

Ensayo:

Republicanism e independencia de la Defensa Penal Publica (DPP)*.

Índice.

1.- Introducción

2.- Hipótesis

3.- Los beneficios o fundamentos de la DPP en el ámbito del Poder Judicial.

4.- La propuesta

5. Las ventajas

6. Conclusión

1.- Introducción.

Estas reflexiones propositivas tienen la intención de aportar y contribuir a dos debates abiertos actualmente en el ámbito del Poder Judicial de nuestro país.

El primero, el de la denominada y anhelada *democratización* del Poder Judicial, y el segundo respecto de la mayor autonomía o no de la Defensa Penal Publica.

Este texto propone la idea de “*republicanizar*” (partir/dividir/separar) más que *democratizar* (participación popular) al Poder Judicial. Ello con los mismos e históricos fundamentos de la fundación de las republicas (desconcentración y fragmentación del poder, mayor control, transparencia, descentralización, equilibrio).

Una reforma debería impactar en la estructura, que muchas veces determina lo que se observa como manifestaciones a reformar y que tienen su origen en el diseño sistémico. Entiendo que *republicanizar* el Poder Judicial es una forma estructural y de fondo de lidiar con la corporación.

En este sentido, la *republicanización* del Poder Judicial es determinante o una herramienta de predisposición necesaria para la *democratización*, esta última entendida como participación comunitaria, accesibilidad y rendición de cuentas de cara a la ciudadanía.

Este ensayo entonces, no solo intenta *democratizar* unos de los dispositivos actualmente dentro del Poder Judicial –la defensa penal publica-, y con ello indirectamente democratizar la corporación, sino que además considero que la *fragmentación republicana* genera las condiciones para profundizar la participación popular en el Poder Judicial. Sintéticamente con la *republicanización* se *democratiza* estructuralmente.

Permítanme también, que utilizaré la metáfora *futbolera*, comparando la defensa penal y la defensa deportiva (1).

2.Hipótesis.

Sintéticamente la hipótesis que planteo, ***es la de retirar y despejar del Poder Judicial de todo lo que no sea jueces y que no sea estrictamente administración de justicia.***

Se trata entonces de trozarlo “*en partes*”, de hacer o de recrear a las “*partes*” procesales, que –los ministerios- se hagan “*partes*”. Que sean “*autopartes*” y no “*partes de*” y que la Defensoría penal “*parta*” del Poder Judicial.

Destotalizar al Poder Judicial, si se quiere un termino más pretenciosamente técnico (2).

Un Poder Judicial centrífugo. Ello frente a un Poder centrípeto y gran empleador, donde todos los operadores, salvo los imputados y víctimas (muchas veces ausentes), en la mayoría de los casos son funcionarios judiciales.

Veamos, al interior del Poder Judicial, en el ámbito penal, funcionan por lo menos tres instituciones/sistemas/dispositivos con lógicas, estructuras, misiones y funciones totalmente diferentes entre sí: la defensa pública, la fiscalía y los jueces.

Todos actualmente funcionarios judiciales.

También existe un cuarto dispositivo dentro del poder judicial que es el conjunto de los denominados funcionarios “*forenses*”; quienes en los términos de la igualdad de “armas”, podría/debería pensarse como un organismo independiente, científico y centralizado –actualmente está *extendido* en más de un poder del Estado- y también externo al poder judicial

Por suerte desde hace algunos años se viene, reforma *acusatoria* mediante, tratando de diferenciar estos tres componentes, fundamentalmente porque “*judicial*” es necesariamente “*administrar justicia*”, lo que lógicamente nos lleva a pensar sólo en los administradores de justicia, o sea, en los jueces.

Este artículo no pretende ser estrictamente normativo, pero esta idea parece ser la que la Constitución provincial neuquina sostiene al establecer que “*el Poder Judicial de la provincia será ejercido por el Tribunal Superior de Justicia y por los demás tribunales que establece esta Constitución o se creare por ley.*” (Art. 225, similar contenido en el art. 108 CN). Allí no habla de fiscales, ni de defensores como integrantes del Poder Judicial.

