdad*, México, año 1, núm. 3, mayo-agosto de 2014, pp. 40 y 41.

NOTA: De acuerdo con los datos de la Dirección General de Derechos Humanos, Equidad de Género y Asuntos Internacionales (DGDHEGyAI) citados, varios estados (Michoacán, Oaxaca, Veracruz, Yucatán y Zacatecas) cuentan tanto con defensores públicos como con defensores de oficio, en razón de la transición al nuevo sistema penal acusatorio.

A estos datos tendríamos que agregar 797 defensores públicos que prestan sus servicios en el Instituto Federal de Defensoría Pública (IFDP), de acuerdo con su último informe de labores.²² Por tanto, a nivel nacional tenemos un total aproximado de 4500 defensores públicos o de oficio en activo, de los cuales casi la mitad son mujeres.²³ La tabla nos revela, sin embargo, que hay una gran disparidad en el número de defensores entre las entidades federativas, pero para valorarlo en contexto, este número tendría que contrastarse con otras cifras, como la población —hay un defensor público local por aproximadamente 33,000 habitantes en todo el país—, los delitos denunciados, las averiguaciones previas y los procesos penales iniciados.

²² Instituto Federal de Defensoría Pública, Informe Anual de Labores, 2013-2014, México, IFDP, 2014, p. 23.

²³ Hay un problema de disparidad en los datos. La investigación de la DGDHEGyAI del Consejo de la Judicatura Federal que se cita como fuente en la tabla y que se realizó mediante solicitud directa de información en cada entidad federativa, llega solamente a un total de 3004 defensores públicos o de oficio locales en todo el país para 2014.

Determinar el número de procedimientos en que intervienen estos defensores no es sencillo. De acuerdo con las estadísticas que publica INEGI, en 2012 se iniciaron 125,328 averiguaciones previas en el fuero federal, a las que se agregaron 44,636 pendientes del ejercicio anterior, y en el fuero común se iniciaron o abrieron un 1'670,947 averiguaciones previas o carpetas de investigación. Sin embargo, de esos procedimientos solamente 19,513 fueron consignados con detenido en el fuero federal; en el fuero común, el número de averiguaciones o carpetas con presunto responsable (no necesariamente detenido) fue de 482,624. El número de procesados registrados ante los juzgados de primera instancia o de distrito en el mismo año fue de 39,253 en el fuero federal y de 163,446 en el común, una proporción aproximada de uno a cuatro, que es también cercana (22.2%) a la que existe entre el número de defensores públicos federales y los locales. Finalmente, los datos sobre población en reclusión para 2011 señalan 35,557 internos en el fuero federal (de los cuales algo más de la mitad son sentenciados) y 172,615 en el común (con 53.5% de sentenciados).²⁴

Los datos anteriores nos dan una visión aproximada del universo de procedimientos en los que pueden participar los defensores públicos, bajo la premisa de que éstos intervienen en aproximadamente 80% de todos los juicios penales en el país.²⁵ Como es diversa y dispar su presencia en las diversas etapas de los procedimientos penales, desde la averiguación previa hasta la ejecución de la sentencia, solamente podríamos decir con alguna certeza, de acuerdo con el porcentaje mencionado en relación los datos de la tabla 1, que los defensores públicos federales habrían llevado unos 31,000 procesos en 2012 (40 por cada uno), y los locales unos 131,000 (32 por cada uno).

Los números anteriores no reflejan, por tanto, las cargas efectivas de trabajo, si tomamos en cuenta que los defensores tienen un número variable de

²⁴ *Anuario Estadístico y Geográfico de los Estados Unidos Mexicanos 2013*, México, INEGI, 2014, cuadros 9.4. a 9.8 y 9.13, <http://www.inegi.org.mx>.

²⁵ Esquinca Muñoa, César, “Implicaciones estructurales, capacitación y evaluación del desempeño”, *El sistema de justicia penal en México...*, cit., p. 313. Es también el porcentaje aproximado (73%) de los internos en los reclusorios a quienes se designó un defensor de oficio, de acuerdo con las encuestas a población en reclusión que se citan más adelante. Luis Pásara, en el análisis de una muestra de sentencias penales del Distrito Federal, encontró que un defensor de oficio fue el primer abogado que intervino en dos tercios de la muestra. Véase la nota 28, *infra*.

intervenciones en las causas de cada uno de sus defendidos.²⁶ No obstante, la información con que contamos indica que las defensorías locales están especialmente sobrecargadas y laboran, en general, en condiciones técnicas y materiales muy precarias, lo que muchas veces se traduce en una defensa inadecuada o ineficaz. Ello queda de manifiesto, por ejemplo, en los datos provenientes de dos encuestas a población en reclusión que realizó el Centro de Investigación y Docencia Económicas.²⁷ De acuerdo con estos datos, el 70% de los detenidos ante el Ministerio Público no contó con apoyo de la defensoría; a 73% de los procesados se les designó un defensor de oficio, pero el 45% lo sustituyó por un defensor particular durante el proceso, a causa de la inactividad del defensor público. Algunos datos más revelan que 64% de los entrevistados no conversó previamente con su defensor antes de rendir declaración preparatoria, y que 32% no estuvo acompañado por el abogado durante esta actuación. El 60% manifestó que no recibió asesoría de sus abogados previamente a la celebración de las audiencias, y al 48% no se le informó de las actuaciones procesales en el momento en que ocurrían.

Otro estudio, basado en el análisis de una muestra de sentencias penales dictadas por los jueces del Distrito Federal, concluye lo siguiente en lo relativo a la defensa, lo que incluye la representación por abogados particulares:

En general, la calidad de la defensa encontrada en los expedientes es pobre. La defensa pública —que atendió, como primer abogado, a dos tercios de los condenados— frecuentemente usa, para ofrecer pruebas, formularios en los que simplemente se rellena los nombres de denunciante, acusado y testigos. Casi siempre, tales pruebas se limitan rutinariamente a ofrecer ampliaciones de declaración. Las conclusiones también siguen un patrón en el que usualmente se niegan tanto los hechos como la responsabilidad y, casi siempre, se solicita la absolución con base en prueba insuficiente y/o el principio de que la duda favorece al reo.²⁸

²⁶ El informe de labores de la IFDP ya citado (véase nota 22) especifica que, en 2013-2014, los 797 defensores públicos realizaron defensa o asistencia en 109,680 asuntos, promovieron 8397 juicios de amparo, llevaron a cabo 45,459 entrevistas y realizaron 24,310 visitas carcelarias. Obviamente por “asunto” no debe entenderse *un juicio* o *proceso*, sino una intervención procesal particular en alguna etapa del procedimiento.

²⁷ Magaloni Kerpel e Ibarra Olguín, *op. cit.*, pp. 115 y ss.

²⁸ Pásara, *op. cit.*, p. 48.

La primera regulación formal de las defensorías públicas en el nivel federal data de 1922 con la Ley de la Defensoría de Oficio Federal. En 1995, con la expedición de la nueva Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación se creó la Unidad de la Defensoría del Fuero Federal, como órgano dependiente del Consejo de la Judicatura Federal. La Ley Federal de Defensoría Pública de 1998 creó el IFDP como organismo auxiliar del propio Consejo, con independencia técnica y operativa.²⁹ El IFDP se integra por una Junta Directiva, la Dirección General, las unidades administrativas, el Secretariado Técnico y las delegaciones en las entidades federativas.

La Ley Federal de Defensoría Pública y las Bases Generales de Organización y Funcionamiento del IFDP organizan un servicio civil de carrera. El personal jurídico del Instituto puede seguir una carrera al interior, reuniendo los requisitos de las convocatorias respectivas. Así, se tienen creadas las categorías escalafonarias de defensor público y asesor jurídico, supervisor, evaluador y delegado, y se regula el respectivo sistema de selección, promoción, supervisión y evaluación. El IFDP también elabora un Plan Anual de Capacitación y Estímulos, que tiene como columna vertebral la especialización en defensa penal y en asesoría jurídica. El Instituto tiene dos publicaciones regulares: la *Gaceta de la Defensoría* y la *Revista del Instituto Federal de Defensoría Pública*, en la que, además de temas jurídicos relevantes para la defensa penal y la asesoría jurídica en materia federal, se publican diversos ensayos relacionados con esta institución, en su mayoría por integrantes del Poder Judicial de la Federación, pero los cuales no ofrecen todavía suficientes elementos para un diagnóstico de la defensoría pública en nuestro país, lo que contrasta visiblemente con la situación en otros países. Además de la defensoría en materia penal, el IFDP brinda los servicios de asesoría jurídica para los procesos federales en otras materias.³⁰ La organización y estructura de las defensorías públicas en las entidades federativas se analizará ampliamente en un apartado posterior de este trabajo.

