

Estado de derecho y legitimidad democrática. Profesionalización y acceso a la justicia en las defensorías públicas locales¹

Azul A. Aguiar Aguilar

Departamento de Estudios Sociopolíticos y Jurídicos, Instituto Tecnológico y de Estudios
Superiores de Occidente (ITESO)

Publicado en Guillén, Diana y Alejandro Monsiváis (2017). *La legitimidad como desafío democrático. Expectativas públicas, capacidades institucionales y descontentos ciudadanos en México*. México: El Colegio de la Frontera Norte. pp. 129-156. ISBN: 9786074792621

Introducción

El Estado de derecho es uno de los pilares más vulnerables de la democracia en México. La mayoría de las instituciones del sector justicia presentan deficiencias serias en su funcionamiento, sobre todo cuando se habla de aquellas en el nivel local. Los datos de instituciones internacionales como las Naciones Unidas señalan, por ejemplo, que la tortura es una práctica sistemática en la mayoría de instancias del sector justicia en México (Méndez, 2015). Los datos nacionales son también crudos. De acuerdo con la Encuesta Nacional de Victimización y Percepción sobre Seguridad Pública 2014, el 90% de los delitos cometidos en México no se denuncia. La razón principal para no denunciar ante el ministerio público (MP) es por “causas atribuibles a la autoridad” (65.6%), esto es, por desconfianza en el MP, trámites largos y difíciles, porque es una pérdida de tiempo o por actitud hostil de la autoridad

¹ Agradezco a los titulares de las defensorías públicas en los estados de Baja California Sur, Jalisco y Nuevo León por su amabilidad y disponibilidad para realizar las entrevistas con los defensores públicos a su cargo y, sobre todo, el tiempo que estos últimos nos dedicaron.

(ENVIPE, 2014). La situación de mal desempeño y desconfianza es compartida por otras instituciones del sector justicia como la policía, la defensoría pública, los tribunales o el sistema penitenciario.

Pensemos en la defensoría pública. En México ésta es la institución encargada de proveer acceso gratuito a la justicia y una defensa adecuada para aquellos individuos que, frente a un problema legal de tipo penal, no cuentan con los recursos para pagar un abogado que los defienda. Así, la defensoría pública es el canal de acceso a la justicia y la protección de los derechos de los más pobres. En un país como México, eso significa que al menos el 52% de la población que se encuentra por debajo de la línea de pobreza (Banco Mundial, 2012) no tendría otra opción para defenderse de una acusación que esperar que el estado le asigne un defensor público. De hecho, la situación es más compleja: los defensores públicos en el ámbito local atienden alrededor del 90% de los sujetos sometidos a proceso judicial (Velázquez citado por Cruz Razo, 2012: 21).

La exploración de campo (entrevistas) y bibliográfica (SETEC, 2015a; Cortez, Corona y Jiménez, 2014) revela que la mayoría de defensorías públicas locales en México enfrentan diversos problemas, entre los que destacan: recursos materiales, financieros y humanos insuficientes, pocos incentivos para permanecer como defensor público, capacitación escasa, alto número de casos por defensor y servicios periciales inexistentes. Amnistía Internacional en un reporte concluye que la defensa pública en México es deficiente y con frecuencia no provee representación legal a los acusados (AI, 2007).

En este contexto es muy fácil poner en entredicho el acceso a la justicia: “la falta de defensa (adecuada) termina por tornar inútil de hecho todas las otras garantías de un proceso justo” (Ferrajoli, 2011: 77); por tanto, se pone también en entredicho un Estado de derecho

efectivo que abone a la legitimidad del régimen democrático. La relación que se plantea es plausible si se considera al Estado de derecho como un conjunto de normas, instituciones y principios que fungen como “pilar fundamental” de la democracia (O’Donnell, 2005), esto es, como un elemento necesario para el funcionamiento satisfactorio de dicho régimen político. Si el canal hacia la justicia para los más pobres (la mayoría de la población en México) no funciona, no solo no podemos hablar de Estado de derecho, sino que se resquebraja la noción de legitimidad democrática: nadie creerá y mucho menos aceptará la autoridad de un sistema legal que no puede hacer cumplir los derechos a los que se ha comprometido y las reglas que se ha dado. El caso de las autodefensas en Michoacán (ver capítulo Guillen) es también muy ilustrativo de esto que se comenta. Entonces, ¿qué condiciones favorecen que las defensorías locales ofrezcan una defensa adecuada? ¿Cómo el desempeño de las defensorías públicas afecta el Estado de derecho y la legitimidad democrática del régimen político? En este capítulo ofrezco una explicación institucional: las reglas del juego bajo las que opera la defensoría. La dimensión institucional la podemos observar a través de la independencia externa o interna de la defensoría, la existencia de un sistema profesional de carrera, el tipo de sistema legal (acusatorio o inquisitorio) predominante o el sistema de gestión de calidad. Después de describir brevemente las condiciones laborales de la defensoría pública, me centro en la profesionalización de los defensores públicos, esto es, la manera en que, *de jure* y *de facto*, los defensores son seleccionados, capacitados, evaluados, promovidos, trasladados o destituidos de su puesto, esto es, si existe un servicio profesional de carrera. La variable de profesionalización permite observar el tipo de instrumentos (conocimientos, incentivos, procedimientos) con los que cuenta un servidor público, en este caso el defensor público, para cumplir de manera efectiva

con su trabajo. Un defensor público estará en condiciones de legitimar el sistema en que está inserto si, entre otras cosas, cuenta con un perfil profesional (ver abajo) que satisfaga el cumplimiento del objetivo principal de su institución: brindar acceso a la justicia a través de una defensa técnica y adecuada. Con la reforma penal de 2008 en México, la profesionalización de las defensorías públicas quedó estipulado en el artículo 17 constitucional; sin embargo, la gran mayoría (hay algunas excepciones) de defensorías públicas locales en México siguen sin contar con un sistema profesional de carrera *de facto*, y a veces también *de jure* pues los legislativos locales todavía no han reformado sus constituciones y leyes secundarias para adoptar los cambios derivados de la reforma penal de 2008.

Así, se espera que un defensor público que cuente con un servicio profesional de carrera *de jure* y *de facto*, esté en condiciones de ofrecer un mejor acceso a la justicia porque su compromiso y motivación por el trabajo que realiza en la institución será mayor. Para explorar esta hipótesis, utilizo un enfoque comparado de tipo cualitativo: se recolectaron 50 entrevistas² con defensores públicos (área penal) en tres estados: Baja California Sur (BCS), Jalisco y Nuevo León. La profesionalización varía en estos estados. Baja California Sur es un ejemplo de un Estado donde la profesionalización *de jure* ha sido introducida parcialmente; en Jalisco no ha sido introducida; mientras que en Nuevo León ha sido casi completamente adoptada. Así, esperaríamos encontrar mejores condiciones para el acceso a la justicia en Nuevo León, que en Baja California Sur y Jalisco.

² Agradezco el apoyo de los estudiantes Paul Villavicencio, Jesús Rivera, Andrea Aquino (ITESO), y Carlos Cuellar (UANL) en la realización de entrevistas en Baja California Sur, Jalisco y Nuevo León.

Este capítulo se organiza en 6 apartados. En el siguiente reviso la literatura relevante. Primero en Estado de derecho y su relación con la legitimidad democrática; luego sobre acceso a la justicia y, finalmente, en profesionalización y servicio civil de carrera, para enmarcar teóricamente el objeto de estudio. En el tercer apartado presento brevemente la metodología para la recolección de datos y cómo fueron seleccionados los casos. La cuarta sección aborda las condiciones laborales y la profesionalización de las defensorías públicas en los estados seleccionados. En el quinto apartado discuto la variación en el acceso a la justicia en BCS, Jalisco y Nuevo León, así como la relación que guarda con el Estado de derecho. Finalmente, ofrezco las conclusiones del trabajo.