Lo considero para ambos ministerios (3), pero fundamentalmente en el ámbito de la defensa pública penal, me parece hasta *insólita* su inclusión en el ámbito del Poder Judicial.

En algunos estados provinciales la situación de la defensa pública penal es aún más extravagante, en tanto no sólo son parte del Poder Judicial, si no además son parte del mismo órgano de investigación y acusación.

Creo que debemos pensar que ambos ministerios “*son partes*” –hay que devolverles ese rol-, que interactúan frente a un tercero imparcial en un ámbito institucional imparcial (los jueces del Poder Judicial).

Esta idea es la que mejor se lleva con el Artículo 120 de la Constitución, que ubica claramente a la defensoría pública penal como órgano extrapoder.

Lo que sostengo es que la Defensa Penal Pública siga siendo pública/estatal, pero no judicial, ello para aventar cualquier idea privatizadora de la defensa pública penal (caso Chile con sus singulares licitaciones o Colombia con sus estudiantes de derecho).

Propongo pensar en la independencia de la Defensa Penal Pública del Poder Judicial, no tan sólo su autonomía interna.

Creo que –siguiendo con la terminología política/constitucional- la defensa pública tiene el derecho constitucional de *secesión* del Poder Judicial.

La dependencia al poder judicial es claramente opresiva, jerarquizada y con una carga burocrática extraña a la función pública defensorista.

Aun la autonomía, pero dentro del Poder Judicial, siempre va a ser una “*autonomía tutelada*”, siguiendo con la metáfora civilista, no se “*va a emancipar de la patria potestad*” ejercida por el “*pater familia judicial*”.

No saldrá del rol de “*cenicienta*” del Poder Judicial como tan claramente también la han definido desde hace largo tiempo. En la discusión presupuestaria al interior del poder judicial, cuando existe, porque me imagino una situación más bien verticalista, creo que la defensoría corre con desventajas frente a los otros dos componentes institucionales.

3.- ¿Veamos entonces, cuáles son o serían, las virtudes o fundamentos de una Defensoría Penal Pública en el ámbito del Poder Judicial?

¿Su independencia del Poder Ejecutivo? ¿qué puede afectar institucionalmente o en su trabajo defensorista que un Defensor pueda estar afiliado, militar o ser un activista de un partido político o en organizaciones políticas no partidarias o de derechos humanos? ¿Qué puede interesar públicamente que un defensor público penal tenga la misma orientación político/ideológica o aún que sea un estrecho amigo personal de los funcionarios políticos?. Este no debe ser el fundamento, de hecho como digo mas adelante, se debería no solo autorizar, sino hasta promover la participación política de los defensores públicos penales.

¿Que los defensores sean imparciales –u objetivos-? Desde hace mucho tiempo a la fecha se sabe, y además se requiere, que los defensores penales públicos no sean imparciales, ni siquiera objetivos, me parece que no merece mucha atención esta supuesta “virtud” de la defensoría penal en el ámbito judicial.

¿La estabilidad? La estabilidad (cercano a lo vitalicio), así como la intangibilidad de los salarios, se encuentran estrechamente vinculadas a la imparcialidad/objetividad son claramente instrumentales y funcionales a ellas.

Ahora, si decimos que los defensores podrían no ser imparciales ni objetivos, la estabilidad e intangibilidad salarial no poseen mayor sentido.

Es cierto que el Poder Judicial les brinda estabilidad, pero siempre al costo institucional altísimo de asimilarse a los jueces. Creo que se podría lograr estabilidad e intangibilidad de los defensores (por ejemplo manteniendo el actual Art. 229 de la Constitución neuquina) sin apelar al costosísimo argumento asimilador de ser auxiliares o peor aún en este caso, *similares* a los jueces.

La estabilidad es propia del empleo estatal y en tanto la propuesta sigue siendo de una defensoría estatal creo que esta particularidad no es tan relevante y nada impide que se deba mantener ésta característica de los defensores por fuera del poder judicial.

¿El prestigio de ser integrante del Poder Judicial?