Como se mencionó, la obra escrita y publicada que existe respecto de la labor de las defensorías públicas en México y del servicio de defensa

²⁹ Véase el comentario sobre los orígenes y discusión de esta ley por Amador Rodríguez Lozano, quien fuera un decidido impulsor de la misma siendo senador de la República. Rodríguez Lozano, Amador, “Ley Federal de Defensoría Pública”, *Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, México, núm. 2, enero-junio de 2000, pp. 239-250.

³⁰ Al respecto puede consultarse la página web del Instituto: <http://www.ifdp.cjf.gob.mx>.

penal que prestan es muy limitada. Entre estos trabajos destacan dos libros publicados por el magistrado César Esquinca Muñoa, director general fundador del IFDP: *La defensoría pública federal* (Méjico, Porrúa, 2003) y *Las defensorías de oficio en México* (Méjico, Porrúa, 2007). El magistrado Esquinca Muñoa sostiene que el modelo federal funciona mejor que las defensorías públicas de las entidades federativas porque: 1) está ubicado en el Poder Judicial como órgano auxiliar del Consejo de la Judicatura Federal (en 2008, sólo cinco estados estaban en esta situación) y 2) es independiente técnica y operativamente, lo que le permite contar con capacitación, difusión y servicio civil de carrera, así como con un nivel de percepciones de los defensores públicos superior al de los agentes del Ministerio Público (ningún estado alcanzaba este nivel aunque estuviera previsto en su legislación). El autor explica que a ello contribuye la sólida estructura normativa de la Ley Federal de Defensoría Pública, así como la voluntad política de la cual se carece en las entidades federativas.

3. Hacia una defensa pública de calidad: referentes nacionales y extranjeros

Como ya se dijo, el artículo 17 de la Constitución mexicana fue adicionado en 2008 con un último párrafo, que dispone lo siguiente:

La Federación, los Estados y el Distrito Federal garantizarán la existencia de un servicio de defensoría pública de calidad para la población y asegurarán las condiciones para un servicio profesional de carrera para los defensores. Las percepciones de los defensores no podrán ser inferiores a las que correspondan a los agentes del Ministerio Público.

Esta nueva redacción obliga a la Federación, los estados y al Distrito Federal a establecer, como garantía del derecho a la defensa adecuada, una defensoría pública de calidad, integrada por defensores que gozarán de un servicio profesional de carrera, y para quienes sus percepciones no pueden ser inferiores a las de un agente del Ministerio Público. Un primer análisis literal del texto revela que no limita la calidad de sus beneficiarios a quienes no puedan cubrir el servicio, y tampoco lo restringe a la materia penal.³¹

³¹ González-Villalobos, Alonso, “Artículo 17 sexto párrafo de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. El sistema de defensoría pública: un análisis del

Sin embargo, el contexto de adición de este párrafo a la Constitución y su ubicación sistemática en relación con el acceso a la justicia a que se refiere el artículo 17 constitucional nos llevan a considerar que su objetivo principal está vinculado a la introducción del nuevo proceso penal acusatorio, aunque también tenga el propósito de mejorar el nivel de los servicios jurídicos a los que tiene acceso la población de menores ingresos.³²

Así, debe considerarse que el nuevo sistema penal mexicano tiene como uno de sus pilares principales al defensor público. La nueva redacción del artículo 17 constitucional en la materia no ha estado exenta de críticas. Por ejemplo, el magistrado Esquinca Muñoz señala que el texto carece de información sobre los principios básicos de la institución, que obligarían a las entidades federativas a garantizar la eficacia y eficiencia de los servicios de las defensorías, tales como su ubicación, estructura, independencia técnica y operativa, o suficiencia presupuestal, entre otros. Además, considera que la homologación con los salarios de los agentes del Ministerio Público no es lo más adecuado, señalando, por ejemplo, que en el ámbito federal perciben mejores ingresos los defensores públicos que los agentes del Ministerio Público.³³

En América Latina, el derecho a una defensa adecuada ha llevado también a establecer a la defensoría pública como un pilar de la reforma penal. El motivo principal es la idea de que un procedimiento penal justo debe incluir la igualdad de las partes ante el juzgador, misma que sólo se consigue mediante la participación de la defensa letrada. Por tanto, debe garantizarse el acceso a la defensa, principalmente de aquellos que no cuentan con los recursos económicos para hacerse de los servicios de un defensor privado. Además de lo anterior, se considera, como un elemento indispensable para reducir las tensiones del proceso penal, que cualquier persona, independientemente de su raza, posición social, género o preferencias políticas, acceda a un procedimiento equitativo, sin que sus circunstancias personales tengan una repercusión negativa en la capacidad para defenderse.

contenido normativo a la luz de su interpretación doméstica y del derecho internacional de los derechos humanos”, en Ferrer Mac-Gregor Poisot, Eduardo *et al.* (coords.), *Derechos humanos en la Constitución. Comentarios de jurisprudencia constitucional e interamericana*, México, SCJN-UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas-Fundación Konrad Adenauer, 2013, t. II, pp. 1815-1832.

³² En el mismo sentido, González-Villalobos, *op. cit.*

³³ Esquinca Muñoz, *op. cit.*, p. 314.

Desde su fundación en 1999, el CEJA ha publicado diversos estudios e informes sobre el proceso de transformación en el sistema penal, incluyendo a la defensoría pública. El informe de 2002 abordó la problemática de la instauración del sistema de defensa pública en Chile, posterior a la entrada en vigor del Código de Procedimientos Penales, porque el país andino carecía de tal institución, así como de la lentitud para implementarlo en todas las regiones del país. En ese momento se señaló como un grave problema el hecho de que los acusados en Chile no contaran con apoyo ante las instancias policiales de detención. A pesar de lo anterior, se refiere el éxito de su participación en diversas instancias procesales, y el interés de los abogados por conseguir que los usuarios de sus servicios evitaran la prisión preventiva o se beneficiaran de alguna atenuante. La mayor preocupación respecto al desempeño de los defensores se encontraba en la escasa vocación por contradecir los hechos presentados por la fiscalía.³⁴ En el informe de 2004 se incluyó el estudio de los casos de Argentina, Bolivia, Costa Rica, Chile, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Honduras y Venezuela; en general, se apreció un aumento en el número de defensores de oficio y en la creación de instituciones, así como en los recursos destinados a su actividad.³⁵

El Diagnóstico de la Defensoría Pública en América³⁶ pretende mostrar la realidad de las defensorías públicas, a través de un cuestionario dirigido a cada uno de los países miembros de la Asociación Interamericana de Defensorías Públicas (AIDEF). La visión general que dicho diagnóstico presenta es que en cada uno de los países que conforman la AIDEF los textos constitucionales garantizan los derechos fundamentales relativos al acceso a la justicia. Asimismo, dichos países cuentan con instituciones dedicadas de forma exclusiva a la defensoría pública, con un ámbito de intervención nacional, cuyas facultades y obligaciones se encuentran reguladas en una ley (Brasil) o en un reglamento (Panamá). Algunas de ellas son de reciente creación, varias están fuertemente ligadas al Poder Judicial y algunas más cuentan con una incipiente autonomía. En su mayoría, las defensorías públicas cuentan con una asociación que aglutina a los defensores públicos

³⁴ Riego, Cristián, “Informe comparativo proyecto ‘Seguimiento de los procesos de reforma judicial en América Latina’”, *Sistemas Judiciales*, Santiago de Chile, año 2, núm. 3, agosto de 2002, pp. 24 y 25.

³⁵ Duce, Mauricio *et al.* (eds.), *Reformas procesales penales en América Latina: discusiones locales*, Santiago de Chile, CEJA, 2005.

³⁶ Asociación Interamericana de Defensorías Públicas, *Diagnóstico de la Defensoría Pública en América*, 2012, <http://www.aidef.org>.

del país, y con una página web (Chile), que permite dar información sobre sus actividades. A pesar de la estructura institucional que respalda a cada una de las defensorías, la mayoría de ellas no cuenta con escuelas dedicadas a la formación de defensores públicos (Costa Rica) ni con criterios claros para acceder, permanecer y ascender en dicho puesto.

Sobre las materias en que la defensoría pública puede intervenir, el espectro es muy reducido, ya que en la mayoría de los casos la materia penal (incluye justicia para adolescentes) impera casi de forma exclusiva; no obstante, existen excepciones. Brasil, por ejemplo, presta el servicio de defensoría de forma integral. Otros países prestan servicios en materia civil, familiar e incluso administrativa (Venezuela).

Aunado a lo anterior, el referido diagnóstico exhibe el desequilibrio existente entre la defensoría pública, el Ministerio Público y el Poder Judicial. En primer lugar, no es equiparable el presupuesto destinado a cada una de estas instituciones, ya que, en todos los casos, la defensoría pública tiene asignado un monto inferior al de los otros sujetos procesales; en el caso de Bolivia, el presupuesto de la defensoría alcanza sólo el 5.6% del asignado al Ministerio Público. En segundo lugar, el sueldo de los operadores; es decir, los defensores públicos, agentes del Ministerio Público y jueces, es bastante desigual; empero, en algunos casos el sueldo del defensor viene a ser el mismo que el de su contraparte, el agente del Ministerio Público (México). Y en tercer lugar, el número de defensores de oficio, con relación al número de habitantes, es inferior incluso al de los jueces. A pesar de todas estas deficiencias, la defensoría pública llega a intervenir, por lo menos en materia penal, hasta en un 90% del total de los casos que se presentan (Uruguay).