Revisión de la literatura

a) Estado de derecho y legitimidad democrática

El Estado de derecho en su noción más clásica hace referencia a la igualdad jurídica de todos frente a la ley (Dicey, 1915). Asimismo, desde una perspectiva jurídica puede definirse como un conjunto de disposiciones jurídicas abiertas, claras y estables que son obedecidas (Raz, 1977: 198-201). Estas son definiciones mínimas o legalistas de Estado de derecho, sin las cuales no podríamos hablar de un Estado moderno. Son la base de otras definiciones denominadas sustantivas o garantistas y que resultan más útiles para entender la relación entre Estado de derecho y democracia y, sobre todo, para entender una defensoría pública cuyas prácticas favorezcan el juego democrático. Las definiciones sustantivas de Estado de derecho refieren que éste —además de ser normas que regulan el poder político— es un

conjunto de reglas establecidas que pueden ser judicialmente revisadas con el objetivo primordial de proteger los derechos fundamentales (Ferrajoli, 2001: 192). La diferencia central entre estas definiciones es que las sustantivas ofrecen principios y libertades que deben ser respetados cuando se aplica una ley vigente.

Sobre estas definiciones sustantivas y liberales es que se encuentran las definiciones institucionales, útiles para comprender la relación entre Estado derecho y legitimidad democrática. Éstas han modelado el concepto de Estado de derecho con la finalidad de hacer observables los mecanismos a través de los cuales se verifica en la práctica. Rachel Kleinfeld apunta que el Estado de derecho contempla no sólo fines (que la ley se cumpla y sea igual para todos), sino también medios, esto es, instituciones más allá de tribunales independientes (2005). Así, para que el Estado de derecho funcione —sobre todo en países que han transitado de un sistema legal a otro o de un régimen político de tipo autoritario a otro democrático— es necesario contar también ministerios públicos, defensorías públicas, policías y sistemas penitenciarios efectivos.

Con estas definiciones en mente, ¿qué se puede decir del Estado de derecho y su relación con el régimen político? Cuando hablamos de Estado de derecho en un régimen democrático necesitamos principios y valores específicos como la garantía del debido proceso, la presunción de inocencia o la publicidad de las acciones judiciales para las partes involucradas. Dichos principios *en acción* harán del Estado de derecho algo diferente al *Rule by Law* o Estado *por* derecho que se caracteriza por la existencia de leyes e instituciones que no necesariamente ponen límites efectivos al poder, ni tampoco protegen de la manera más amplia e igualitaria los derechos de los individuos (Ginsburg and Moustafa, 2008). El Estado *por* derecho es típico de regímenes autoritarios. Casos como el de Chile durante la dictadura

de Augusto Pinochet muestran que el poder judicial sirvió como manto para legitimar los abusos (tortura, detenciones ilegales y desapariciones) de la Junta Militar a través de leyes públicamente promulgadas, tribunales bien establecidos y jueces independientes (Hilbink, 2014).

La relación entre legitimidad del régimen democrático y un Estado derecho definido por sus instituciones, valores y principios es estrecha. Como señalan los autores en el capítulo introductorio, la legitimidad política de un régimen está presente cuando hay una aceptación de la autoridad pública, de sus agentes e instituciones. En democracia, esta aceptación se puede dar a partir de diversas vías (ver otros capítulos en este libro), una de ellas es cuando el Estado de derecho en general, y las instituciones y actores del sector justicia en particular, responden de manera creíble a los reclamos o demandas de los ciudadanos y a las exigencias para las que fueron creadas (disputas poselectorales resueltas con imparcialidad e independencia, debido proceso, acceso gratuito y profesional a la justicia, etcétera). Se puede entonces argumentar que la legitimidad de la democracia, vía el Estado de derecho, comenzará a ser cuestionada cuando alguna de las instituciones del sistema de justicia, por ejemplo, la defensoría pública no responda a las expectativas para la que fue creada. La lógica es muy simple. Los gobiernos democráticos crean instituciones y mecanismos para sostenerse (legítimamente) en el poder: elecciones y burocracia o sufragio universal y administración pública en palabras de Rosanvallon (2011). Existirá legitimidad del régimen democrático cuando haya “conformidad” con el sistema de valores que emana de sus instituciones, mecanismos o comportamientos de sus actores; y cuando haya “reconocimiento social” de su poder, del rol que éstos desempeñan en la sociedad: “cuando la gente crea en su propio gobierno (y) sus expectativas sean satisfechas” (2011, p. 9). Así si

hay una institución diseñada para ofrecer defensa gratuita a quien no tiene dinero para pagar un abogado y los usuarios se encuentran regularmente con que el abogado defensor no ha dado seguimiento a su caso, no está en igualdad de circunstancias ante su contraparte el fiscal, no está presente durante los interrogatorios y además le dice que tiene que pagarle, podemos esperar que la gente perciba, y hasta esté convencida, que el acceso a la justicia no existe y, por tanto, que el Estado de derecho es, en el mejor de los casos, precario. El papel de la defensoría pública es entonces una de las muchas aristas del sector justicia a través de la cual la legitimidad de un régimen político puede construirse. ¿Bajo qué condiciones esto puede darse? Las expectativas construidas alrededor de un régimen democrático, vía el Estado de derecho, son muchas y su legitimidad dependerá de la manera en que sean cumplidas. En lo que resta de este apartado me limito a explorar el papel de la defensoría pública en el acceso a la justicia y la relación que esto guarda con la profesionalización de los defensores.

b) Acceso a la justicia: el papel de la defensoría pública

¿Cuál es el tipo acceso a la justicia y de defensoría pública que reclama una democracia? Como se mencionó en el apartado anterior, la igualdad jurídica de los individuos ante la ley es una característica definitoria del Estado de derecho y parte fundamental del entramado legal de los estados democráticos modernos. Esto conlleva que los gobiernos democráticos establezcan los mecanismos adecuados de acceso a la justicia, en modo tal de garantizar dicha igualdad jurídica. La garantía de acceso a la justicia es un concepto que implica, además de leyes, un conjunto amplio de variables, instituciones y prácticas para que efectivamente sea una realidad. Por ejemplo, que los litigantes estén en igualdad de condiciones (profesionales,

económicas, legales, de conocimientos, etcétera) es indispensable para que el acceso a la justicia sea una realidad, pero también que el litigio en tribunales no sea excesivamente largo, en modo tal que los costos no superen los beneficios que supone acceder a la justicia. Asimismo, el acceso a la justicia implica la creación de mecanismos alternativos de solución de conflictos para aquellos casos en que sea posible evitar los costos (económicos, temporales) de judicializar el caso. Para que esto ocurra es necesario “la acción afirmativa por parte del Estado” (Cappelletti y Garth, 1996), esto es, que el Estado provea los recursos suficientes para subsanar las potenciales desigualdades entre las partes. Del mismo modo, es necesario que los estados democráticos ofrezcan información, un tipo de “alfabetización jurídica”, sobre los beneficios que asisten a las personas cuando sus derechos son vulnerados, para que puedan identificar cuándo esto sucede (Birgin y Gherardi, 2012: xiv). Acceso a la justicia significa la posibilidad de los ciudadanos podamos acceder en igualdad de condiciones a instituciones de justicia independientes, responsivas, profesionales y que rinden cuentas.

El rol de la defensoría pública en el acceso a la justicia es crucial. El acceso a la justicia mediante una defensa adecuada es la primera puerta del sistema de justicia para la población pobre acusada de la comisión de un delito. Si ésta no funciona entonces resulta insustancial hablar de jueces independientes, ministerios públicos profesionales o comisiones de derechos humanos. El sistema de justicia no opera de forma aislada, se necesita cada una de las piezas (instituciones) del sector justicia para que se pueda hablar de acceso a la justicia. Sin embargo, el derecho a una defensa adecuada “representa una metagarantía: el derecho a gozar de los otros derechos (...) cuya satisfacción es una condición necesaria para la efectividad de todas las otras garantías penales y procesales” (Ferrajoli, 2011: 77). El acceso

a la justicia es un concepto complejo y su operacionalización también lo es. Si pensamos en la defensoría pública, entonces una de las formas de observar este acceso a la justicia es a través de la satisfacción de los usuarios con la defensa proveída por el defensor, tanto de aquellos que cumplen una sentencia como los que fueron absueltos; o bien, el compromiso y las motivaciones que muestran los defensores con su rol y su trabajo, esto es, se asume que un defensor que “le apasiona” y está contento con su trabajo hará el mejor de los esfuerzos para ofrecer una defensa adecuada que proteja de manera más amplia los derechos de los imputados. En este trabajo sostengo que el compromiso y las motivaciones de los defensores públicos, y por tanto el acceso a la justicia, tenderán a variar dependiendo de las condiciones laborales que éstos tengan y, particularmente, su nivel de profesionalización.

c) Profesionalización de los defensores públicos

La profesionalización de los servidores públicos del sector justicia ha sido estudiada por la literatura en derecho y administración pública (Goldsmith, 1994; Hays y Sowa, 2005; Pozen, 2008; Phillips, 2009) así como por la de estudios judiciales. Una parte importante de esta última reconoce el rol de los consejos judiciales (en México conocido como consejo de la judicatura) para la profesionalización de los miembros. Esta literatura los ha estudiado como mecanismos para fortalecer la independencia judicial externa y la rendición judicial de cuentas. Ve a los consejos judiciales como “organismos designados para aislar del proceso político-partidista las funciones de nombramiento, promoción y disciplina de los jueces” (Garoupa y Ginsburg, 2009: 5). Sin embargo, la experiencia de varios países (Brasil, Francia Italia o España) muestra también que los consejos judiciales son “modelos burocráticos de

gobernanza judicial” (Piana, 2010). Los consejos judiciales en estos casos son entonces también guardianes del perfil profesional de los miembros de la institución y se involucran en cuidadosas tareas de selección, capacitación, evaluación, sanción y promoción. Así, una función central de los consejos judiciales es reglamentar y manejar la carrera judicial.