Prestigio, en el sentido de la jerarquización social que le otorgaría a la función del defensor, ser integrante del Poder Judicial.

Es decir, que sería más prestigioso trabajar en el Poder Judicial que en otro ámbito público, supongamos el Poder Ejecutivo. No suena muy convincente o por lo menos no parece políticamente correcto su explicitación.

No merece un análisis muy profundo, porque inmediatamente nos encontramos con la dificultad de observar innumerables profesionales del ámbito público que interactúan con la justicia, sin ser miembros del Poder Judicial y por ello no son menos prestigiosos. Salvo que los que sostengan esto, expresen que estos profesionales también deberían ser integrantes del Poder Judicial. Esto último es la tendencia del Poder Judicial de una especie de “*fuero de atracción*” (por lo *atractivo* que parece ser el Poder Judicial) o la pretensión centrípeta siempre presente de un Poder Judicial *total*. Pero eso alteraría el orden, es decir, por ser prestigiosos deberían ser parte del Poder Judicial por lo cual rompe el criterio de que el Poder Judicial prestigia.

Sintéticamente, sería muy complejo argumentar desde este tópico la permanencia de la DPP en el Poder Judicial sin caer en argumentos peyorativos o discriminatorios hacia otros profesionales y otros poderes del estado.

¿Serán los salarios tal vez el motivo? El vil metal, ¿por qué no?. Es cierto que, aun cuando no sean los mejores salarios, los salarios del Poder Judicial en el contexto de la administración publica están entre los mejores. Ello es claramente así.

Lo que me cuesta pensar es por qué en otro ámbito deberían cobrar menos. Tal vez pueda ser que sea así, pero me pregunto porque será así y la verdad que me cuesta

entenderlo. Eso sí, comenzarían a abonar impuesto a las ganancias, pero actualmente quién duda de que todos los funcionarios judiciales deberíamos renunciar ese privilegio. De todas maneras, si hubiera una secesión del Poder Judicial de la defensa pública penal, obviamente se llevaría el porcentaje correspondiente del presupuesto general judicial (salarios incluidos).

Sinceramente, no se me ocurren mayores virtudes o fundamentos formales, ello sin desatender otros motivos que seguramente existan y son muy fuertes, aun cuando no institucionales y explícitos.

De todas maneras, obsérvese que muchas de las ventajas aludidas son ventajas personales de los funcionarios y no de la defensoría penal pública como institución.

4.-Defensores penales del Pueblo.

La defensoría pública penal por fuera del Poder Judicial nos habilita a pensar en variadas posibilidades.

Una de ellas –tal vez no original- que me parece interesante, es la posibilidad de crear ***defensorías del pueblo penales*** o ***defensorías penales del pueblo*** en el ámbito provincial. Teniendo presente las experiencias y trayectorias de las defensorías del pueblo en aquellas provincias donde existen.

En general se trata de instituciones independientes, con fuerte vocación de control e incidencia en las políticas públicas, cercanas y accesibles a la población, democráticas, participativas, generalmente vinculadas a las Legislaturas; en la mayoría de las provincias se trata de agencias estatales prestigiosas y confiables –tal vez más que el Poder Judicial- por parte de la ciudadanía.

Sería entender al Defensor penal como defensor de los derechos del pueblo, frente a la dimensión potencialmente punitiva, represiva o policial del Estado, no solamente la denominada tan gráficamente como *“defensa en juicio”*.

Continúo, **defensores de los derechos humanos vinculados a lo penal**, no sólo defensores desde el punto de vista dogmático, como sucede actualmente, que son defensores limitados a los casos judiciales, *“sólo si ud. ha sido seleccionado exitosamente por Poder Judicial, tendrá actualmente defensa penal estatal”*.

Es por lo menos cándido pensar que “lo penal” es actualmente sólo lo judicial.

Hace tiempo que sabemos que el “sistema” penal (punitivo/represivo) del Estado está conformado por lo menos por tres subsistemas: el policial, el judicial y el penitenciario.

La defensa de los ciudadanos frente a la dimensión punitiva del Estado, por lo tanto, no puede reducirse sólo a la dimensión judicial (necesariamente parcial y reactiva).