En los Estados Unidos de América, el tema de la defensa pública es abordado tradicionalmente mediante el estudio del caso *Gideon v. Wainwright*, uno de los asuntos paradigmáticos de la jurisprudencia estadounidense, en el cual, mediante una interpretación de la sexta y decimocuarta enmiendas, la Suprema Corte decidió que el derecho a un defensor de oficio o a defensor público comprende no sólo a los procesos federales y a los casos de pena capital, sino a todos los asuntos criminales locales. Además de *Gideon*, otros asuntos como *Coffin v. United States* (presunción de inocencia), *McMann v. Richardson* (asistencia legal efectiva) y *Ake v. Oklahoma* (derecho a fondos para contratar un psiquiatra en la defensa por incapacidad mental en un caso de pena de muerte), son frecuentemente analizados por la academia

en relación con la prestación de servicios de defensa adecuada por el Estado. Más recientemente, la Suprema Corte de los Estados Unidos, a través de los asuntos *Lafler v. Cooper* y *Missouri v. Frye*, resueltos en marzo de 2012, ha continuado su labor de definición y profundización del derecho a una defensa adecuada proporcionada por el Estado. En ambos casos, el defendido había recibido una condena mayor de la que se hubiera hecho acreedor de haber aceptado, con el buen consejo de su defensor, el arreglo (*plea bargaining*) que le ofrecía el fiscal.

El tema es relevante para los estudios del acceso a la justicia, uno de los temas clásicos de la sociología jurídica o de *Law and Society*, como se le conoce en los Estados Unidos, la cual cuenta con una rica tradición de investigación empírica para la evaluación de las instituciones jurídicas. En este sentido, la investigación nos condujo a algunos artículos relevantes sobre el desempeño de las defensorías públicas en California,³⁷ así como al análisis de la necesidad de establecer una defensoría pública institucionalizada en Texas.³⁸ Estos estudios abordan empíricamente la institución de la defensa adecuada. Analizan los marcos jurídicos, las políticas públicas y los presupuestos que se requieren en este campo. A través de métodos cuantitativos evalúan el desempeño de las organizaciones encargadas de la defensoría; mediante los métodos cualitativos estudian las percepciones de los defensores públicos sobre su propio trabajo y el de otros operadores jurídicos relevantes, como la oficina del procurador (*Attorney General*), los juzgadores y su personal. También analizan el nivel de satisfacción de los usuarios de los servicios. Las publicaciones citadas llegan a la conclusión de que no sólo se requiere contar con recursos suficientes para cubrir los salarios de los defensores públicos, sino para poder buscar y encontrar elementos que sean de apoyo para la defensa.

El estudio relativo a la defensoría pública en el condado de Los Ángeles pone énfasis en que dicho organismo funciona adecuadamente debido a que se encuentra bien fondeado y diseñado de forma similar a la oficina del procurador, con lo que se consigue la anhelada equidad en el proceso.

³⁷ Benner, Laurence A., “The Presumption of Guilt: Systemic Factors That Contribute to Ineffective Assistance of Counsel in California”, y Albert-Goldberg, Nancy, “Los Angeles County Public Defender Office in Perspective”, *California Western Law Review*, vol. 45, 2009.

³⁸ Copeland, Rebecca, “Getting it Right from the Beginning: a Critical Examination of Current Criminal Defense in Texas and Proposal for a Statewide Public Defender System”, *St. Mary’s Law Journal*, vol. 32, núm. 3, 2001.

Los autores se preocupan también por analizar las causas de que las oficinas de la defensoría pública no cuenten con los recursos suficientes para contratar abogados y para procurar los medios de defensa de los indiciados. Aquí estudian rasgos culturales relevantes que no lo permiten; en particular, destaca la negativa del sistema político a que funcionen adecuadamente por tres razones primordiales: a) el rechazo a la idea de utilizar fondos públicos para la defensa de “delincuentes”; b) la idea de que el mismo Estado se “mete el pie” al perseguir por un lado a los delincuentes y por el otro al defenderlos; c) los regímenes excepcionales de combate a la delincuencia, como el terrorismo.

IV. EL DISEÑO INSTITUCIONAL DE LAS DEFENSORÍAS PÚBLICAS EN LAS ENTIDADES FEDERATIVAS

Para realizar el análisis propuesto en este apartado se revisaron las leyes locales que contienen el diseño institucional de la defensoría pública. Se elaboró una tabla (véase en las páginas siguientes) para organizar los distintos indicadores más relevantes de cada legislación local, que se ubicaron en distintas categorías. Se tomó la legislación más reciente en la materia emitida hasta el 31 de diciembre de 2014.

Como puede advertirse fácilmente, 28 de los 32 ordenamientos son posteriores a la reforma constitucional de 2008, y de las cuatro leyes anteriores a ésta, tres (salvo Oaxaca) tienen reformas en los años recientes. La aprobación de nuevas leyes se acelera en 2013 y 2014, con 14 leyes aprobadas, conforme se acerca el plazo para la plena entrada en vigor del nuevo sistema de justicia penal, en junio de 2016.

1. *Naturaleza jurídica y principios generales*

A. *Naturaleza jurídica*

De las 32 legislaciones locales, 22 hacen referencia explícita a la naturaleza jurídica de la defensoría pública: los estados de Aguascalientes, Baja California Sur, Campeche, Coahuila de Zaragoza, Chihuahua, Distrito Federal, Guerrero, Estado de México, Hidalgo, Michoacán, Morelos, Nayarit, Nuevo León, Querétaro, Quintana Roo, San Luis Potosí, Sinaloa, Tabasco, Tamaulipas, Veracruz, Yucatán y Zacatecas.

Tabla 2. Leyes y ordenamientos que regulan la defensoría pública en las entidades federativas

<i>Entidad</i>	<i>Nombre de la ley u ordenamiento</i>	<i>Fecha de publicación</i>	<i>Fecha de última reforma</i>
Aguascalientes	Ley del Instituto de Asesoría y Defensoría Pública del Estado de Aguascalientes	17 de marzo de 2003	25 de marzo de 2013
Baja California	Ley Orgánica de la Defensoría Pública del Estado de Baja California	22 de mayo de 2009	23 de abril de 2010
Baja California Sur	Ley Orgánica de la Defensoría Pública del Estado de Baja California Sur	31 de julio de 2014	
Campeche	Ley que establece el Instituto de Acceso a la Justicia del Estado de Campeche	25 de febrero de 2011	
Coahuila	Ley del Instituto Estatal de Defensoría Pública de Coahuila de Zaragoza	22 de marzo de 2013	
Colima	Ley de la Defensoría Pública del Estado de Colima	16 de junio de 2012	
Chiapas	Ley de la Defensoría Pública del Estado de Chiapas	9 de febrero de 2012	
Chihuahua	Ley de la Defensoría Pública del Estado de Chihuahua	29 de octubre de 2014	
Distrito Federal	Ley de la Defensoría Pública del Distrito Federal	28 de febrero de 2014	
Durango	Ley del Instituto de Defensoría Pública del Estado de Durango	8 de marzo de 2009	6 de mayo de 2014

HACIA UNA DEFENSA PÚBLICA DE CALIDAD

179

<i>Entidad</i>	<i>Nombre de la ley u ordenamiento</i>	<i>Fecha de publicación</i>	<i>Fecha de última reforma</i>
Guanajuato	Ley de la Defensoría Pública Penal del Estado de Guanajuato	3 de junio de 2011	28 de noviembre de 2014
Guerrero	Ley número 848 de Defensa Pública del Estado de Guerrero	6 de diciembre de 2011	29 de febrero de 2012
Hidalgo	Ley Orgánica del Instituto de Defensoría Pública del Estado de Hidalgo	8 de noviembre de 2014	
Jalisco	Ley Orgánica de la Procuraduría Social	16 de enero de 2007	11 de abril de 2014
México	Ley de Defensoría Pública del Estado de México	3 de febrero de 2010	28 de noviembre de 2014
Michoacán	Ley de la Defensoría Pública del Estado de Michoacán	28 de noviembre de 2013	
Morelia	Ley de la Defensoría Pública del Estado de Morelos	3 de abril de 2013	
Nayarit	Ley de Defensoría Pública y Asistencia Jurídica para el Estado de Nayarit	23 de agosto de 2014	
Nuevo León	Ley de Defensoría Pública para el Estado de Nuevo León	6 de febrero de 2009	26 de junio de 2013
Oaxaca	Ley Orgánica de la Procuraduría para la Defensa del Indígena	8 de octubre de 1994	
Puebla	Ley del Servicio de la Defensoría Pública del Estado de Puebla	16 de diciembre de 2011	25 de noviembre de 2013
Querétaro	Ley de Defensoría Pública y Asistencia Jurídica del Estado de Querétaro	20 de marzo de 2014	29 de noviembre de 2014