La profesionalización es particularmente importante en países con pasados autoritarios recientes. El sistema de carrera basado en el mérito (o sistema profesional de carrera) existe sólo en sociedades modernas. En sistemas tradicionales o sociedades post-autoritarias, la forma más típica de llenar posiciones en las instituciones públicas es mediante el sistema de patronazgo. Los sistemas de patronazgo “se caracterizan por ser el presidente o el legislativo quien aprueba la contratación de un individuo (...) El desempeño exitoso de un miembro de la institución depende de su lealtad política y personal” (Klingner, 2003: 19). Por su parte, en un sistema profesional de carrera, los miembros son seleccionados dadas sus habilidades y conocimientos para desempeñar una posición particular. Así el sistema profesional de carrera se compone de diferentes procesos, entre los que destacan: selección, capacitación, promoción, evaluación, destitución y condiciones salariales estables (Russell, 1963: 210-212).

Los defensores son servidores públicos: son abogados que trabajan en una institución del Estado. El gobierno paga sus salarios y están constitucionalmente obligados a ofrecer asistencia legal gratuita y adecuada a todo individuo que no tenga un abogado para defenderlo. No podemos esperar que los defensores públicos cumplan con sus tareas constitucionales si no cuentan con las habilidades y las capacidades requeridas para el puesto. Como se mencionó arriba, la profesionalización puede ser garantizada a través de un sistema de carrera basada en el mérito, en particular en aquellos países donde los sistemas de

patronazgo han prevalecido ampliamente. Un sistema carrera basado en el mérito implica al menos los siguientes aspectos y fases:

Tabla 1. Sistema profesional de carrera de la defensoría pública

Consejo	<ul style="list-style-type: none"> • Modelo de gobernanza interna
Selección	<ul style="list-style-type: none"> • Concurso de oposición abierto y público • Exámenes escritos y orales • Capacitación antes de ocupar el puesto • Nombramiento colegiado
Capacitación	<ul style="list-style-type: none"> • Cursos regulares • Gratuitos y obligatorios
Promoción	<ul style="list-style-type: none"> • Convocatoria abierta para exámenes
Salario	<ul style="list-style-type: none"> • Fijo • Salario igual entre miembros del mismo rango/nivel
Evaluación	<ul style="list-style-type: none"> • Cumplimiento requisitos de desempeño profesional
Movilidad	<ul style="list-style-type: none"> • Basada en las capacidades de los defensores
Destitución	<ul style="list-style-type: none"> • Basada en el incumplimientos de normas • Destitución colegiada

Fuente: Hays y Sowa, 2005; Di Federico, 2005; Guarnieri, 2007; Russell, 1963.

Además de existir una reglamentación adecuada en la que se estipulan los procesos indicados en la tabla anterior, es indispensable verificar que los aspirantes y defensores sean sujetos a dichos procesos, para poder hablar de una defensa adecuada. La literatura en estudios judiciales cuando discute los factores institucionales para explicar la independencia judicial reconoce dos importantes dimensiones: *de jure* y *de facto* o independencia negativa y positiva (Ríos-Figueroa, 2010; Voigt *et. al.*, 2008; Hilbink, 2012; Melton and Ginsburg, 2014). En este trabajo sigo esa propuesta porque la reglamentación en materia de profesionalización de la defensoría pública es importante, pero su operación en la práctica es crucial: ganamos poco con leyes muy acabadas que no son cumplidas en la práctica.

El que *de jure* y *de facto* los defensores públicos sean elegidos mediante concursos públicos que garanticen la selección de los mejores perfiles disponibles, se les ofrezca capacitación y seguridad laboral (salario, y promociones), así como razones coherentes y legales sobre su movilidad y destitución son factores que permiten a un defensor estar en mejores condiciones para ofrecer un mejor acceso a la justicia mediante una defensa adecuada, que quien se encuentra en la institución porque un amigo lo metió a trabajar ahí, no está sujeto de cursos para mejorar su capacidad argumentativa o técnicas de litigio y puede ser destituido cuando no responde o conviene a los intereses de quien ocupe la titularidad en la institución. Lo lógico es muy simple: si buscamos igualdad jurídica ante la ley, un elemento importante para que esto suceda es que el defensor público esté en “igualdad de armas” que su contraparte el ministerio público, o bien su alternativa, el abogado privado. Si esto es así, entonces podremos hablar de una institución que cumple su función de manera profesional y previsible, y de esa manera contribuye a fortalecer el Estado de derecho, generar confianza en las instituciones y, a la larga, la legitimidad del régimen democrático.

Datos y selección de casos

Para este trabajo seleccioné defensorías públicas locales en los estados de BCS, Jalisco y Nuevo León. La selección de casos fue hecha tomando en consideración el alcance territorial de la operación del sistema penal acusatorio en la entidad. Así, BCS representa un estado donde el sistema acusatorio aún no opera en ninguno de sus municipios; Jalisco es un caso donde el nuevo sistema penal opera en algunos de sus municipios; y Nuevo León representa un caso donde el sistema acusatorio funciona en la mayoría de sus municipios (SETEC,

2015b). Esta selección nos permitirá también observar el rol que tiene el tipo de sistema penal en la provisión de una defensa adecuada.

Se entrevistaron defensores de las defensorías públicas ubicadas en la ciudad capital (caso BCS) o en las áreas metropolitanas (caso Jalisco y Nuevo León) porque es ahí donde se concentra más la población y, por tanto, mayor número de acusaciones. No se consideraron entonces el universo total de defensores en cada estado pero sólo los de las zonas metropolitanas en Jalisco y Nuevo León y los de la capital para BCS. Esto facilitó una segunda decisión metodológica: entrevistar sólo a defensores que trabajan en el área penal, pues en estas zonas geográficas se encuentra claramente delimitadas las diferentes materias de las que se ocupa la defensoría pública. La principal motivación para seleccionar el área penal es porque resulta la más consolidada en materia de defensoría pública, sobre todo cuando se le compara con otras como la civil, administrativa, laboral o mercantil las cuales, por cierto, no siempre existen en todos los estados.

En total se realizaron 50 entrevistas personales con defensores públicos del área penal³: 13 de 16 en BCS (La Paz), 14 de 38 en Jalisco (Zona Metropolitana de Guadalajara) y 23 de 120 en Nuevo León (Zona Metropolitana de Monterrey).

La defensoría pública en Baja California Sur, Jalisco y Nuevo León

En este apartado discuto los datos referentes a la profesionalización de las defensorías públicas locales en los estados de BCS, Jalisco y Nuevo León. Con base en las constituciones

³ Las entrevistas se realizaron de marzo a mayo de 2015.

estatales, leyes orgánicas y las entrevistas con defensores públicos, primero presento las características generales, así como las condiciones laborales de la defensoría para luego discutir los datos respecto a la profesionalización de los defensores públicos.

En los tres estados, las constituciones locales y leyes secundarias estipulan las obligaciones de la defensoría pública. También señalan su ubicación institucional, qué tipo de institución es, cómo se organiza y qué materias (penal, civil, mercantil, familiar o laboral) se encarga de defender. La siguiente Tabla describe el arreglo institucional que tiene cada una de las defensorías estudiadas.