En la metáfora futbolística supongamos un partido entre el equipo del sistema punitivo *versus* el equipo de los ciudadanos libres.

El sistema punitivo por lo menos atacará con tres duros delanteros: la policía por derecha, la justicia por el centro y la cárcel *por izquierda (4)*, frente a ello, el equipo de los *ciudadanos libres* no puede armar una defensa con un solo defensor central (aún cuando estable, bien pago y prestigioso) so pena que le llenen la canasta. Y no alcanza con la autocomplacencia individual de decir *“por mi lado no pasó o que soy buenísimo defendiendo el mano a mano”*, porque los goles están entrando por otro lado.

Más aun cuando el equipo del sistema punitivo puede jugar por fuera de las líneas laterales y hasta en off side -por fuera de la legalidad del juego-.

Si todos los sábados perdemos por goleada, cambiemos de deporte (renunciemos), resignémonos con sofisticadas *técnicas de neutralización* (D. Matza) o si queremos seguir participando activamente pensemos una estrategia de defensa más amplia.

La realidad es más dramática que un partido de fútbol y cuando el sistema penal rompe la defensa o juega en *off side*, perdemos todos los ciudadanos libres.

Fuera de toda ironía, tal vez la metáfora futbolera no sea la apropiada, pero la intención es explicar que la defensa debe jugar en equipo, con una visión de toda la cancha y no perderse en un noble mano a mano cuando el partido pasa por al lado (cuali y cuantitativamente).

Una perspectiva no anclada en el rol del subsistema judicial, permite pensar una variedad de acciones y herramientas necesariamente *proactivas* de las defensas públicas penales hoy ausentes: acciones legales preventivas, campañas generales de difusión y promoción de derechos de los/las ciudadanos/as frente al sistema punitivo (autotutela), sistemas de visitas, presentaciones de *habeas corpus*, acciones de amparo, propuestas legislativas; también la presentación de denuncias –y seguimiento- a organismos de contralor disciplinario de los funcionarios del sistema (por ej. jurados de enjuiciamiento, consejo de la magistratura, oficina asuntos internos, entre otras); hasta llegar a la necesidad de que la defensa del ciudadano signifique ser acusador/querellante dentro del subsistema judicial (ej. las violaciones de derechos humanos cometidas en el ámbito del sistema punitivo), entre otras posibilidades. También en políticas de promoción comunitaria incrementando los estándares de in/vulnerabilidad de los ciudadanos frente al sistema penal.

Así se evita la multiplicación de dispositivos para atender la necesidad de defensa de los diferentes subsistemas punitivos (por ej. los ombudsmen penitenciarios, comisiones de violencia institucional) y organiza con coherencia sistémica la estrategia defensiva. Obsérvese que entendiendo la defensa pública penal en el sentido amplio no sólo se limitaría a operar en el Poder Judicial, sino también a impactar en el Ejecutivo, a incidir en el Legislativo y en los medios de comunicación masivos.

Paradójicamente, en el ámbito comunitario, la forma mas habitual de *defensa* de los derechos humanos, en el ámbito penal, asume cada vez mas la forma de *querrela y acusación*.

No alcanza con la denuncia extrasistémica (con legitimación intrasistémica) de la selectividad, como los modelos de defensa en la actualidad, sino la posibilidad también de modificar la matriz de la selectividad.

Tal vez siendo algo optimista se podría conjeturar que las lógicas, tensiones y autocríticas internas del modelo propuesto de Defensa Publica Penal la conminen ética y políticamente a ser cada vez mas las impulsoras de causas de delitos cometidos por los poderosos, impactando concretamente en la selectividad discriminante del sistema.

La selectividad, *es un tema demasiado importante para dejarlo en manos de los fiscales* (promesa legitimante constantemente incumplida de delanteros que solo le meten goles a los clubes pobres y chicos).

Actualmente el abordaje o intervención multidimensional o sistémica/estructural de la defensa pública penal no es posible por variadas explicaciones, pero fundamentalmente, por ser la defensa publica parte – y rehén- de la “*familia judicial*”, aun como *parienta pobre*.