<i>Entidad</i>	<i>Nombre de la ley u ordenamiento</i>	<i>Fecha de publicación</i>	<i>Fecha de última reforma</i>
Quintana Roo	Ley del Instituto de Defensoría Pública del Estado de Quintana Roo	22 de noviembre de 2013	
San Luis Potosí	Ley de la Defensoría Pública del Estado de San Luis Potosí	17 de septiembre de 2014	
Sinaloa	Ley de la Defensoría Pública del Estado de Sinaloa	25 de septiembre de 2013	29 de noviembre de 2013
Sonora	Ley Orgánica de la Defensoría Pública	18 de enero de 1993	11 de octubre de 2012
Tabasco	Ley del Instituto de la Defensoría Pública del Estado de Tabasco	29 de diciembre de 2012	9 de mayo de 2014
Tamaulipas	Ley de la Defensoría Pública para el Estado de Tamaulipas	7 de junio de 2013	26 de junio de 2014
Tlaxcala	Ley Orgánica de la Defensoría Pública y Asistencia Jurídico Social del Estado de Tlaxcala	10 de diciembre de 2012	28 de noviembre de 2014
Veracruz	Ley 822 de Defensoría Pública del Estado de Veracruz	21 de marzo de 2013	
Yucatán	Ley del Instituto de Defensa Pública del Estado de Yucatán	5 de noviembre de 2010	1o. de marzo de 2011
Zacatecas	Reglamento Interno del Instituto de la Defensoría Pública del Estado de Zacatecas	25 de noviembre de 2009	

La Ley Modelo de la Setec no lo incluye en su redacción. No obstante, legislar sobre la naturaleza jurídica de la defensoría pública es un tema indispensable, para darle el perfil legal desde donde pueda entenderse a la institución.

B. Adscripción institucional

La adscripción institucional de las defensorías está contemplada en 22 legislaciones de las entidades federativas: Baja California, Baja California Sur, Campeche, Coahuila de Zaragoza, Chihuahua, Distrito Federal, Hidalgo, Guerrero, Estado de México, Michoacán, Morelos, Nayarit, Nuevo León, Querétaro, Quintana Roo, San Luis Potosí, Sinaloa, Tabasco, Tamaulipas, Veracruz, Yucatán y Zacatecas. La Ley Modelo de la Setec no se pronuncia al respecto.

De estos institutos u órganos de la defensoría, veinte están adscritos de la siguiente manera: dos en el Poder Judicial (Coahuila y Quintana Roo); cuatro son organismos públicos descentralizados (Guerrero, Michoacán, Nuevo León y Querétaro); ocho son órganos desconcentrados dependientes de la Secretaría de Gobierno (Baja California Sur, Hidalgo, Sinaloa, Tamaulipas y Veracruz) o de la Consejería o Coordinación Jurídica del gobierno del Estado (Estado de México, Yucatán y Zacatecas); cinco son dependencias del Poder Ejecutivo o de la Secretaría de Gobierno (Baja California, Campeche, Chihuahua, Morelos y San Luis Potosí); una más es una dirección dependiente de la Consejería Jurídica y de Servicios Legales (Distrito Federal). Como se observa, la tendencia predominante es a sectorizar la defensoría en el Poder Ejecutivo, y más específicamente en las secretarías de gobierno, y ocasionalmente en las consejerías o coordinaciones jurídicas, bajo las modalidades de dependencia directa, órganos desconcentrados u organismos descentralizados.

C. Personalidad jurídica

Solamente siete ordenamientos de las entidades federativas prevén el reconocimiento de personalidad jurídica propia a las defensorías públicas: los estados de Aguascalientes, Campeche, Guerrero, Michoacán, Morelos, Nuevo León y Querétaro. La Ley Modelo de la Setec no contiene ninguna indicación al respecto.

D. Autonomía

Existen diversos tipos de autonomía que pueden reconocerse a los organismos de la defensoría pública: técnica, operativa, de gestión y finan-

ciera. En este rubro observamos una disparidad en su tratamiento por la legislación local.

La autonomía técnica es uno de los principios fundamentales para el funcionamiento de las defensorías públicas, porque es la garantía de que podrá llevarse adelante una defensa adecuada al mejor interés y a los derechos de la persona defendida. Aun cuando en el contexto internacional no existe acuerdo respecto a cuál deba ser la naturaleza jurídica idónea que debe asumir este organismo, sí hay coincidencia en la necesidad de otorgarle autonomía técnica para que pueda realizarse una defensa adecuada. En México, solamente 23 ordenamientos de las entidades federativas la prevén: Aguascalientes, Baja California Sur, Campeche, Chiapas, Chihuahua, Coahuila, Colima, Distrito Federal, Durango, Guerrero, Hidalgo, Michoacán, Estado de México, Michoacán, Morelos, Nayarit, Nuevo León, Querétaro, Quintana Roo, Sinaloa, Tabasco, Tamaulipas y Yucatán. La Ley Modelo de la Setec también incluye este punto.

Por su parte, la autonomía operativa es también uno de los factores más relevantes para la garantía del equilibrio procesal dentro del juicio oral. La autonomía operativa es la que permite que la defensoría pública realice todos los actos dirigidos a brindar una defensa adecuada, sin necesidad de subsumirse a ningún tipo de influencias o decisiones externas ni a solicitar permiso para ejecutar sus actividades. Este principio está establecido en catorce leyes locales: Aguascalientes, Baja California Sur, Campeche, Chiapas, Coahuila, Colima, Durango, Distrito Federal, Guerrero, Estado de México, Nuevo León, Quintana Roo, Sinaloa, Tabasco y Tamaulipas. También se ha incluido en la Ley Modelo de la Setec.

La autonomía de gestión es otro principio indispensable para el trabajo de las defensorías públicas, y se refiere a la posibilidad de gestionar, ante las diversas autoridades del país, todo tipo de información, capacitación, acceso a archivos, recolección de pruebas y, en general, todos los actos que requiera la colaboración de las instituciones públicas y privadas con los objetivos de las defensorías públicas. No obstante su importancia, solamente diez ordenamientos lo consagran: los de Aguascalientes, Campeche, Coahuila, Guerrero, Michoacán, Morelos, Nayarit, Nuevo León, Quintana Roo y Yucatán. La Ley Modelo de Setec sí lo contiene.

Por lo que concierne a la autonomía financiera, históricamente las defensorías públicas han enfrentado considerables dificultades presupuestales, tanto en la suficiencia de los recursos disponibles como en su manejo

independiente, lo que limita seriamente la posibilidad de cumplir con sus funciones. En general, el trabajo de los defensores públicos está muy mal remunerado, y las instituciones o dependencias a las que pertenecen carecen de recursos suficientes para sostener adecuadamente sus actividades. Por tanto, la autonomía financiera es un aspecto de gran relevancia en el diseño y funcionamiento de los organismos públicos encargados de proporcionar una defensa penal técnica a quien lo requiera. Lamentablemente, sólo cinco ordenamientos se refieren a la autonomía financiera de la defensoría: Aguascalientes, Campeche, Guerrero, Morelos y Nuevo León. La Ley Modelo de la Setec es omisa al respecto. Lo anterior se explica porque se ha confundido a la autonomía financiera con el patrimonio propio; la primera va encaminada a contar con los recursos suficientes para ejecutar su función, mientras que el segundo depende de que los organismos respectivos cuenten con personalidad jurídica propia.

2. Condiciones generales de funcionamiento

A. Organización territorial

Es muy importante que las defensorías públicas regulen su organización territorial para distribuir adecuadamente sus recursos humanos y materiales en los diferentes distritos o circunscripciones judiciales de la entidad federativa de que se trate. Por lo común se establece una sede central de la defensoría, acompañada de coordinaciones, delegaciones y otras formas de organización que la representen en el resto del territorio de la entidad. La organización territorial en este sentido se encuentra prevista en 27 ordenamientos: Aguascalientes, Baja California, Baja California Sur, Chiapas, Chihuahua, Coahuila, Hidalgo, Distrito Federal, Durango, Guanajuato, Jalisco, Estado de México, Morelos, Nayarit, Nuevo León, Oaxaca, Puebla, Querétaro, Quintana Roo, San Luis Potosí, Sinaloa, Sonora, Tabasco, Tamaulipas, Tlaxcala, Veracruz y Yucatán. La Ley Modelo de la Setec también prevé este aspecto.

B. Lugar y condiciones de trabajo

Solamente en catorce de las entidades federativas se regulan las condiciones en que debe prestarse el servicio: Chihuahua, Colima, Distrito

Federal, Durango, Guanajuato, Hidalgo, Michoacán, Morelos, Nayarit, Puebla, Querétaro, Tlaxcala, Veracruz y Yucatán. No se señala en la Ley Modelo de la Setec.