Tabla 2. La defensoría pública en BCS, Jalisco y Nuevo León

Características	BCS	Jalisco	Nuevo León
Nombre	Defensoría Pública de Oficio	Procuraduría social	Instituto de la Defensoría Pública
Reglamentación	1. Constitución 2. Ley orgánica	1. Constitución 2. Ley orgánica	1. Constitución 2. Ley orgánica 3. Reglamento de la ley orgánica
Ubicación institucional	Ejecutivo	Ejecutivo	Ejecutivo
Categoría institucional	Dirección	Procuraduría	Instituto
Materias de defensa	Penal, civil y familiar	Penal, civil, familiar, mercantil y laboral	Penal, civil, familiar, mercantil y administrativo

Fuente: Constitución de Baja California Sur, 1975, última modificación 10 de julio de 2014.
Constitución de Jalisco, 1917, última modificación 25 de noviembre de 2014.
Constitución de Nuevo León, 1917, última modificación 1 de mayo de 2009.

Para reglamentar y organizar la defensoría pública, los legisladores locales promulgaron leyes orgánicas para la institución. Sólo en Nuevo León se expidió también el reglamento de la ley orgánica, que especifica con más detalle cómo operar los procedimientos y funciones

de la defensoría contenidas en la ley. En Baja California Sur y Jalisco, en los artículos transitorios de sus respectivas leyes orgánicas, hay una promesa para diseñar este reglamento, pero hasta la fecha no han sido promulgados.

La defensoría pública en los 3 estados es dependiente del Ejecutivo. Se ubica institucionalmente dentro de este poder y el gobernador nombra y destituye libremente a los mandos directivos de la institución. En el caso de BCS, la defensoría pública tiene categoría de Dirección y se encuentra bajo las órdenes de la secretaria de gobierno; en Jalisco es una entidad del ejecutivo denominada Procuraduría Social; y en Nuevo León, es un organismo público descentralizado de la administración pública estatal. La dependencia política de las instituciones de justicia ha sido severamente cuestionada por la literatura en estudios judiciales (Bill-Chavez, 2003; Finkel, 2008; Basabe, 2012) bajo la lógica de que una institución dominada por el político tiende a generar inestabilidad institucional (cambios, traslados, re-aprendizajes) y a proteger los derechos del Estado y no de los ciudadanos. De hecho, algunos de los entrevistados también mostraron desacuerdo con este arreglo institucional pues, apuntan, vulnera la estabilidad de la institución y la manera en que realizan su trabajo los defensores “hay mucho estrés: ‘que si no hacemos esto, vas a ver el gobernado’. Hay amenazas constantes de que si hacemos o no hacemos, si decimos o no decimos” (JAL Entrevista13, 2015).

En BCS, la defensoría pública se encarga de defender solamente la materia penal, civil y familiar. Además de esas, en Jalisco los defensores públicos ofrecen asistencia legal también en el área mercantil y laboral, mientras que en Nuevo León también defienden la materia administrativa pero no la laboral. Como se mencionó, el número defensores públicos asignados a la materia penal en BCS es de 16, en Jalisco 38 y en Nuevo León 120. Si se toma

en consideración la población de las zonas metropolitanas de Jalisco y Nuevo León, y la ciudad capital de BCS, se tiene 6.4 defensores por cada 100 000 habitantes en BCS, 0.9 en Jalisco y 3 en Nuevo León. Así Jalisco se encuentra en peores condiciones en cuanto a número de defensores por cada 100 000 habitantes, mientras que BCS y Nuevo León se puede decir que gozan de una mejor posición en cuanto a recursos humanos.

Tabla 3. Defensores públicos en materia penal

	BCS	Jalisco	Nuevo León
No. de defensores*	16	38	120
Población	251,871	4,434,878	4,057,631
No. de defensores por 100 000 habitantes	6.4	0.9	3

Fuente: Entrevista con defensores públicos e información proveída por titulares de la defensoría; INEGI, 2010

Los datos sobre el número de defensores son significativos si lo que se busca es garantizar el acceso a la justicia, pues ni el defensor público más profesional podrá soportar la carga que representa un alto número de casos. De hecho, de acuerdo con las entrevistas recolectadas con defensores públicos en estos estados, cada defensor tiene en promedio, por año, 100 casos abiertos en BCS, 350 en Jalisco y 50 en Nuevo León. Poniendo esto en perspectiva, un defensor privado tiene normalmente entre 30 y 40 casos abiertos por año. Así, la carga de trabajo es excesiva en Jalisco y menor, pero todavía alta, en BCS. De acuerdo a lo narrado por defensores públicos en Nuevo León, se puede afirmar que la carga de trabajo resulta menos demandante, especialmente cuando se le compara con Jalisco y BCS. Todos los defensores entrevistados en los tres estados coincidieron en señalar que el número de defensores actualmente asignados a la institución es insuficiente para hacer frente a la demanda de trabajo, sobretodo, consideran que esta situación tiene implicaciones importantes para sostener una defensa técnica y adecuada:

La mera verdad aquí sacrificamos cantidad por calidad porque es mucho el trabajo y no podemos dedicarle mucho tiempo a los asuntos. Por eso nosotros queremos que abran más plazas para defensores, para que cada defensor le dedique el tiempo que se debe a los asuntos y obtener un mejor resultado. (BCS Entrevista11, 2015)

Nosotros tenemos muchísimo trabajo y no podemos dar una adecuada defensa. ¿Cómo no una adecuada defensa? Porque sí los defendemos, sí estamos ahí para asistirlos, ayudarlos, pero lamentablemente no podemos hacer nuestra función adecuadamente. ¿Por qué? Porque el hecho de atender 4 salas de pruebas y en cada mesa se están desahogando pruebas simultáneamente (...) entonces afecta demasiado el hecho de que no tengamos una buena asistencia de defensa y poder consultar bien el expediente. Yo creo que eso afecta demasiado una defensa adecuada; el hecho de que no tenemos el personal adecuado o el personal necesario para llevar a cabo nuestras tareas. (JAL Entrevista5, 2015)

El volumen de casos es muy importante porque no le pones atención a todo. Tienes tantos casos que es imposible. A veces te hablan tus representados y no te acuerdas de ellos, les tienes que decir “a ver ubícame, cómo es tu situación”. Y sí falta tiempo. Muchas veces no estamos ahí para los citados, porque estamos en alguna audiencia. (NL Entrevista1, 2015)

En BCS y Jalisco los defensores públicos señalaron que para brindar una defensa adecuada, la defensoría tenía que incrementar al menos el doble el número de defensores actualmente asignados a la materia penal. Este reclamo aparece menos en Nuevo León. Por otro lado, los defensores en los tres estados apuntan que el gobierno debería invertir más recursos en la institución, al menos para igualar los recursos que se le asignan al ministerio público (MP). Los defensores públicos están en sumo desacuerdo con las diferencias que prevalecen entre ellos y los agentes ministeriales. Asimismo, alegan que las condiciones de trabajo son mejores en el MP y en el poder judicial:

Somos un solo sistema. El sistema se compone por tribunal, procuraduría y defensoría; cada uno juega su rol y todos tienen la misma importancia. Actualmente, gana más el ministerio público que el defensor de oficio. Sin embargo, tenemos la misma función. El ministerio público representa a la sociedad y nosotros a los procesados, pero hacemos el mismo trabajo: unos defienden el derecho de la sociedad y nosotros el derecho de los procesados. Estamos a la par, entonces debería

de ser el mismo presupuesto porque tan importante es defender a la sociedad como defender a las personas involucradas en un proceso, todos tenemos los mismos derechos. (BCS Entrevista3, 2015)

Yo creo que el gobierno no dedica la misma atención a la fiscalía que a la defensoría. Simplemente se ve en el personal y en la percepción de sueldos. Por parte de la fiscalía, en un juzgado están dos secretarios, un actuario y el ministerio público. Con tu servidor en la defensoría pública, solamente soy yo de defensor y no tengo auxiliar y no tengo a nadie y gano menos que un fiscal. (JAL Entrevista5, 2015)

El gobierno favorece más a la procuraduría. Lo podemos ver simplemente en el número de fiscales que hay en comparación con el número de defensores. Todos los fiscales tienen auxiliares, los defensores no contamos con auxiliares. El número de peritos con los que cuenta la procuraduría es de 600 u 800. En el caso de la defensoría contamos tan sólo con 21 peritos. (NL Entrevista21, 2015).

