

Alan Paterson,
abogado escocés,
presidente de *Legal Aid Group*:

**"CON UNA
DEFENSA
AUTÓNOMA
EL GOBIERNO
SE EVITA UN
PROBLEMA,
PASA LA PELOTA"**

▶ El experto europeo participó activamente en el reciente seminario sobre autonomía y sostuvo una serie de reuniones de trabajo. Dice que si bien la libertad de oponerse a las políticas de gobierno y participar en el debate político son ventajas reales de la autonomía, tampoco debería ser una licencia. "Uno debería elegir cuándo oponerse al gobierno", advierte.

▶ Por **Marcelo Padilla V.,**
Periodista Unidad de Comunicaciones,
Defensoría Nacional.

Como parte del apoyo de EuroSOciAL II al proyecto de autonomía de la Defensoría Penal Pública, se incluyó la contratación de un experto nacional y otro internacional para impulsar la iniciativa. En el segundo caso, el elegido fue el abogado y doctor en filosofía escocés Alan Paterson, director del Centro de Estudios Jurídicos Profesionales de la Facultad de Derecho de la Universidad de Strathclyde y presidente de *Legal Aid Group* (Grupo Internacional de Asistencia Legal).

Experto en temas tan diversos como ética jurídica, acceso a la justicia y aseguramiento de la calidad, Paterson vino a Chile no sólo para intervenir en el seminario “Defensoría Penal Autónoma. Mirada de futuro a 15 años de la reforma”, sino también para sostener una serie de reuniones de trabajo con el Defensor Nacional, con otros directivos de la institución y con el ex Defensor Nacional Rodrigo Quintana, contratado por EuroSOciAL II como experto nacional para elaborar el proyecto de ley de autonomía institucional.

Tras el encuentro, Paterson entregó a **Revista 93** su visión sobre la reforma procesal penal y cómo debiera operar la autonomía de la Defensoría, incluyendo sus beneficios y desventajas.

-El debate de la autonomía de la Defensoría ocurre quince años después de iniciada la reforma, que logró entregar cobertura y criterios básicos de calidad, tanto en la prestación de defensa como en el funcionamiento interno de la institución. ¿Cuál es su opinión sobre este proceso?

-Es muy interesante destacar que en la historia de la ley de la reforma, se pensó originalmente dotar de autonomía a la Defensoría y dejar al Ministerio Público dentro del gobierno. Eso sugiere que alguien comprendió, en su momento, que la autonomía del servicio de defensa pública, dada por el gobierno, era importante. Lo que nadie ha dicho es qué pasó. No se entiende por qué el servicio de defensa pública se instaló en el gobierno y la persecución pública quedó fuera.

También me impresiona mucho que cuando Chile estableció la defensa penal pública, fijó un requisito legal para asegurar la calidad del trabajo de los prestadores, a través de la inspección de los pares, las auditorías externas y la autoevaluación. Es un sistema con muchos beneficios, algunos de los cuales no existen en otras jurisdicciones. Es decir, hay aspectos de su sistema de aseguramiento de calidad en que Chile es líder a nivel mundial. Es interesante saber más sobre cómo lo han hecho, para determinar qué lecciones pueden aprender otras jurisdicciones.

-¿Qué le pareció el seminario? ¿Cree usted que un hito como este logra instalar un debate conducente a la autonomía?

-La conferencia debía lograr dos cosas: establecer el rol de la Defensoría para los próximos 15 años y señalar cómo la autonomía podría colaborar con ello. Creo que fue exitosa en ambos sentidos. Tuvimos excelentes presentaciones sobre las dificultades que ha tenido la Defensoría por ser dependiente del Ministerio de Justicia y no ser autónoma. Esto incluyó la falta de posibilidad para no estar de acuerdo con algunas políticas del gobierno que afectan los derechos humanos de los acusados, pero también el deseo de la Defensoría de poder conducir un proceso de educación legal pública, diseminando el conocimiento sobre derechos humanos al público general y especialmente a los usuarios del servicio.

AUTONOMÍA FUNCIONAL O INSTITUCIONAL

-Usted planteó que la autonomía funcional es más fácil de lograr, porque genera menos resistencia del gobierno, pero que una autonomía institucional fortalece mejor el servicio de defensa... ¿Podría desarrollar esta idea?

-La mayoría de los gobiernos no tiene ninguna dificultad con la autonomía funcional, es decir la independencia de un abogado para representar a un imputado sin ningún tipo de interferencia de cualquier organismo externo, sea el gobierno, los medios de comunicación o el Ministerio Público. Una de las razones por las que la mayoría de los países europeos tienen una defensa pública independiente es porque los gobiernos reconocen que hay algunas decisiones que es mejor no tomar.