5.- Me imagino algunas ventajas del independencia:

Romper con la idea de carrera judicial (policia/castrense): esta idea tan extendida dentro del Poder Judicial de carrera *ascendente*, donde el paso del tiempo o la antigüedad es tan importante, ya sea en la carrera de empleados (sub oficiales) y/o de funcionarios (oficiales). Se ingresa como meritorio, pasante o prosecretario y se llega a Juez, (generalmente con algún referente interno). Se aprende desde muy joven a hacer lo que no hay que hacer, en horarios que no hay que hacerlo, a reemplazar personas que

no hay que reemplazar, a no cobrar lo que hay que cobrar; en definitiva a hacer y no hacer políticamente lo que hay que hacer y no hacer políticamente, para ascender; para dejar de hacer lo que no hay que hacer y obligar a otros a hacer lo que no tienen que hacer.

Se toman los cargos en un sentido solo ascendente, sin importar la función y el rol a cumplir sino la ubicación jerárquica y el salario. Da lo mismo ser defensor o fiscal, siempre que signifique un ascenso y un paso previo a ser Juez. Creo que, salvo excepciones individuales. Este de tipo de formación para llegar a Juez no es la mejor y desatiende infinidad de otras cuestiones, además es irreflexiva, es informal, está cargada de vicios, mitos y prejuicios institucionales, es burocrática, es genérica, no enriquece, no moviliza ni actualiza a las instituciones, es funcional a la burocratización y al disciplinamiento, desalienta (como está sucediendo actualmente, por lo menos en Neuquén) que personas ajenas al PJ se presenten a concursos “externos”; entre otras cosas.

Además, la defensa penal publica debería romper con la idea de circunscripciones, turnos y todo lo que signifique “*sistema espejo*” y parafernalia comunicativa simbólica (vocabulario, edilicio, vestimenta, mobiliario) del Poder Judicial.

Visibilidad como “parte”. La idea subyacente de que la defensa pública penal – DPP- se encuentre integrada al Poder Judicial es la que postula a los defensores como colaboradores o auxiliares de los jueces en “*la administración de justicia*”; no en la idea de parte, de partisano, sino que los defensores administran –o colaboran a administrar- justicia.

Va a ser más fácil desde la población identificar a los defensores del pueblo como claramente de “*su parte*” y no como miembro –o parte- del mismo Poder Judicial que lo persigue (por ejemplo que lo detuvo, que le allanó la casa, etc) porque por más división de roles procesales que existan, quien es la manifestación de la violencia es siempre formalmente la agencia judicial.

Actualmente, la defensa penal parecería más un “*servicio*” que presta el Poder Judicial mediante sus funcionarios, que un derecho del pueblo a contar con una defensa frente a una acusación penal.

Fuera del ámbito judicial, la defensoría publica debería tener autarquía presupuestaria y financiera.

Destaco que muchos defensores se sienten por lo menos *incómodos*, siendo miembros del Poder Judicial frente a las críticas sociales al propio Poder Judicial.

Creo además que los defensores, en su mayoría, son muy críticos del Poder Judicial, pero generalmente lo hacen desde un lugar de *no integrante del mismo*, por lo cual en ese sentido sería también un acto de sinceramiento y de liberación.

Incorpora lo que queda sin defensa.

En el diseño actual las defensorías penales judiciales, no solo no interpelan la selectividad policial/judicial, sino que la fortalecen legitimándola constitucionalmente. Actualmente queda afuera de las defensorías publicas penales toda la dimensión ***cuantitativa y cualitativamente mas importante*** del aparato punitivo/represivo del Estado, el denominado *ámbito prevencional de la policía*, no vinculado a la comisión de delitos.

Ámbito que por ejemplo en Neuquén significa aproximadamente el 80% de los recursos policiales y solo el 20% se dedica a investigación criminal como auxiliar de la justicia penal, donde eventualmente el ciudadano contaría con defensa publica.