En términos constitucionales, los defensores y los fiscales deben recibir el mismo nivel de salario. En los casos de BCS y Jalisco, sin embargo, los defensores reciben menos de la mitad del salario que perciben los agentes ministeriales. Un entrevistado mencionó que los defensores públicos se “sienten olvidados por el sistema” (BCS Entrevista9, 2015).

Finalmente, el salario que perciben los defensores varía en los tres estados. En BCS y Jalisco el salario de la mayoría de los defensores ronda los 10 y 14 mil pesos mensuales.⁴ En Nuevo León los defensores públicos son mucho mejor pagados: ganan entre 40 y 50 mil pesos mensuales (NL Entrevistas 1-23, 2015).

Profesionalización

Desde 2009 y 2013 respectivamente, las leyes orgánicas de la defensoría pública en Nuevo León (art. 44 LIDP/NL, 2013) y BCS (art. 30 LODP/BCS, 2014) especifican *de jure* la

⁴ Aun cuando en Jalisco todos defensores públicos realizan la misma función, el salario de algunos de ellos es de alrededor 20 mil pesos.

existencia de un sistema profesional de carrera para los defensores públicos. En el caso de Jalisco, la ley orgánica menciona en el artículo 9, no. XIV (LOPS/JAL, 2007), que el titular de la procuraduría social es responsable de nominar a los defensores públicos tomando en consideración la ley y los “principios de un sistema de carrera” el cual no existe, esto es, no hay reglamentación que describa lo qué es el sistema profesional de carrera de la defensoría, cómo funciona, quién lo opera, qué contempla, etcétera. Así, Jalisco no cuenta ni siquiera con un sistema profesional de carrera *de jure*. La Tabla siguiente ilustra la medida en que un sistema profesional de carrera existe, *de jure* y *de facto*, en cada uno de los estados estudiados.

Tabla 4. Servicio profesional de carrera en BCS, Jalisco y Nuevo León

Variable	Indicador	BCS		Jalisco		Nuevo León	
		DJ	DF	DJ	DF	DJ	DF
Consejo	Modelo interno de gobernanza	0	0	0	0	1	1
	Convocatoria pública y abierta	0	0	0	0	1	1
	Examen escrito y oral	0	0	0	0	1	1
	Capacitación antes de ocupar el puesto	0	0	0	0	1	1
	Nombramiento colegiado	0	0	0	0	1	1
	Cursos regulares	1	0	0	0	1	1
	Gratuitos y obligatorios	1	0	0	0	1	1
Promoción	Convocatoria abierta exámenes	1	0	0	0	1	0
	Fijo	1	1	0	1	1	1
	Igual entre mismo nivel	1	1	0	0	1	1
Evaluación	Cumplimiento de requisitos profesionalización	1	0	0	0	1	1
Transferencias	Capacidad de defensores	0	0	0	0	0	0
	Infringir normas	1	1	1	1	1	1
	Destitución colegiada	0	0	0	0	0	0
Número total de indicadores presentes		7	3	1	2	12	11

DJ = De Jure; DF = De Facto.

Fuente: LODP/BCS, 2014; LOPS/JAL, 2007; LIDP/NL, 2013; Reglamento de la LIDP/NL, 2011; Entrevistas con defensores públicos en Baja California Sur, Jalisco y Nuevo León.

a) Baja California Sur

Referente a la existencia *de jure* de un sistema profesional de carrera en la defensoría pública, se encontraron la presencia de 7 de los 14 indicadores. La ley orgánica de la defensoría pública (LODP/BCS, 2014) en el Estado no contiene algún apartado referente a la existencia de algún tipo de modelo de gobernanza, por tal se asume que este no existe. Respecto a las convocatorias para ocupar puestos en la institución, la LODP especifica que aquellas pueden ser abiertas y cerradas dependiendo de lo aprobado por la Consejería jurídica del Estado (art. 32). El que exista la posibilidad de que la convocatoria sea cerrada le resta a la presencia efectiva del indicador, pues la autoridad ejecutiva tiene un mecanismo legal para designar a quien le guste como defensor público, esto es, para que prevalezca un sistema de patronazgo. En la ley hay especificaciones respecto a los nombramientos (art. 33) los cuales son realizados sólo por el titular de la institución. Del mismo modo se señalan procedimientos para la capacitación, promociones (art. 34), remuneración (art. 35), evaluación y destituciones (arts. 36 y 37). La ley orgánica, sin embargo, no especifica nada respecto al tipo de exámenes de oposición y el periodo de prueba antes de la contratación, mientras que los cambios de una materia a otra se basan en necesidades institucionales. Finalmente, conviene destacar que el artículo 31 de la LODP/BCS es en sí mismo contradictorio: señala que el sistema de carrera incluye también puestos de confianza para defensores públicos, asesor jurídico y coordinador regional. Como se sabe, en México, este tipo de puesto permite que a las autoridades nombrar y remover libremente al personal.

La existencia *de facto* de un sistema profesional de carrera en la defensoría pública varía cuando se compara con la dimensión *de jure*. Sólo 3 de los 14 indicadores se puede decir que están presentes. De acuerdo con todos los entrevistados, no existe un servicio profesional de carrera en la práctica, no lo identifican. Por ejemplo, la mayoría de defensores

públicos ingresó a trabajar en la institución porque enviaron su curriculum al titular de la defensoría, hicieron su servicio social y méritos en la institución o recibieron ayuda por parte de algún amigo en el gobierno (BCS Entrevistas 1, 4, 6 y 10, 2015). Su proceso de selección contempló sólo una entrevista y, en algunos casos, un examen de conocimientos generales. Los defensores entrevistados afirmaron que, por lo general, no han recibido ningún tipo de capacitación. Sin embargo, dada la próxima introducción del sistema penal acusatorio, otras instituciones como el poder judicial o la SETEC (Secretaría Técnica del Consejo de Coordinación para la Implementación del Sistema de Justicia Penal) los han invitado a tomar cursos en juicios orales (BCS Entrevista3, 2015). El poder judicial ofrece algunos de esos cursos de manera gratuita. Sin embargo, no todos son así y generalmente no son obligatorios (BCS Entrevistas 2 y 5, 2015). De hecho, la mayoría de los defensores admiten que es necesaria más capacitación. Por otro lado, los defensores públicos señalan que en la práctica no opera ningún tipo de sistema de promoción y que, en realidad en la institución “nadie valora tu trabajo” (BCS Entrevista13, 2015). Las evaluaciones del desempeño son inexistentes y los cambios de una materia a otra obedecen a necesidades institucionales, sin considerar el perfil profesional del defensor. Todos los defensores coinciden en señalar que las razones de destitución están ligadas a la violación de las normas establecidas para la defensoría y son realizadas por el titular de la institución. Finalmente, la defensoría pública de BCS ofrece a sus abogados un salario fijo e igual para todos, aunque bastante bajo —entre 10 y 12 mil pesos mensuales—.

b) Jalisco

Mientras que la Constitución del Estado de Jalisco señala en su artículo 7, apartado A que “El Estado (...) asegurará las condiciones para un servicio profesional de carrera para los defensores” (CPEJ 1917), la ley orgánica de la procuraduría social en Jalisco (LOPS/JAL, 2007) no contempla un servicio profesional de carrera para la defensoría. De hecho, solo se encontró 1 de los 14 indicadores de un sistema de carrera. En la ley se especifica que los defensores son removidos de sus puesto por violentar las reglas de la defensoría. La LOPS especifica que el nombramiento y la destitución de los defensores públicos es una facultad del procurador social, titular de la institución (art. 9, no. VIII; art. 44), así no hay un nombramiento colegiado. No se señala nada respecto a concursos públicos de oposición, capacitación antes del nombramiento, promociones, salario, evaluación por desempeño o cambios de materia. Para el ingreso a la institución, el artículo 9 señala que el titular de la institución debe formar parte del jurado calificador de los exámenes de ingreso, pero no especifica qué tipo de exámenes se aplican. La ley orgánica tampoco establece el desarrollo de cursos de capacitación regulares y gratuitos, pero apunta que el sub-procurador de la defensoría pública debe presentar al procurador social un Plan de programa anual (art. 14) para la capacitación sin especificar nada más.