Este tema es muy relevante, debido a que, como hemos señalado anteriormente, son muy deficientes las condiciones en que, en general, los defensores prestan sus servicios profesionales. Es común verlos hacinados en oficinas que no cumplen con las condiciones de higiene, seguridad o reserva que requiere el buen desempeño de su labor. También es habitual observar que no se les proporcionan lugares de trabajo o reunión adecuados en las procuradurías, fiscalías o juzgados cuando acuden a sus instalaciones con motivo de sus funciones, sino que tienen que atender a sus clientes o usuarios en los pasillos o en los sitios asignados al público en las salas de audiencia.

3. Gobierno y estructura

A. Junta de gobierno o directiva

Solamente en siete entidades se ha previsto que las defensorías públicas tengan como autoridad máxima a una junta directiva o de gobierno integrada por funcionarios de diversos órganos del estado y por miembros de la sociedad civil: Aguascalientes, Campeche, Guerrero, Michoacán, Morelos, Nayarit y Nuevo León. Una junta directiva o de gobierno es un órgano colegiado, representativo y multidisciplinario, que se encarga de tomar las principales decisiones de política institucional, dejando en manos de los directores generales o coordinadores las decisiones de carácter operativo. De este modo, las defensorías pueden ganar en autonomía, a cambio de la tradicional deferencia que, por razones de su adscripción, cabe esperar de dichos funcionarios frente a los titulares de los poderes Ejecutivo o Judicial.

B. Consejo asesor

Siete ordenamientos de las entidades federativas establecen un consejo asesor: Michoacán, Nayarit, Nuevo León, Querétaro, San Luis Potosí, Sinaloa y Tabasco. Se trata de un órgano que no toma decisiones, pero que contribuye al cumplimiento de los objetivos de la defensoría a través de su opinión y asesoría a la dirección o coordinación del organismo.

C. Director general

Prácticamente todos los ordenamientos locales, 30 de 32 (las excepciones son Oaxaca y Puebla), además de la Ley Modelo de la Setec, confieren la titularidad de la institución a un director general.

D. Coordinador de defensores públicos

Dado que las defensorías públicas en México cubren el doble perfil de la defensa en materia penal y asesoría y patrocinio en otras materias, varias de ellas han optado por establecer a un coordinador en materia penal, subordinado a la dirección general. Así lo prevén diecisiete ordenamientos: Aguascalientes, Baja California Sur, Campeche, Chiapas, Chihuahua, Colima, Distrito Federal, Durango, Guanajuato, Hidalgo, Michoacán, Nayarit, Quintana Roo, San Luis Potosí, Sonora, Tamaulipas y Zacatecas. También está previsto en la Ley Modelo de la Setec.

E. Visitador

El visitador es una de las figuras más relevantes para hacer realidad la “defensa pública de calidad”, pues se trata de un servidor público encargado de controlar la gestión y la calidad de los servicios brindados por la defensoría pública.³⁹ No obstante la importancia de esta función y de que su existencia está prevista en la Ley Modelo de Setec, a la fecha solamente siete legislaciones la establecen: Colima, Durango, Jalisco, Querétaro, San Luis Potosí, Sinaloa, Tamaulipas y Tlaxcala. Es posible que la novedad de la figura, así como una insuficiente comprensión sobre la defensoría como institución, sean los factores que expliquen que sólo una minoría de ordenamientos la haya incorporado.

³⁹ Las Bases Generales de Organización y Funcionamiento del IFDP (*Diario Oficial de la Federación* del 26 de noviembre de 1998, con sus reformas) definen procedimientos bastante desarrollados para la supervisión y evaluación de la calidad de los servicios que prestan los defensores públicos y los asesores jurídicos. Véanse los artículos 48 a 62.

F. Servicios auxiliares

El área de servicios auxiliares se encuentra dedicada a realizar todas aquellas actividades que ayudan a la construcción de la teoría del caso del defensor, mediante la realización de actividades de investigación y recopilación de material probatorio. Esta área debe integrarse tanto por peritos en distintas materias (fotografía, topografía, criminalística, etcétera) como por investigadores y traductores. Dado el énfasis que el sistema procesal penal pone en la fase de investigación y posteriormente en el proceso probatorio, resulta indispensable la existencia de servicios auxiliares de calidad integrados en las defensorías. No todas las entidades federativas, sino solamente 25, los regulan: Aguascalientes, Baja California, Baja California Sur, Campeche, Chiapas, Chihuahua, Colima, Coahuila de Zaragoza, Distrito Federal, Durango, Guanajuato, Hidalgo, Estado de México, Michoacán, Morelos, Nayarit, Nuevo León, Querétaro, San Luis Potosí, Sinaloa, Tabasco, Tamaulipas, Tlaxcala, Veracruz y Yucatán. Los servicios auxiliares están previstos en la Ley Modelo de la Setec.

G. Administración

Si se piensa en que las defensorías públicas son instituciones complejas que manejan un volumen importante de recursos humanos, materiales y financieros, y que además tienen ahora la obligación de contar con un servicio civil de carrera para los defensores, no hay duda de la necesidad de que los ordenamientos respectivos prevean un área o unidad de administración formal. Sin embargo, ello sólo ocurre en trece entidades federativas: Baja California, Campeche, Colima, Durango, Hidalgo, Jalisco, Michoacán, Querétaro, San Luis Potosí, Sinaloa, Tamaulipas, Yucatán y Zacatecas. También la Ley Modelo incorpora este aspecto, sin que haya encontrado eco en la mayoría de las leyes locales.

H. Órgano interno de control

La legislación de diez entidades federativas prevé la existencia de un órgano interno de control: Aguascalientes, Campeche, Hidalgo, Michoacán, Nayarit, Nuevo León, Querétaro, San Luis Potosí, Sinaloa y Tamaulipas.

Se trata de aquellas defensorías que cuentan con personalidad jurídica y patrimonio propios, pues son las únicas que tienen la facultad y la responsabilidad de revisar ellas mismas su administración. En los demás casos, el órgano interno de control competente es el que corresponde al órgano superior del cual depende la defensoría.

4. El defensor público

A. Nombramiento y requisitos

El nombramiento del defensor público se encuentra regulado en veinte ordenamientos locales: Aguascalientes, Baja California, Coahuila, Chihuahua, Distrito Federal, Durango, Guanajuato, Guerrero, Hidalgo, Jalisco, Michoacán, Nayarit, Nuevo León, Querétaro, Quintana Roo, San Luis Potosí, Sinaloa, Tamaulipas, Tlaxcala y Veracruz. La Ley Modelo de la Setec también hace referencia a este aspecto.

Sin duda, es una irregularidad significativa que el resto de las entidades federativas no regulen el nombramiento del defensor, que es la figura central de la institución. De mayor relevancia es la determinación de los requisitos que deben cumplir los defensores. El más importante es el título de licenciado en derecho y la aprobación de un examen de oposición para acceder a la función, para lo cual resulta indispensable la organización de un verdadero servicio civil de carrera.

Los requisitos para desempeñar las funciones de defensor público son variables entre las entidades federativas; se encuentran regulados en veintiséis leyes: Aguascalientes, Baja California, Baja California Sur, Chiapas, Chihuahua, Coahuila, Colima, Distrito Federal, Durango, Guanajuato, Guerrero, Hidalgo, Jalisco, Michoacán, Morelos, Nayarit, Nuevo León, Puebla, Querétaro, Quintana Roo, San Luis Potosí, Sinaloa, Sonora, Tamaulipas, Tlaxcala y Veracruz. La Ley Modelo de la Setec también los establece.

B. Obligaciones y prohibiciones

La legislación de prácticamente todas las entidades federativas, con excepción de Campeche y Zacatecas, contiene un catálogo variable de obligaciones para el defensor público. La Ley Modelo de Setec también

aborda este aspecto. Con la reciente publicación del Código Nacional de Procedimientos Penales es de esperarse que las diferencias se reduzcan.

Las prohibiciones, en cambio, están previstas en veintisiete ordenamientos; las excepciones se dan en los estados de Baja California Sur, Campeche, San Luis Potosí, Sonora y Zacatecas. Los catálogos de prohibiciones también son variables, pero deberán armonizarse, al igual que las obligaciones, para dar cumplimiento al Código Nacional de Procedimientos Penales.

C. Ingreso, promoción y permanencia en el servicio civil de carrera

El ingreso de los defensores en la defensoría lo tratan veinticuatro ordenamientos locales: Aguascalientes, Baja California, Baja California Sur, Chiapas, Chihuahua, Coahuila, Colima, Distrito Federal, Durango, Estado de México, Hidalgo, Michoacán, Morelos, Nayarit, Nuevo León, Puebla, Querétaro, Quintana Roo, San Luis Potosí, Sinaloa, Tabasco, Tamaulipas, Tlaxcala y Zacatecas. La Ley Modelo de Setec también hace referencia a este tema.