Siempre hay clientes impopulares, como los detenidos o encarcelados que se quieren quejar ante el Estado o ante el sistema de prisiones y que van a requerir asistencia jurídica para demandar al gobierno. Esto no les gusta mucho a los medios de comunicación y a algunos políticos o parlamentarios. Si la Defensoría está dentro del Ministerio de Justicia, es éste el que debe explicar por qué quienes están en prisión gastan dinero público para su defensa.

Pero si la Defensoría o las autoridades de asistencia jurídica son independientes del gobierno, éste simplemente dirá: ‘No es nuestra falta ni culpa nuestra. Deben quejarse ante estos organismos autónomos’. El gobierno se evita un problema, pasa la pelota, en el fondo.

Hay casos en que al gobierno sí le gustaría poder interferir con la representación legal de los clientes poco populares, especialmente respecto de la inmigración. La experiencia en Europa, Canadá y Australia dice que es más fácil resistir a esta presión si uno es independiente del gobierno.

Esta es la independencia funcional, que usualmente no está bajo amenaza, pues no representa un reto para nadie. Pero

la independencia institucional fortalece la independencia estructural, porque facilita al organismo negar ciertas cosas al gobierno.

En un caso, un policía corrupto demandó al gobierno a través de la asistencia jurídica por su pensión como tema principal. Eso no les gustó a los medios ni a los políticos, por lo que el ministro de Justicia dijo en el Parlamento que él mismo hablaría con el jefe de la asistencia jurídica. El ministro recibió un mensaje de vuelta, en privado, diciendo que eso no iba a ocurrir, porque ‘somos independientes’.

-¿Es lo que usted llama la ‘diplomacia del silencio’?

-Exacto. El público no vio el rechazo, pero la autoridad sí lo recibió. La respuesta no hubiera sido más dura si las autoridades de asistencia jurídica hubieran estado dentro del Ministerio de Justicia. Habría ocurrido de todas maneras, pero no tan fácilmente.

-Usted también dijo que la autonomía institucional conlleva un precio en términos de transparencia, finanzas, espacio para formular políticas... ¿Podría detallar estos precios y explicar cómo se reducen?

-El sorprendente precio es que la relación entre la independencia de la Defensoría y el gobierno debe acercarlos a ambos, porque la autonomía sólo es exitosa si el gobierno confía en el organismo independiente. Y la manera de retener esa confianza es mantener una comunicación permanente, para que aprendan a confiar y sepan lo que el organismo hace. Hay que registrar el gasto de modo muy preciso y regular, para que el gobierno sepa exactamente lo que gastas, en qué lo haces y cómo esto se relaciona con el presupuesto asignado.

Eso sí, hay que advertir al gobierno si va a haber un gasto adicional. No le importará, si sabe que va a ocurrir y entiende las razones de ello. Hay dos jurisdicciones muy exitosas -Holanda y Escocia-, ambas con autoridades autónomas de asistencia jurídica. Las dos entregan información mensual muy completa al gobierno sobre los gastos y su proyección. Como resultado, al gobierno le gusta no tener que fijar límites en los gastos de asistencia jurídica o defensa pública. Existe un presupuesto, pero éste puede verse excedido si hay requerimientos de demanda.

De modo similar, una mayor independencia o autonomía requiere una mayor responsabilidad hacia el Congreso y, a través de él, hacia el público. Esto significa páginas web de acceso público, reportes anuales, etc.. El informe anual puede contener críticas sobre políticas gubernamentales para el sistema de justicia, pero el gobierno le restará importancia si previamente se le ha advertido que eso es lo que se dirá, para



que no sea sorpresa. Por supuesto, ellos preferirían no ser criticados, pero lo que no les gusta en realidad son las sorpresas desagradables.

-Lo contrario de este diálogo necesario es el aislamiento que usted señala como un peligro...

-Carlos Carmona, el presidente del Tribunal Constitucional, comentó en el seminario que la independencia puede llevar a la soledad, a una posición muy aislada, porque no se cuenta con la protección del gobierno. La respuesta es poder cultivar aliados, como el ente persecutor o la Corte Suprema. Segundo, poder trabajar con el gobierno de modo cercano, para mantener la buena relación. Tercero, trabajar de modo holístico con los demás actores del sistema de justicia -fiscales, gendarmes, policías-, para poder decir juntos que si reformamos una parte del sistema o de la ley, habrá un impacto sobre todo.

NECESIDAD DEL SISTEMA

-Entonces la Defensoría acierta cuando dice que la autonomía no es una necesidad interna, sino un resultado de la evolución de la sociedad...

-En tiempos modernos, diría que sí. En la mayoría de las jurisdicciones, los presupuestos de la defensa pública se ven presionados. Se puede trabajar con otros actores para identificar los tipos de pensamiento, entre ellos el pensamiento dañino. Si reconocemos que todos trabajamos en el mismo sistema, produciremos uno más eficiente, con menos gasto público.