Los defensores públicos entrevistados en Jalisco señalaron que, en la práctica, no opera ningún sistema profesional de carrera. De hecho sólo 2 de los 14 indicadores se encontraron a partir de las narraciones hechas por los defensores. Referente a la selección, los defensores públicos apuntan que es variable. Desde 2007, la defensoría pública se reubicó del poder judicial al poder ejecutivo. Así, los defensores públicos que ingresaron a la institución antes de 2007 participaron en un concurso público de oposición en el que tuvieron que superar varios exámenes antes de ocupar su puesto. Empero, para esos que se integraron

después de 2007 la manera en que fueron designados contempla haber estado de meritorios en la institución, tener un amigo en el gobierno y, en algunos casos, haber presentado exámenes psicológicos y sobre cuestiones jurídicas (JAL Entrevistas 3, 4 y 13, 2015). Los diferentes procesos de selección tienen implicaciones también en sus salarios. A pesar de que desempeñan las mismas funciones y tienen abiertos casi el mismo número de casos, aquellos defensores que fueron contratados por el poder judicial tienen salarios más altos —alrededor de 23 mil pesos mensuales—, mientras que aquellos que fueron contratados después de que la institución fue ubicada en el Ejecutivo perciben un salario menor —alrededor de 12 mil pesos mensuales—. Por otro lado, los defensores entrevistados señalan que en los últimos 3 años, el poder judicial, el gobierno federal y las universidades les han ofrecido con frecuencia cursos en materia del nuevo sistema penal. La mayoría de ellos reconoció que han tomado entre 1 y 3 cursos de capacitación durante el último año (JAL Entrevistas 6, 8 y 13, 2015). La procuraduría social no organiza cursos de capacitación para sus empleados, pero les permite asistir a los ofrecidos por las instituciones apenas mencionadas. Una defensora indico, sin embargo, que muchas veces es difícil atender los cursos dada la carga de trabajo tan pesada que tienen y la imposibilidad de encontrar algún suplente para que se encargue, momentáneamente, de los casos que hay que atender (JAL Entrevista13, 2015). Los defensores reconocieron además que no hay mecanismos establecidos para la evaluación del desempeño y que tampoco existen mecanismos de promoción. Finalmente, los defensores públicos reconocen que los cambios de una materia a otra se basan en la necesidad institucional sin considerar el perfil del defensor. De hecho, una entrevistada señalaba que para algunos ser trasladados al área penal del centro penitenciario de Puente Grande es considerado una forma de castigo (JAL Entrevista7, 2015).

c) Nuevo León

La ley del instituto de la defensoría pública (LIDP/NL, 2013) y su reglamento (RLIDP/NL, 2011) son el principal marco jurídico de la defensoría pública en Nuevo León. *De jure* la defensoría presenta 11 de los 14 indicadores. En este orden de ideas, el RLIDP estipula que el jefe de la oficina invita al Consejo Asesor —formada por los ciudadanos con membresía honorífica— para llevar a cabo el proceso de selección, nombramiento y promoción de los defensores públicos (art 65, 68 y 69 RLIDP/LN, 2011; art. 18 LIDP/NL, 2013). Los candidatos deben aprobar los exámenes teóricos y prácticos sobre cuestiones jurídicas y pasar un período de capacitación laboral en el lugar para mejorar sus habilidades para trabajar bajo un sistema acusatorio (arts. 66 y 69 RLIDP/NL, 2011). Hay un instituto de formación de defensores llamado Centro de Formación Profesional. Además, el titular de la defensoría es el encargado de gestionar los intercambios de cooperación con universidades, autoridades gubernamentales, y el poder judicial con el fin de capacitar regularmente defensores públicos (art. 70, RLIDP/NL, 2011). Los cursos de formación son obligatorios (art 60 RLIDP/NL, 2011). La remuneración del abogado defensor es fija e igual entre los miembros de la misma jerarquía.⁵ Asimismo, la ley señala que es equivalente al percibido por los fiscales (art. 34 LIDP/NL, 2013). La evaluación está vinculada al incumplimiento de los requisitos profesionales como lo es el no ofrecer una defensa adecuada. Las evaluaciones son llevadas

⁵ Conviene apuntar que de las entrevistas realizadas se desprende que el Instituto de la Defensoría Pública de Nuevo León opera también con defensores públicos contratados por el sistema de honorarios. En este caso, los defensores tienen un salario menor (entre 15 y 20 mil pesos) y no gozan de las prestaciones que sus colegas que cuentan con plaza.

a cabo por el Consejo Asesor (art 41 LIDP/NL, 2013). Por último, las transferencias o cambios de sede obedecen a las necesidades institucionales, mientras que la destitución de los defensores públicos se lleva a cabo por el titular de la defensoría pública (art. 17 No. IV y V, RLIDP/NL, 2011).

Los abogados defensores en Nuevo León reconocieron que el servicio profesional de carrera opera también en la práctica. Según los entrevistados, 11 de los 14 indicadores están presentes. Todos los defensores obtuvieron una posición allí después de pasar los exámenes prácticos y escritos sobre derecho (NL Entrevistas 1-22, 2015). Los entrevistados confirmaron también la existencia del Centro de Formación Profesional, encargado de gestionar el programa de formación tanto para los defensores recién contratados como para los que ya tienen una trayectoria en la institución. Asimismo, se encarga de ofrecer cursos regulares para de actualización de su personal. Estos cursos son obligatorios y gratuitos (NL Entrevistas 1-22, 2015). Del mismo modo, los defensores pueden solicitar apoyos (en tiempo y/o dinero) para estudiar una maestría o doctorado (NL Entrevistas4, 2015). La mayoría de ellos no reconocieron la existencia de un sistema de promoción: las posiciones más altas (direcciones) son pocas y la forma en la que se asignan contempla el perfil profesional, además de las relaciones políticas, ya que el titular de la defensoría y el gobernador se encargan de nombrarlos (NL Entrevista3, 2015). Algunos indicaron que existe un sistema de promoción en que el que incluso hay diferentes rangos (A, B, C) de los defensores (NL Entrevista 5 y 17, 2015) pero la mayoría de ellos asegura que el sistema de promoción no existe. El salario es fijo e igual entre los miembros de la misma jerarquía (NL Entrevista5, 2015). Al igual que en Baja California Sur y Jalisco, las razones de la reubicación se basan

en las necesidades institucionales: allí donde se necesiten es a donde se envían los defensores (NL Entrevistas 10-22, 2015). Finalmente, todos los defensores públicos concuerdan con que los despidos se producen debido a la infracción de la ley, por ejemplo, cuando un abogado defensor pide dinero a cambio de los servicios que ofrece (NL Entrevistas 1 y 23, 2015).

Acceso a la justicia, Estado de derecho y legitimidad democrática

Con los datos presentados en el apartado anterior se puede señalar las condiciones laborales y, sobre todo, la profesionalización de los defensores públicos son precarias en los estados de BCS y Jalisco. Así, las condiciones estructurales (salario del defensor, número defensores, carga de trabajo) así como los escasos niveles de profesionalización de los abogados de oficio tornan cuestionable el hecho que la defensoría pública en estos estados pueda cumplir con su objetivo de proveer acceso efectivo a la justicia. Como se asegura en un reporte de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sobre este tema: “la desigual situación económica o social (o profesional) de los litigantes se reflej(a) en una desigual posibilidad de defensa en juicio” (CIDH, 2007: 9). ¿Cómo exigirle al defensor que proteja de la manera más amplia los derechos humanos de sus defendidos cuando sus condiciones laborales y materiales son precarias y cuando los incentivos económicos y profesionales son mínimos? Esto es, en esas condiciones ¿cómo pedirle a la defensoría que cumpla con las expectativas para la que fue creada y responda de manera creíble? Los defensores tendrían que ser súper héroes y algunos lo son: están sumamente comprometidos con su trabajo para defender a los más necesitados. Pero otros definitivamente no; así lo revela el trabajo de campo realizado

para esta investigación. Varios de ellos son funcionarios esperando una mejor oportunidad laboral para construirse un futuro más prometedor:

Me veo como defensor público pero en materia federal. A mi me gustaría irme de defensor público federal (...) porque hay mejores prestaciones, es más reconocido el hecho de ser del sector federal, se piden otros requisitos diferentes para ser defensor federal y en cuestión de prácticamente salario y aprendizaje es mucho mejor el lado federal que el estatal (JAL Entrevista5, 2015).