Tomando en cuenta que el artículo 17 constitucional ordena la creación de un servicio civil de carrera, resulta indispensable prever que el ingreso de los defensores se lleve a cabo mediante concurso público que permita la selección de los candidatos más capaces e idóneos, a los que, además, hay que ofrecer perspectivas de avance y promoción dentro de la institución. La promoción puede realizarse mediante diversos mecanismos, como los exámenes de oposición o los concursos cerrados de méritos. La prevén los mismos veinticuatro ordenamientos citados más arriba, lo mismo que la Ley Modelo de Setec.

La permanencia de los defensores públicos en el puesto es otra garantía que otorga el servicio civil de carrera, sin que pueda entenderse como derecho subjetivo a conservar este puesto de manera indefinida, sin controles, evaluaciones o cualquier otro condicionamiento. En vista de que el valor central alrededor del cual se forma la defensoría es la “defensa adecuada”, un sistema de servicio civil de carrera debe prever la garantía de estabilidad y avance de los defensores, sujeta a un control permanente de su labor, al cumplimiento de metas de capacitación y superación, así como a una conducta ética en todo momento. Así lo prevén también las veinticuatro entidades federativas ya citadas y la Ley Modelo de Setec.

D. *Excusas*

Un punto importante en la labor de los defensores públicos son las causales por las cuales pueden excusarse de asumir o continuar con la defensa de una persona imputada; las causales deben estar orientadas a cumplir con los principios procesales y a impedir que la persona defendida pueda quedar en estado de indefensión en cualquier momento del procedimiento. En veintiocho entidades federativas están reguladas la figura de la excusa y sus causales, con excepción de los estados de Campeche, Estado de México, Oaxaca y Zacatecas. La Ley Modelo de Setec la incorpora, lo mismo que el Código Nacional de Procedimientos Penales.

E. *Remuneración*

Uno de los temas que atendió la reforma constitucional, aunque de manera insatisfactoria, corresponde a la necesidad de que el defensor y el acusador tengan un ingreso similar; el fundamento se encuentra en el principio de igualdad de las partes en el proceso. En virtud de lo anterior, no sólo resulta conveniente, sino obligado que las leyes respectivas se ocupen de esta cuestión, por tratarse de un contenido explícito de la reforma constitucional de 2008. Sin embargo, apenas veintiún leyes lo hacen: Baja California Sur, Chihuahua, Coahuila, Colima, Distrito Federal, Guerrero, Hidalgo, Jalisco, Michoacán, Morelos, Nayarit, Nuevo León, Puebla, Quintana Roo, Sinaloa, Sonora, Tabasco, Tamaulipas, Tlaxcala, Veracruz y Yucatán. No hay referencia a esto en la Ley Modelo de la Setec, una omisión significativa por tratarse, como ya se dijo, de un mandato constitucional.

F. *Capacitación*

La capacitación de los defensores es un elemento central de una defensoría pública de calidad, en razón del cambio dinámico al que están sometidos de manera permanente el ordenamiento jurídico y las instituciones de la justicia penal. Solamente así puede mantenerse el nivel que requiere una defensa profesional adecuada. La defensoría está obligada a organizar y garantizar la capacitación de sus integrantes, ya sea de manera independiente o en colaboración con otras instituciones, en particular las universidades y otros centros de educación superior. La capacitación es un rubro que se aborda en

veinticuatro legislaciones: Aguascalientes, Baja California, Baja California Sur, Chiapas, Chihuahua, Coahuila, Colima, Distrito Federal, Durango, Hidalgo, Estado de México, Michoacán, Morelos, Nayarit, Puebla, Querétaro, Quintana Roo, San Luis Potosí, Sinaloa, Tabasco, Tamaulipas, Tlaxcala, Yucatán y Zacatecas. La Ley Modelo de Setec también se ocupa de él.

G. Estímulos

Las leyes de veintiún entidades federativas se ocupan de los estímulos a que pueden hacerse acreedores los defensores públicos: Aguascalientes, Baja California, Baja California Sur, Coahuila, Colima, Distrito Federal, Durango, Hidalgo, Estado de México, Michoacán, Morelos, Nayarit, Puebla, Querétaro, Quintana Roo, San Luis Potosí, Sinaloa, Tabasco, Tamaulipas, Tlaxcala y Zacatecas. La Ley Modelo de Setec también se ocupa de esta cuestión.

H. Cargas de trabajo

Una queja común entre los defensores públicos es la carga laboral excesiva que les imponen sus funciones, lo cual impide que le dediquen tiempo suficiente a la atención de los asuntos y a la preparación de las audiencias. Son apenas siete las leyes que se ocupan de regular este rubro: Baja California Sur, Chihuahua, Colima, Distrito Federal, Morelos, Tamaulipas y Tlaxcala. Contribuye a esto que la Ley Modelo de la Setec no se exprese al respecto.

I. Responsabilidades

La responsabilidad de los defensores públicos está regulada en veinticinco legislaciones de las entidades federativas: Aguascalientes, Baja California, Baja California Sur, Chiapas, Coahuila, Colima, Distrito Federal, Durango, Guanajuato, Hidalgo, Jalisco, Michoacán, Morelos, Nayarit, Puebla, Querétaro, Quintana Roo, San Luis Potosí, Sinaloa, Sonora, Tabasco, Tamaulipas, Tlaxcala, Veracruz y Yucatán. La Ley Modelo de Setec también hace referencia al tema. Se trata también de una garantía adicional para la defensa técnica adecuada, con el fin de evitar que el defensor abandone de manera injustificada el patrocinio de su defendido, así como también para

asegurar un trato respetuoso a éste y a sus familiares, así como su conducta ética y honesta durante todo el proceso.

5. Actuaciones de los defensores públicos

A. Inicio

La defensa pública debe iniciar desde el momento de la detención o desde el primer acto de molestia que dicte la autoridad, a fin de garantizar a todo individuo, de la manera más amplia posible, la protección frente a la actuación punitiva del Estado. Mientras que el artículo 20, apartado B, de la Constitución Política, contiene una disposición en este sentido, menos de la mitad de las defensorías públicas del país la reproducen. Son veinte las leyes que se refieren al inicio de la actuación de los defensores públicos: Aguascalientes, Campeche, Chiapas, Chihuahua, Coahuila, Colima, Distrito Federal, Durango, Jalisco, Estado de México, Hidalgo, Michoacán, Nayarit, Querétaro, Quintana Roo, San Luis Potosí, Sonora, Tamaulipas, Veracruz y Yucatán. La Ley Modelo de Setec también aborda la cuestión. Las leyes que no lo hacen siguen ancladas en el anterior modelo procesal, en el cual no había claridad suficiente sobre la necesidad de una defensa lo más temprana posible.

B. Etapa de investigación

Dado que la defensa debe iniciarse con la detención, se requiere que las leyes de las defensorías públicas regulen la intervención de los defensores durante la etapa de investigación, ante el Ministerio Público o la Fiscalía. Son apenas veintiún leyes que cumplen con este requisito: Aguascalientes, Baja California, Baja California Sur, Chiapas, Chihuahua, Coahuila, Colima, Distrito Federal, Durango, Hidalgo, Jalisco, Michoacán, Morelos, Nayarit, Querétaro, Quintana Roo, San Luis Potosí, Sinaloa, Tabasco, Tamaulipas y Tlaxcala. La Ley Modelo de Setec también se refiere a este momento procesal.

C. Etapa intermedia o de juicio oral

La actuación de los defensores en el juicio oral está escasamente legislada, y es una de las ausencias más notorias en las leyes locales, ya que se

incorpora en solamente dieciséis de ellas: Baja California, Baja California Sur, Chihuahua, Chiapas, Coahuila, Colima, Distrito Federal, Durango, Hidalgo, Michoacán, Nayarit, Querétaro, Quintana Roo, San Luis Potosí, Sinaloa, Tamaulipas. Al respecto, hay una referencia clara en la Ley Modelo de la Setec. La ausencia de normas sobre la materia en la legislación procesal quizá sea la razón de esta omisión, que deberá subsanarse con la entrada en vigor del Código Nacional de Procedimientos Penales.

D. Etapa de ejecución de sentencia

La actuación de los defensores públicos en la etapa de ejecución de sentencias está regulada en veintidós ordenamientos: Baja California, Baja California Sur, Chiapas, Chihuahua, Coahuila, Colima, Distrito Federal, Estado de México, Hidalgo, Michoacán, Morelos, Nayarit, Oaxaca, Querétaro, Quintana Roo, San Luis Potosí, Sinaloa, Sonora, Tabasco, Tamaulipas, Tlaxcala y Yucatán. También se encuentra contemplada en la Ley Modelo de Setec.

La actuación de los defensores públicos en la etapa de ejecución de sentencias corresponde a una de las novedades más importantes de nuestro sistema: el entendimiento de que la defensa no concluye con una sentencia condenatoria y el inicio de su ejecución, sino que en el nuevo paradigma penal queda claro que se trata de una etapa más del proceso, lo que contribuye a que más de la mitad de las entidades federativas la hayan incorporado ya.