Por supuesto, ello no siempre se puede lograr. Siendo independiente la vida se hace más complicada -aunque parece que no es así-, porque hay que trabajar con los demás para cambiar, pero hay que reservarse el derecho para criticarlos -incluso al gobierno- cuando las cosas salen mal. Si se ha cons-

truido una buena relación, se estará más abierto a los comentarios críticos de los amigos.

-Al hablar de la construcción de la autonomía, usted señaló la importancia de la descentralización. ¿Qué significa eso?

-Basándonos en la experiencia recogida en todo el mundo, hay dos opciones. La más inusual, que sólo funciona en ese país, es la de Finlandia. Ellos cuentan con una defensoría pública inserta en el Ministerio de Justicia, pero tienen 27 oficinas regionales que operan de modo independiente, tanto del ministerio como entre sí.

Ellos pueden representar a cualquiera dentro del marco legal. No pueden ser instruidos por el ministro y se pueden oponer a él en público en temas políticos. Entonces, puede haber una oficina regional que ataque al gobierno y otra que lo defienda. En fin, Finlandia es un país políticamente muy relajado y, por lo mismo, su modelo sólo funciona en Finlandia (risas).

-En América Latina eso suena imposible...

-Estoy de acuerdo (risas)... Para la mayoría de los otros países, el tema se basa en mantener a la defensoría pública o a la autoridad de asistencia jurídica fuera del ministerio, pero con un sistema de gobernanza muy sólido, para poder construir una confianza en el gobierno y en el público. La mayoría de las autoridades de asistencia jurídica independientes cuentan con una comisión o un consejo, y su sistema de nombramiento no es muy diferente al que existe aquí, partiendo por el concurso público.

En ese consejo hay abogados, representantes de la barra, hombres de negocios, jueces. En algunos casos, están nominados por estas partes activas, pero el mejor modelo es el que sigue el procedimiento de nombramiento público independiente del gobierno, que utiliza un proceso de reclutamiento justo y abierto.

... como ocurre en Chile, a través del Sistema de Alta Dirección Pública...

Sí, claro, con descripciones de cargo, presentaciones... un concurso de oposición, finalmente. Quienes integran estos consejos siempre son un juez, un abogado, un hombre de negocios, entre otros. No es normal tener a un representante del ministerio, pero puede que sea apropiado en Chile. No lo sé.

EQUILIBRIOS CRUZADOS

-En el seminario se decía que podía ser inapropiado sacar al representante de Hacienda del Consejo de Licitaciones de

la Defensoría, que bajo un contexto de autonomía pasaría a llamarse Consejo de la Defensa Pública...

-Sí. En Europa, Australia o Canadá tener a un representante de Hacienda o de Justicia no sería normal. Incluso en el sistema de nombramiento público, los miembros del consejo deben ser confirmados por el ministerio, pero es como un mito, no es un ejercicio normal. Este organismo normalmente elige su propio presidente y a su jefe ejecutivo, equivalente al Defensor Nacional. Normalmente utilizan este mecanismo de nombramiento público, pero es el consejo el que decide. Una debilidad en muchos de estos consejos es cómo librarse de ellos.

-¿tiene que haber un mecanismo de remoción no sólo de la autoridad de la defensa pública, sino también de los miembros del consejo?

-Exacto. Es un tema. Hay casos en que algunos ministros pueden despedir a estos consejeros, lo cual es una debilidad de su independencia.

-¿Es posible que estos consejeros reúnan más poder que la propia defensa pública, o al menos que puedan interferir o cogobernar?

-No son una junta consejera. Son una junta de gobierno, pero usualmente no tienen ninguna función ejecutiva. No trabajan en la Defensoría, no activan ni ejecutan los programas de defensa. Su trabajo es gestionar el riesgo, hacer que el jefe del servicio pueda responder por lo que hace, asegurarse de que el defensor público hace lo que se supone que debe hacer según la legislación. De todas maneras, el Defensor Nacional tiene el trabajo de hacer que el consejo sea responsable y normalmente tiene que aprobar sus cuentas de gastos para toda la Defensoría.

Es un sistema de chequeos y balances, de equilibrios cruzados. El consejo sí puede despedir a su jefe ejecutivo, pero sólo calificando y argumentando incompetencia. Y en los mejores consejos, sus miembros no pueden ser retirados por el ministro, sino sólo por queja ante la Corte Suprema.

-En el ámbito de la autonomía y el derecho a representación, se hablaba de limitar la cantidad de recursos presentados... ¿Eso apunta al peligro de control de la autoridad o qué?