En 5 años en una asesoría diferente a esta (...) el sueldo es injusto, el trabajo es extremo, el trato desde los jefes es injusto, hay poco respeto laboral (JAL Entrevista9, 2015)

Me gustaría superarme porque ya tengo mucho tiempo aquí (BCS Entrevista3, 2015)

La verdad, me veo un poco más de tiempo aquí, pero no mucho, porque quiero se abogada particular (BCS Entrevista9, 2015)

Como se señaló en el apartado de acceso a la justicia, una de las formas de operacionalizar (hacer observable) el concepto de acceso a la justicia es el compromiso o motivación de los defensores públicos con su trabajo. Bajo este supuesto, se pone entonces en cuestión la viabilidad del acceso a la justicia en BCS y Jalisco, pues las personas que no tengan dinero para pagar un abogado defensor deberán esperar que el Estado les asigne uno, cuyas condiciones laborales y profesionales socavan las motivaciones y compromiso que se esperarían de un defensor público. En estos estados no han sido removidos de manera efectiva los obstáculos para que el acceso a la justicia de las personas más vulnerables sea una realidad. De entre los que se destacan están un proceso de selección y carrera de tipo clientelar, ausencia de capacitación, de un salario digno y competitivo, así como de condiciones materiales apropiadas para el desarrollo de sus labores. Jalisco y BCS desarrollan entonces un contexto apropiado para que quienes tengan contacto con la institución no reconozcan socialmente su poder y se ponga en cuestión su legitimidad, la del Estado de derecho y la de la democracia, porque sus expectativas (acceder a la justicia) difícilmente

serán satisfechas: en esas condiciones fatigosamente responderán de manera creíble al objetivo para el que fueron creadas.

Como se pudo observar el caso de Nuevo León es diferente. Dadas las reformas introducidas al marco legal, así como su implementación, los defensores públicos cuentan con mejores condiciones materiales y estructurales, así como un perfil más profesional para ofrecer una defensa técnica, adecuada y un acceso a la justicia más efectivo. Además de contar con la presencia de la mayoría de los indicadores de profesionalización especificados en la Tabla 5, casi todos los defensores entrevistados (18 de 23) en Nuevo León tiene o está cursando estudios de maestría y algunos de ellos cuentan también con doctorado, mientras que la mayoría abogados de oficio en BCS y Jalisco cuentan sólo con estudios de licenciatura en derecho y diplomados. Estas condiciones estructurales y profesionales se reflejan también en las motivaciones y compromiso que muestran con su trabajo: todos los entrevistados (23) les gustaría y se ven trabajando en el instituto de la defensoría pública en el futuro porque les gusta y les “apasiona” su trabajo, así como por “las capacitaciones constantes que el instituto les ofrece”, “para seguir ayudando a la gente en la protección de sus derechos fundamentales”, porque “me gusta y quisiera ser el mejor defensor”, “para ayudar a la gente más necesitada”, “porque independientemente del delito que una persona haya cometido (merece tener) el derecho a abogado y un trato justo y equilibrado con el ministerio público”, “que tu conocimiento y excelencia pueda estar al servicio de las personas más humildes, que el ser pobre no le impida a la persona llegar con un buen abogado”, así como “el reconocimiento que tienen de otros compañeros incluso de abogados particulares”(NL Entrevistas 1-23, 2015).

Finalmente, conviene destacar el papel que juega la reforma penal, en particular, la introducción del sistema acusatorio. Como se mencionó arriba, Nuevo León es el único estado en donde opera, en todo su territorio, el nuevo sistema penal. Fue uno de los pioneros en introducirlo y, por tanto, tiene una experiencia —aunque breve— más acabada que los estados de BCS y Jalisco. La reforma penal ha tenido un impacto positivo en la profesionalización de los defensores públicos, pues sólo a partir de su implementación se ha comenzado a capacitar con mayor frecuencia a los defensores, incrementado sus salarios, prestaciones, personal, así como mejorado el proceso de selección y destitución. Así lo expresan los defensores públicos entrevistados en los tres estados. A pesar de que en BCS y Jalisco, la introducción del sistema acusatorio es incipiente, pero también una realidad ineludible, varios de los defensores entrevistados en estos estados coincidieron en señalar que

“(…) últimamente ha habido mucha capacitación por la implementación del nuevo sistema, te puedo decir que he estado en 4 o 5 diplomados igual que todos los compañeros” (BCS Entrevista2, 2015); “Ahorita que vienen los juicios orales, la capacitación es más frecuente y más constante en la forma, estructura de lo que van a ser los juicios orales” (JAL Entrevista7, 2015).

Por su parte, los defensores públicos en Nuevo León, además de estar mejor capacitados, gozan de salarios más altos y prestaciones como seguro de gastos médicos. Esto no es así en los otros dos estados donde la reforma penal aún no se ha introducido (BCS) o bien está en ciernes (Jalisco). Finalmente, en los tres estados analizados, la introducción del sistema penal acusatorio, o bien, la perspectiva de su futura introducción, ha revigorado la motivación de varios de los defensores entrevistados para continuar trabajando en la institución, particularmente, en el estado de Nuevo León donde ya está operando:

Me gusta el desempeño que tengo como defensor público y me gustaría seguir capacitando en el nuevo sistema, me gustaría seguir ayudando a la gente en la protección sus derechos fundamentales (NL Entrevista5, 2015)

Me interesa servir y me interesa colaborar con que el sistema penal acusatorio sea implementado de forma exitosa (NL Entrevista6, 2015)

Me interesa porque ahorita está muy bueno esto del sistema acusatorio, está muy interesante (NL Entrevista10, 2015)

Me interesa ser litigante en el nuevo sistema penal acusatorio (...) me veo en el futuro aquí en el instituto dado frente al reto que tiene el estado para poder implementar el sistema penal acusatorio (NL Entrevista16, 2015)

Así, la reforma penal y sus efectos en la profesionalización de las defensorías públicas es un factor que contribuye a tener mejores condiciones para el acceso a la justicia y la construcción de un estado de derecho.

Reflexión final

El acceso a la justicia a través de defensorías públicas profesionales es un mecanismo a través del cual se construye el Estado de derecho y se ponen las bases —algunas, otras son discutidas en este libro— para que el gobierno se revista de legitimidad. Cuestión nada menor si se reconoce que “los gobiernos se benefician cuando tienen legitimidad” (Levi, Tyler y Sacks, 2008: 4). La legitimidad democrática del régimen político en México se beneficiaría entonces con la existencia de Estado de derecho efectivo y esto es posible, cuando menos, si las defensorías públicas son profesionales y, por tanto, capaces de ofrecer acceso a la justicia mediante una defensa técnica y adecuada.

En este artículo discutí cómo los diferentes niveles de profesionalización de la defensoría pública hacen variar el compromiso y las motivaciones de los defensores públicos con el trabajo que realiza: entre más asentado está un sistema profesional de carrera, mayor es el compromiso y motivación que muestran para brindar una defensa adecuada y, por tanto, garantizar el acceso a la justicia. Un hallazgo también importante tiene que ver con la “legitimidad interna”, es decir, la legitimidad de su rol como defensores. Como se observa ésta aumenta cuando sus niveles de profesionalización son más altos, esto es, los defensores al tener un servicio profesional de carrera valoran más su rol como defensores porque otros, “los abogados particulares”, les reconocen, o bien, están en condiciones parecidas a las de los agentes del ministerio público

De entre las tareas que quedan para futuras investigaciones está la necesidad de medir de manera sistemática la satisfacción que tienen los usuarios de la defensoría pública para diagnosticar la magnitud del reto que México tiene en materia de acceso a la justicia. Hasta la fecha en nuestro país, ni la academia ni el gobierno se ha interesado por medir la satisfacción que tienen aquellos que, acusados de un delito, no han podido pagar un abogado de su confianza y han tenido que recurrir a los servicios que provee el Estado a través de la defensoría. Esto es significativo, pues refleja la percepción y el entendimiento que generalmente se tiene del defensor público: un abogado que se encarga de defender criminales y no de ser el garante del acceso a la justicia, la presunción de inocencia y la protección de los derechos de la población más vulnerable.