E. Justicia para adolescentes

Previamente a la reforma de 2008 se reformó también la Constitución (artículo 18) y la legislación mexicanas para incluir como sujetos imputables de responsabilidad penal, en ciertas condiciones y conforme al principio del interés superior del niño y a los derechos fundamentales, de los adolescentes. Por tanto, es responsabilidad del Estado garantizar también a ellos el derecho a una defensa adecuada y especializada en los procesos que les conciernen. La actuación de los defensores públicos en materia de justicia de adolescentes está prevista en veintiún leyes: Aguascalientes, Baja California, Baja California Sur, Chihuahua, Chiapas, Coahuila, Colima, Distrito Federal, Hidalgo, Jalisco, Estado de México, Michoacán, Morelos, Nayarit,

Querétaro, Quintana Roo, San Luis Potosí, Sinaloa, Tabasco, Tamaulipas y Zacatecas. La Ley Modelo de la Setec no se ocupa del tema, y ello puede haber influido en la omisión en que incurren varias de las leyes locales.

F. Retiro de la defensa pública

Como en cualquier servicio que presta el Estado, también el usuario está obligado a observar un comportamiento ético. Esta cuestión se complica en el campo de la defensa pública, porque ningún procedimiento penal puede llevarse a cabo sin una defensa adecuada. Entonces ¿qué hacer cuando la seguridad del defensor público o de su trabajo se encuentran en riesgo por la conducta del usuario? Las leyes de diecisiete entidades federativas se ocupan de esta cuestión: Baja California, Baja California Sur, Chiapas, Coahuila, Distrito Federal, Guanajuato, Guerrero, Hidalgo, Michoacán, Morelos, Nayarit, Puebla, Querétaro, Quintana Roo, Tabasco, Tamaulipas y Veracruz. En vista de que la Ley Modelo de la Setec no la aborda, cada legislatura la ha regulado según sus propios criterios. El Código Nacional de Procedimientos Penales tampoco contiene disposiciones relevantes, lo que impide saber las condiciones en que puede o no seguir prestándose el servicio de defensa pública sin afectar la seguridad y el desempeño del defensor público cuando estén en riesgo.

6. Aspectos complementarios

A. Personal de apoyo

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos exige que la defensa penal sea letrada; es decir, que la lleve un abogado titulado. De este modo se termina con la práctica habitual de propiciar que la defensa pública se convierta en un espacio de experimentación para estudiantes o personas que carecen de un título profesional. Aun así, es necesario que el defensor cuente con un equipo de apoyo; es decir, que la defensa letrada no implica necesariamente la exclusión de estudiantes de derecho o de otras profesiones, sino la obligación de que el trabajo encaminado a una defensa se realice bajo la dirección y vigilancia directas de un defensor público titulado. Son veintitrés los ordenamientos que prevén la presencia de ser-

vidores públicos de apoyo para el defensor público: Aguascalientes, Baja California, Baja California Sur, Chiapas, Coahuila, Colima, Distrito Federal, Durango, Guanajuato, Estado de México, Hidalgo, Morelos, Michoacán, Nayarit, Nuevo León, Querétaro, Quintana Roo, San Luis Potosí, Sinaloa, Tabasco, Tamaulipas, Tlaxcala, Veracruz y Yucatán.

B. Peritos

Las funciones de los peritos son fundamentales para el cumplimiento de los objetivos de la defensoría pública, pues son ellos quienes pueden apoyar al defensor público en la construcción de la teoría de caso y en la generación de los elementos probatorios que den sustento a dicha teoría o desvirtúen los de la parte contraria constitucional. Pese a ello, solamente diecinueve legislaturas han incluido este aspecto en la ley de la defensoría respectiva: Aguascalientes, Chiapas, Colima, Distrito Federal, Durango, Guanajuato, Estado de México, Hidalgo, Morelos, Nuevo León, Quintana Roo, San Luis Potosí, Sinaloa, Tabasco, Tamaulipas, Tlaxcala, Veracruz y Yucatán. Ciertamente, la inclusión de un área de peritos elevaría considerablemente los costos de la defensoría pública, pero las entidades federativas podrían dar una solución integral a este problema creando instituciones periciales autónomas que ofrezcan apoyo a cualesquiera personas que lo requieran.

C. Fianzas sociales

La sobresaturación de la prisión preventiva en México se debe en gran parte a la ausencia de un sistema de fianzas sociales que apoye al imputado para que pueda llevar su proceso en libertad. Difícilmente los órganos públicos podrían dedicar sus limitados recursos a cumplir con esta función. Pero los defensores públicos, en el uso de su autonomía de gestión, tienen la posibilidad de buscar el apoyo de las distintas entidades públicas y privadas que tengan el interés y los medios para apoyar a sus defendidos en este sentido. Así, la labor del defensor público no se limita a la defensa técnica dentro del proceso penal, sino que se extiende a la búsqueda de cualquier elemento que pueda contribuir a mejorar la situación de su defendido; en este caso, también se contribuiría a despresurizar las condiciones en que funcionan los reclusorios.

Sin constituir una responsabilidad o una obligación directas de las defensorías públicas, la cuestión de las fianzas sociales está prevista en once ordenamientos: Baja California, Campeche, Chiapas, Distrito Federal, Guanajuato, Estado de México, Nayarit, Oaxaca, Quintana Roo, Tabasco y Tlaxcala. Sin duda, es una función social de la más alta relevancia que las defensorías públicas pueden cumplir complementariamente a su labor de defensa en el proceso.

D. *Lenguas y cultura*

México es una nación pluricultural y multiétnica que se traduce en significativas diferencias regionales de lengua y cultura. Ello exige que las defensorías públicas tengan la capacidad de interactuar y comunicarse con los individuos de la comunidad o comunidades a las que sirven. Algunas de las leyes que examinamos prevén la obligación de que las defensorías públicas cuenten con el personal capacitado en la lengua y cultura de los pueblos de la entidad. Esta obligación encuentra un fundamento próximo en el derecho que tienen los integrantes de los pueblos indígenas “a ser asistidos por intérpretes y defensores que tengan conocimiento de su lengua y cultura”, cuando participen en algún procedimiento ante las jurisdicciones del Estado mexicano (artículo 2o., apartado A, fracción VIII). Las entidades federativas que la incluyen son: Baja California Sur, Coahuila, Chiapas, Distrito Federal, Durango, Hidalgo, Michoacán, Nayarit, Querétaro, Quintana Roo, San Luis Potosí, Sinaloa y Yucatán.

V. HACIA UN NUEVO DISEÑO DE LAS DEFENSORÍAS PÚBLICAS EN LAS ENTIDADES FEDERATIVAS

Los indicadores institucionales que hemos analizado muestran distintas realidades respecto a la defensoría pública local que no son alentadoras. El proceso de cambio se muestra desordenado, irregular y en muchos casos descuidado. Son escasas las leyes locales que a la fecha consiguen igualar los parámetros de la Ley Modelo de la Setec en materia de defensoría pública, no obstante que esta misma Ley Modelo presenta también notorias deficiencias. Una de las razones más importantes que podrían explicar por qué el proceso de nuevo diseño institucional de las defensorías ha sido tan

irregular e incompleto hasta ahora es la ausencia de un mayor nivel de liderazgo por parte de la Setec, pero también la falta de voluntad y compromiso de los poderes de las entidades federativas para impulsar una reforma profunda en la materia, la que no queda saldada con la aprobación de una nueva ley o de una reforma reciente a la misma.

Si bien es cierto que la reforma de 2008 previó un plazo de ocho años para que el nuevo sistema procesal penal se encuentre operando plenamente, el cambio normativo debió ser el primer punto en la agenda de creación de las nuevas instituciones. Sin embargo, al menos para lo que se refiere a nuestro tema de estudio, el nuevo diseño de las defensorías públicas, en estrecho acuerdo con los principios del sistema penal acusatorio, no ha gozado de ninguna prioridad. Miguel Sarre señalaba que la ausencia de armonización de las normas adjetivas penales generaba un estado de “balcanización” del derecho penal mexicano, en clara referencia metafórica a las diferencias entre los principios que guían al derecho penal en cada estado.⁴⁰ Esta persistente crítica fue, sin duda, una de las causas principales para aprobar un Código Nacional de Procedimientos Penales, y resulta justa para el caso del diseño institucional de las defensorías públicas, en el que se observa un panorama similar al de la balcanización. La ausencia de lineamientos adecuados, elaborados y promovidos desde la Secretaría Técnica para la regulación de la materia parece ser una de las causas importantes de la desorientación de las entidades federativas en la construcción de las nuevas leyes.