-Puede que esto no sea un problema en Chile, donde la tradición es que todos tienen derecho a una representación legal en los casos criminales y eso, sin duda, debe hacerlo la Defensoría. En la mayoría de las jurisdicciones esto es muy poco usual, porque la mayoría sólo otorga asistencia jurídica o de



fensa legal pagada por el Estado si es de interés de la justicia que esa persona la reciba. Es un test de derechos humanos aplicado en muchas partes del mundo como catálogo de criterios. Significa que en cualquier crimen importante se estará representado por la defensa pública. En muchos casos uno no recibe esa garantía, por ejemplo en multas por velocidad, por mal estacionamiento, por estar borracho en público. Se recibe sólo si existe riesgo de encarcelamiento o de una sanción seria. Es una forma de racionalizar los recursos.

De modo similar, si un cliente quiere recurrir en un caso criminal y los abogados sienten que el recurso no tiene soporte, porque sería un gasto público innecesario, obviamente no se podrá obtener asistencia jurídica para recurrir.

-En Chile opera el criterio contrario...

-Sí, pero en 15 años más, si la economía no está muy bien situada y la Defensoría es independiente, puede que el gobierno les diga 'Ok, su presupuesto va a bajar el año que viene', por lo que ahí tendrán que tomar decisiones, gastando lo menos posible para producir el mejor servicio de defensa pública posible.

La respuesta normal no es cuál es el acto para todos, sino hacer menos pero mejor para cada persona. Lo que se hará es priorizar racionalmente los gastos sobre ciertos criterios. Es lo que han hecho otras jurisdicciones. No es una consecuencia necesaria de la autonomía, pero si uno es autónomo y el presupuesto baja, es una consecuencia muy normal.

POLÍTICAS PÚBLICAS

-Un beneficio directo de la autonomía, según los panelistas, es una mayor libertad institucional para participar en el debate de políticas públicas...

-La libertad de oponerse a las políticas gubernamentales y participar en los debates políticos es una ventaja real de la autonomía, pero tampoco debería ser una licencia. Uno debería elegir cuándo oponerse al gobierno. Mi argumento es que el trabajo holístico con otros actores, el rechazo del 'pensamiento dañino' y el trabajo en la 'diplomacia del silencio' permitirá aumentar la confianza y el apoyo de las otras partes y hará que también sea más efectivo el cambio del proceso de justicia.

Si escogen criticar siempre en público al ministro o al resto de los actores, obviamente aumentará su perfil en los medios de comunicación y mejorará su independencia, pero desestimarán las buenas relaciones de trabajo con las partes que ya colaboran y hará que sea menos efectivo el mejoramiento del sistema.



-Hablaba recién de la 'educación legal pública'. ¿Cómo puede desarrollarse esta tarea en un contexto en que la sociedad tiene diversos grupos de interés, las redes sociales hacen muy voluble a la opinión pública y los criterios más colectivos son escasos?

-Si asumimos que la defensa independiente existe, obviamente no será controversial para la Defensoría activar campañas de concientización sobre derechos humanos. Pero es interesante hacer que la educación legal pública sea igual de efectiva pero con otros mecanismos. Por ejemplo, yendo directamente a las escuelas, especialmente con estudiantes de leyes. Es un modo efectivo de comprometerse con una parte de la comunidad, en este caso adolescentes con problemas legales específicos y que quieren, por ejemplo, conocer el trabajo de los policías al pararlos por la calle para registrarlos y son receptivos a estos aprendizajes, sobre todo si viene de alguien joven.

En Europa, Australia y Canadá la mayoría de los adultos no están particularmente interesados en asistir a cursos sobre derechos legales. A menudo, la ley es para ellos lo que llamamos una 'compra estresante', que alguien necesita sólo cuando tiene problemas. Es ahí cuando todos quieren saber cómo funciona la ley en la práctica, cómo los afecta. Las llamamos 'necesidades justo a tiempo'. Quieren saber las cosas justo a tiempo y es necesario entregarles información, de modo que puedan tener acceso a ella cuando están en dificultades.

Por ello, ante todo, hay campañas para concientizarles de que las agencias consejeras pueden hacer su trabajo, aconsejándoles cuando lo necesiten. Es hacerles saber que el servicio existe, pero que no van a molestarles con los detalles hasta que sea necesario.

-En este caso, la difusión normal de la Defensoría se orienta a públicos específicos, adolescentes, privados de libertad, mujeres, migrantes... ¿Esa es la función permanente de difusión?

-Exacto. Y la entrega de páginas web, incluso con aplicaciones para telefonía móvil. Ahí es cuando sirve. En el Reino Unido hay aplicaciones muy útiles. Por ejemplo, una se llama 'Qué hacer si estás involucrado en un accidente de moto'. Se descarga desde el teléfono y te dice qué hacer o no hacer en tal caso. Es información que llega justo a tiempo. Lo único que debes saber es que esa aplicación existe y dónde conseguirla.