Referencias

Amnistía Internacional, 2007, “Injustice and Impunity: Mexico's Flawed Criminal Justice System”, obtenido de <https://www.amnesty.org/en/documents/amr41/001/2007/en/>, acceso del 15 de mayo de 2015.

Banco Mundial, 2012, “Poverty headcount ratio at national poverty lines (% of population)”, obtenido de <http://data.worldbank.org/indicator/SI.POV.NAHC/countries/MX?display=default>, acceso del 23 de marzo de 2015.

Basabe-Serrano, Santiago, 2012, “Las distintas dimensiones de la independencia judicial: Comparando las cortes de justicia de Chile, Perú y Ecuador”, *Revista Ruptura*, no. 52.

Bill Chavez, Rebecca, 2003, “The Construction of the Rule of Law in Argentina: A tale of Two Provinces”, *Comparative Politics*, vol. 35, no. 4, pp. 417-137.

Birgin Haydée y Natalia Gherardi, 2011, *La garantía de acceso a la justicia: aportes empíricos y conceptuales*, México, Fontamara – SCJN.

Cappelletti, Mauro y Bryant Garth, 1996, *El acceso a la justicia. La tendencia en el movimiento mundial para hacer efectivos los derechos*, México, FCE.

CIDH (Comisión Interamericana de Derechos Humanos), 2007, “El acceso a la justicia como garantía de los derechos económicos, sociales y culturales. Estudio de los estándares fijados por el Sistema Interamericano de Derechos Humanos”, obtenido de <http://www.cidh.org/pdf%20files/ACCESO%20A%20LA%20JUSTICIA%20DESC.pdf>, acceso de septiembre de 2015.

Cortez, Edgar, Alejandro Corona y Alejandro Jiménez, 2014, *Diagnóstico y propuestas de rediseño institucional de las defensorías públicas*, México, Instituto Mexicano de Derechos Humanos y Democracia.

Cruz Razo, Juan Carlos, 2012, “Por una defensoría pública nacional”, *Revista del Instituto Federal de la Defensoría Pública*, México.

Di Federico, Giuseppe, 2005, *Recruitment, Professional Evaluation and Career of Judges and Prosecutors in Europe: Austria, France, Germany, Italy, The Netherlands and Spain* Bologna, Istituto di Ricerca Sui Sistemi Giudiziari.

Dicey, Albert Vann, 1915, *Introduction to the Study of the Law in the Constitution*, London, Mcmillan.

ENVIPE, 2014, Encuesta Nacional de Victimización y Percepción sobre Seguridad Pública. INEGI. Obtenido de

<http://www.inegi.org.mx/est/contenidos/proyectos/encuestas/hogares/regulares/envipe/envipe2014/default.aspx>, acceso de mayo de 2015.

Ferrajoli, Luigi, 2001, “Pasado y futuro del Estado de derecho”, en Carbonell, Miguel, Wistiano Orozco y Rodolfo Vázquez, *Estado de derecho. Concepto, fundamentos y democratización en América Latina*, México, IJJ-UNAM, ITAM y Siglo XXI.

Ferrajoli, Luigi, 2011, “Los fundamentos del Instituto de la Defensa Pública”, en Birgin Haydée y Natalia Gherardi, *La garantía de acceso a la justicia: aportes empíricos y conceptuales*, México, Fontamara – SCJN.

Finkel, Jody, 2008, *Judicial Reform as Political Insurance*, Argentina, Perú and México in the 90s, Notre Dame University Press.

Garoupa, Nuno y Tom Ginsburg, 2009, "The Comparative Law and Economics of Judicial Councils". *Berkeley Journal of International Law*. vol. 27, issue 1.

Ginsburg, Tom y Tamir Moustafa, *Rule by Law. The politics of Courts in Authoritarian Regimes*. Cambridge, Cambridge University Press.

Guarnieri, Carlo, 2007, “Professional Qualification of the Judiciary in Italy, France and Germany”. In *Global Corruption Report 2007*, Transparency International, online reference http://www.transparency.org/publications/gcr/gcr_2007, acceso de junio de 2009.

Goldschmidt, Jona, 1994, “Merit Selection: Current Status Procedures, and Issues”. *University of Miami Law Review*, vol. 49, no. 1

Hays, Steven and Jessica Sowa, 2005, “Staffing the Bureaucracy. Employee Recruitment and Selection”, in Condrey, Stephen (ed.), *Handbook of Human Resource Management in Government*, California, Josey Bass.

Hilbink, Lisa, 2012, “The Origins of Positive Judicial Independence”. *World Politics*. vol. 64, no. 4, pp. 587-621

Hilbink, Lisa, 2014, “Jueces y política en democracia y dictadura. Lecciones desde Chile”, México, Flacso-México.

INEGI (Instituto Nacional de Estadística y Geografía e Informática), 2010, “Mexico en cifras”, obtenido de <http://www.inegi.org.mx/>, acceso de mayo de 2015.

Kleinfeld, Rachel, 2005, “Competing Definitions of the Rule of law. Implications for Practitioners”, *Carnegie Papers*, Rule of Law Series, pp. 44.

Klingner, Donald E., 2003, “Competing Perspectives on Public Personnel Administration. Patronage, Civil Service, and Privatization”, in Hays, Steven W. and Richard C. Kearney, *Public Personnel Administration. Problems and Prospects*, New Jersey, Prentice Hall.

Levi, Margaret, Tom Tyler y Audrey Sacks, 2008, “The reasons for Compliance with Law”, Paper for the Workshop on the Rule of Law, Yale University.

Melton, James y Tom Ginsburg, 2014, “Does De Jure Judicial Independence Really Matter? A Reevaluation of Explanations for Judicial Independence”, *Journal of Law and Courts*, Chicago.

Méndez, Juan, 2015, “Informe del Relator Especial sobre la tortura y otros tratos o penas, crueles, inhumanos o degradantes, sobre su misión a México”, *United Nations General Assambly*.

O’Donnell, Guillermo, 2005, “Why Rule of Law Matters”. in Diamond, Larry y Leonardo Morlino. *Assessing the Quality of Democracy*, Baltimore, John Hopkins University Press, pp. 3-17.

Phillips, Thomas, 2009, “The Merits of Merit Selection”, *Harvard Journal of Law & Public Policy*, vol. 32, no. 1.

Piana, Daniela, 2010, “Beyond Judicial Independence: Rule of Law and Judicial Accountabilities in Assessing Democratic Quality”. *Comparative Sociology*, vol. 9, pp. 40–64.

Pozen, David E, 2008, “The Irony of Judicial Elections”, *Columbia Law Review*, New York.

Raz, Joseph, 1977, “The Rule of Law and its Virtues”, *The Law Quarterly Review*, vol. 93. pp. 195-211.

Ríos, Julio, 2010, “Instituciones para la justicia constitucional en América Latina”, en Helmke, Gretchen y Julio Ríos. *Tribunales constitucionales en América Latina*, México, SCJN.

Rosanvallon, Pierre, 2011, *Democratic Legitimacy. Impartiality, Reflexivity, Proximity*. Princeton University Press. Princeton.

Russell Fish, Carl, 1963, *The Civil Service and the Patronage*, New York, Russell & Russell INC.

SETEC (Secretaría Técnica del Consejo de Coordinación para la Implementación del Sistema de Justicia Penal), 2015a, “Diagnóstico de las defensorías públicas estatales en México”. Grupo Técnico Especializado del Comité de Evaluación y Seguimiento de la Implementación del NSJP. Secretaría de Gobernación.

SETEC (Secretaría Técnica del Consejo de Coordinación para la Implementación del Sistema de Justicia Penal), 2015b, “Implementación de la reforma penal”, obtenido de <http://www.setec.gob.mx/>, acceso de mayo de 2015.

Legislación

Constitución de los Estados Unidos Mexicanos, 1917, última modificación 10 de julio de 2015.

Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Baja California Sur, 1975, última modificación 10 de julio de 2014.

Constitución Política del Estado de Jalisco, 1917, última modificación 25 de noviembre de 2014.

Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Nuevo León, 1917, última modificación 01 de mayo de 2009.

Ley de la Defensoría Pública para el Estado de Nuevo León, 2009, última modificación 26 de junio de 2013.

Ley Orgánica de la Defensoría Pública del Estado de Baja California Sur, 2014.

Ley Orgánica de la Procuraduría Social, 2007.

Reglamento de la Ley de Defensoría Pública para el Estado de Nuevo León, 2011.