Uno de los elementos que poco ha variado en el nuevo diseño institucional de las defensorías es su adscripción como órganos subordinados al Poder Ejecutivo, sin la independencia necesaria para desempeñar su función. La reforma constitucional omitió señalar algún criterio en este sentido. Ciertamente, del principio de que debe existir una defensoría de calidad y un servicio civil de carrera para los defensores se pueden derivar con claridad ciertas consecuencias organizativas y operativas, como algunas de las que hemos comentado en este ensayo, pero nuestro análisis demuestra que las entidades federativas no han logrado una lectura uniforme de las implicaciones normativas de lo dispuesto en el párrafo sexto del artículo 17 constitucional. Esa es la razón por la que, en reformas sucesivas, la Constitución ha acabado por definir, de manera muy precisa, entre otros aspectos, la naturaleza, composición, funciones y tipo de autonomía de que gozarán

⁴⁰ Sarre, Miguel, “Perspectivas de cambio con el nuevo proceso penal ordinario”, *El sistema de justicia penal en México...*, cit., p. 35.

algunos organismos locales, como los institutos electorales, los organismos protectores de los derechos humanos y los encargados de garantizar el acceso a la información pública gubernamental.

Ciertamente, cabría proponer que la institución de la defensoría pública siguiera el mismo camino, perfeccionando la reforma de 2008 mediante otra adición a la Constitución que determinara con claridad la naturaleza, funciones y grado de autonomía, en su caso, con que las entidades federativas la deben establecer. En apoyo de esta propuesta puede aducirse que una de las materias en las que el texto de la Constitución mexicana se desarrolla de manera más explícita es precisamente la penal, por las consecuencias que tiene para la dignidad, la libertad y los derechos de los ciudadanos. Sin embargo, ello quizás no resolvería plenamente el problema, por lo que, con independencia de esta posibilidad, debemos avanzar en el conocimiento, la comparación y la promoción de los mejores modelos y las mejores prácticas en este campo.

La Setec no definió, en su Ley Modelo, un criterio de orientación para definir la naturaleza jurídica idónea de las defensorías públicas, abriendo la puerta a que cada entidad federativa las establezca conforme a su propio interés. Las recomendaciones regionales al respecto señalan la importancia de que las defensorías no se encuentren ubicadas dentro del Poder Judicial, para no violentar el principio de que no pueden reunirse juez y parte en la misma institución. La tendencia reciente en México era a adscribir las justamente al Poder Judicial, como forma de contrarrestar su debilidad histórica como parte del Poder Ejecutivo, en el que estaban sujetas a las políticas y a las carencias de un sistema de justicia autoritario. Por tanto, parece que la mejor opción sería que las defensorías públicas se establecieran como organismos descentralizados, con personalidad jurídica y patrimonio propios, y con la autonomía necesaria para actuar con verdadera independencia respecto de los otros poderes.

Las reformas recientes orientadas a otorgar autonomía al Ministerio Público bien podrían encontrar su reflejo en la autonomía paralela de la defensoría pública. Ahora bien, el hecho mismo de la salida del Ministerio Público del ámbito del Poder Ejecutivo podría reducir la presión para separar a la defensoría de la influencia de este poder. Una defensoría pública creada como organismo descentralizado de la administración pública local podría combinar la autonomía indispensable para realizar sus actividades con un mayor apoyo por parte del Ejecutivo y del Legislativo. Cualquiera

que sea la opción que se tome en el futuro, en el momento actual la falta de armonización de las leyes en este sentido constituye un punto de particular debilidad para la institución, pues en el panorama nacional convive la defensoría como organismo autónomo; por ejemplo, en el estado de Campeche, con una simple dirección subordinada a la Consejería Jurídica del Gobierno, como sucede en el Distrito Federal.

Quizá uno de los puntos más sutiles de la reforma, y que las entidades federativas no han comprendido y, por tanto, tampoco han logrado ver reflejado en sus leyes, es la idea, apoyada en la reforma constitucional, de que en el nuevo proceso penal hay que regular en primera instancia, no a la figura del defensor público, como lo hace la casi totalidad de esas leyes, sino a la defensa pública como institución, la cual se encomienda a un ente público que debe organizarse de modo que quede plenamente garantizado el derecho fundamental a la defensa adecuada. La vieja defensoría de oficio se organizaba en torno al aseguramiento del apoyo de un defensor para las personas que lo requerieran. Por el contrario, la reforma de 2008 se funda en el propósito de otorgar a las personas indiciadas, acusadas o sentenciadas, un respaldo institucional completo que asegure dicho derecho fundamental. Dicho respaldo conlleva no sólo la intervención de uno o varios defensores, según lo exija la causa, sino el apoyo de traductores, peritos, investigadores y demás personal auxiliar, el cual debe contar con los recursos suficientes para hacer realidad la defensa adecuada.

Por el otro lado, la defensoría pública tampoco puede convertirse en una organización encargada meramente de la gestión de un conjunto de recursos humanos y materiales, aunque éstos resultaran adecuados a su función. Por tanto, resulta conveniente que su regulación incluya cuestiones como el derecho de los defensores a la objeción de conciencia, los procedimientos de supervisión y evaluación de la calidad de los servicios de la defensoría, el apoyo a los familiares de las personas defendidas, etcétera, todo lo cual debe contribuir a cambiar la visión que se tiene de la defensa, de una responsabilidad personal del defensor de oficio o del defensor público, a una responsabilidad institucional de la defensoría misma. El defensor es solamente la persona que de manera concreta encarnará para sus defendidos y pondrá en acción para su beneficio todos los recursos humanos, económicos y organizacionales de la institución.

En consonancia con lo anterior, advertimos también la debilidad de la defensoría pública de las entidades federativas en lo que concierne a la crea-

ción de un servicio civil de carrera efectivo, aspecto en el que la reforma constitucional es enfática. El servicio de carrera asegura al defensor la dedicación de tiempo completo a esta actividad, gozando de la tranquilidad que ofrece un buen salario y estabilidad en la función. Por su parte, la institución puede garantizar la capacitación y actualización permanentes del cuerpo de defensores, su adhesión a los principios del organismo, así como una mayor eficiencia en la asignación de sus recursos, al reducir los costos que se generan por la salida de los defensores que buscan mejores oportunidades profesionales y el ingreso de abogados no especializados y sin experiencia en la materia.

Aun siendo fundamental para el funcionamiento de la institución, es a todas luces insuficiente la atención que se ha prestado al servicio civil de carrera en las defensorías públicas locales, al menos por lo que revela la legislación de la materia. Como hemos comentado ya, el único elemento específico que menciona la Constitución en este sentido —la equiparación de la remuneración de los defensores con la de los agentes del Ministerio Público—, resulta también equívoco e insuficiente.

El control de la calidad de los servicios de la defensoría pública es otro déficit notorio en su regulación actual. No se trata solamente de que existan visitadurías o unidades de supervisión y evaluación internas, sino que los poderes Legislativo y Ejecutivo, con el respaldo y la participación de la sociedad civil, definan los indicadores que permitan evaluar y dar seguimiento a los resultados de la institución.

La reciente expedición del Código Nacional de Procedimientos Penales como norma procesal obligatoria para las entidades federativas y para la Federación genera una mayor claridad sobre lo que deba entenderse por un sistema procesal penal acusatorio y oral, a partir del cual se definan los fines y la actuación de los distintos sujetos procesales. La Setec tendría que elaborar una nueva Ley Modelo, actualizada con base en el Código Nacional de Procedimientos Penales y con las mejores prácticas legislativas de estados como Aguascalientes, Campeche y Nuevo León, lo que a su vez debería incidir en la reforma y mejoramiento del resto de los ordenamientos locales.

Todo sistema federal tiene que encontrar un compromiso y un equilibrio entre centralización y descentralización; esto es, decidir cuánta libertad tendrán las entidades federativas y los gobiernos locales para configurar su propio espacio jurídico, y qué nivel de concentración de facultades y recursos en los órganos federales es el apropiado y conveniente. Históricamente,

el sistema federal mexicano inició un fuerte proceso de centralización en el último tercio del siglo XIX, interrumpido temporalmente por la Revolución mexicana, pero retomado con vigor en los años treinta del siglo XX. A fines de ese mismo siglo se inicia un cierto movimiento de desconcentración y descentralización, que contribuye a avivar la vida constitucional y política de las entidades federativas. Como parte de ese mismo movimiento, sin embargo, en las últimas décadas la opción ya no ha sido otorgar ciertas facultades a los poderes federales o a los locales, sino un esquema en el que la Constitución fija, cada vez con más detalle, lineamientos para las instituciones locales, al tiempo que otorga al Congreso de la Unión atribuciones para definir, sobre todo a través de leyes generales, las competencias específicas que tendrán los tres órdenes de gobierno, así como las bases para su coordinación. No queremos decir con esto que tal sea el esquema que deba seguirse necesariamente en el caso de la defensoría pública, pero sí que resulta indispensable encontrar los mecanismos —políticos, jurídicos, organizacionales y de otro tipo— que le permitan funcionar con un nivel elevado y uniforme en todo el territorio nacional, para beneficio y seguridad de todas las personas que habitamos en él.



Fecha de recepción: 16 de octubre de 2014

Fecha de dictamen: 27 de noviembre de 2014.