Desde el punto de vista cualitativo esta dimensión *prevencional* vinculada a “*velar por el orden publico*” (también llamada de seguridad) es, aun cuando legal, tal vez la mas violenta y discrecional de sistema penal (detenciones sin orden, demoras “por

protección”, detenciones por averiguación de antecedentes, detenciones y cacheos en ámbitos públicos, retenes, etc) e innumerables contactos del personal policial con la ciudadanía.

Pero también en este ámbito *prevencional* nos encontramos con la mayor actividad ilegal del sistema penal (hostigamiento a grupos, “verdugueos” a adolescentes, detenciones y allanamientos ilegales, castigos, apremios, torturas y ejecuciones). Lo mismo se aplica al ámbito penitenciario.

Desde la épica emancipadora sanmartiniana les diría a los defensores: “*sean libres –del poder judicial-, lo demás... (en este caso)... importa mucho más*”.

Politización. En el sentido que necesariamente desde la perspectiva de derechos, adicional a la defensa dogmática/individual/judicial, se discute e interpela las políticas públicas generando defensas políticas/colectivas/preventivas y acciones de incidencia. No se atomiza en innumerables casos individuales, sino que además busca politizar/interpelar la misma política pública, en este caso criminal, judicial, de la fiscalía, de la policía, etc.

Tendería a buscar respuestas propositivas y colectivas, no solamente individuales y reactivas. Mucho más en la actualidad cuando se empiezan a vislumbrar políticas criminales y de persecución criminal desde el Poder ejecutivo y desde el Ministerio Público Fiscal..

En este sentido, me imagino con el diseño propuesto un activismo más intenso de los defensores penales públicos en el ámbito de la erradicación de la tortura y la violencia policial/penitenciaria.

La no limitación política, aun hasta la promoción en actividades políticas –aun partidarias- hace que los defensores penales tengan vinculación directa con la población en general y rompe con el esquema de “*clientela tradicional*” y cautiva de las defensorías actuales, que no pueden administrar sus ingresos al sistema (le llegarían –o saldrían a buscar- otras demandas de defensa penal no atendidas actualmente, ej. contravenciones, detenciones policiales, demoras, hostigamientos institucionales, etc).

Actualmente las defensorías, atienden lo ya seleccionado sin problematizar la matriz de selección.

La única defensa posible en el diseño actual, que podría interpelar la selectividad del sistema judicial es la denominada “*defensa de ruptura*” (estrategia utilizada en la defensa de presos políticos). No obstante esta estrategia tiene dos inconvenientes, en primer lugar ningún sistema o burocracia contrata a alguien para que discuta sus fundamentos, su matriz o para que vaya en contra de sus intereses generales y en segundo lugar porque requiere del consentimiento del acusado y creo que pocos imputados estarían dispuestos –o tendrían la decisión política/ideológica- de “*ser carne de cañón*” de una lucha política estratégicamente mayor.

De hecho, la defensoría penal judicial es *dependiente* de la variable de selectividad, si esa variable cambiaría por formas menos discriminatorias observaríamos que la defensa pública judicial perdería notablemente protagonismo. Visto desde esta perspectiva la selectividad, paradójicamente, es el fundamento de la existencia de la Defensoría Penal Pública Judicial.

No solo en la selectividad la defensa puede ser funcional al poder punitivo, también se observa ello durante el proceso penal (ej. en las negociaciones durante el proceso). Ya he descrito la situación de la defensa pública judicial en las negociaciones (altísimos índices de juicios abreviados) vinculado causalmente, entre otras cosas, a la idea de ascenso y familia judicial (4).

Actualmente entonces, el diseño existente no sólo deja sin defensa penal a una gran parte de la población, sino que además *judicialmente* en algunas situaciones puede ser funcional al sistema punitivo.

Accesibilidad de lo ciudadanos a la defensa de sus derechos. El derecho al acceso a la jurisdicción no es sólo para las víctimas, como tradicionalmente se lo ha entendido.

Parecería más llano para el ciudadano el acceso a una defensoría del pueblo para su defensa penal que al Poder Judicial con toda su carga de rituales, solemnidades, turnos, “palacios”, “ciudades”; de la que la defensoría judicial, en menor medida, pero que también, es tributaria. Este diseño propuesto además, se encuentra más vinculado a la idea histórica de la defensa penal como límite al poder de castigo del Estado.

Rendición de cuentas. Frente a quien la defensoría rinde cuentas habla bastante gráficamente de quien depende. La DPP rinde cuenta de su trabajo “interno” al Poder Judicial. Desde una perspectiva de derechos del pueblo, deberían rendir cuentas en forma pública directamente a la ciudadanía o a sus representantes (Legislatura) como lo hacen anualmente las defensorías del pueblo.

6.- Conclusión.

Esta precaria propuesta de conversación escrita, sólo tiene algo claro, que la decisión de estar o no dentro del Poder Judicial debe ser una decisión *autónoma* y democrática de la defensoría penal y que esta separación no podría ser nunca coactiva y “*desde arriba*” aun con la excusa de la necesidad de independencia planteada en este escrito.

Concretamente, es un derecho a la independencia o emancipación, nunca pueden ser utilizados como argumentos de exclusión.

No obstante ello, entiendo que la propuesta tiene el merito de por lo menos de hablar de una agenda ampliada de reforma y de democratización que intenta impactar en temas de fondo como accesibilidad, responsabilidad de los funcionarios, tortura, protección de derechos humanos, crítica y autocrítica del Poder Judicial, entre otras cosas.

* Este texto completa una idea planteada ya en el libro “*Sistemas, Defensas y la Macdonalización del sistema penal*” (FADECS/2011), ese trabajo en sus conclusiones textualmente ya decía:

“*Ser funcionario judicial aísla al defensor y opera como un gran obstáculo en la interrelación social que requiere un defensor penal estatal. Pensando en una reforma al sistema procesal, una posibilidad para lograr mayor autonomía y con ella algunas de las ventajas que se indicaron, es trasladar al Ministerio Público de la defensa fuera del ámbito del Poder Judicial*”. (Pag. 192).

1. La propuesta de la metáfora futbolera es dedicada a Dario Kosovski *defensor* inspirador del noruego Nils Chirtie quien al observarlo jugar de libero en la estepa patagónica exclamara de él: “*Kosovsvski: es un distribuidor de dolor*”.

2. Goffman, Irving. Internados. Amorrutu/09. “*Una institución total puede definirse como un lugar de residencia y trabajo, donde un gran número de individuos en igual situación, aislados de la sociedad por un período apreciable de tiempo, comparten en su encierro una rutina diaria, administrada formalmente*”, pag. 15.-

3. La independencia o la llamada ubicación *extrapoder* históricamente se postuló para la Fiscalía, aun cuando creo que en el caso del Ministerio Público Fiscal es menos clara la situación de extrajudicialidad. Hay muy pocas actividades que el MPF realice por fuera del poder judicial o sin vocación judicial, sus funciones están necesariamente judicializadas. Además, tendría mas sentido porque el MPF tiene mandato constitucional de actividad legal y objetiva. Actualmente,

estamos mas cerca de *judicializar* las funciones investigativas, que de *desjudicializar* a la Fiscalia.

4. Me permito la utilización del sentido tradicional de “*por izquierda*” porque sirve a la metáfora, pero advierto que no participo o por lo menos observo críticamente la idea que impuesta intencionadamente, por esas cuestiones del poder y del lenguaje, que “*por izquierda*” es la modalidad clandestina y reprochable y “*por derecha*” la modalidad transparente y legal de hacer las cosas.
5. *“En cuanto a la defensoría publica, es probable que se planteen presiones aun mas fuertes para aceptar la “oferta fiscal” porque, por ejemplo como esta planteado en Argentina, siendo la defensoría de la rama judicial (familia judicial), se puede sentir (y hacer sentir) como una deslealtad insistir con ir al juicio oral. Debido a ello pueden existir revanchas institucionales frente a la “terquedad” de los defensores de continuar el proceso”*. Pag. 141. *“Mediante la vindicta institucional –plus punitivo- se pretende, además, un efecto disuasorio –prevención general- para los demás imputados y defensores”* Pag. 142.

Germán D. Martín