





María Inés Horvitz, abogada experta en derecho penal y procesal penal:

“EL ESTADO DE CHILE NO SATISFACE LOS ESTÁNDARES INTERNACIONALES DE REINSERCIÓN SOCIAL”

▶ Destacada académica y actual consejera del Consejo de Defensa del Estado (CDE), Horvitz cuestiona los ‘estatutos especiales’ para los delitos de ‘cuello y corbata’, rechaza la falta de políticas y programas de reinserción efectivos y advierte que la legislación ‘caso a caso’ es un problema que empeorará: “Somos un país muy represivo, autoritario, clasista. Todo dividido en buenos y malos, izquierdistas o derechistas. Puras categorías, segregados en todo, aunque hacemos como que no es así”, dice.

▶ Por Marcelo Padilla V.,
periodista Unidad de Comunicaciones y Participación Ciudadana,
Defensoría Nacional.

La abogada María Inés Alejandra Horvitz Lennon (58) está molesta. Tanto, que dice no creer que alcance a ver en vida un cambio de fondo en la errada forma en que el sistema político suele abordar el tema de la delincuencia, apostando siempre por más ‘mano dura’ y no por reinserción social.

Profesora de derecho penal y procesal penal, esta actual consejera del Consejo de Defensa del Estado (CDE) tuvo un rol relevante en la génesis académica de la reforma procesal penal y, tras esa experiencia, explica por qué actualmente hay dos justicias en Chile, una para pobres y otra para ricos. Aquí están sus razones.

-Cada vez que hay un crimen o delito grave se anuncian reformas... Ahora, tras los recientes asesinatos de un joven en La Reina y de un carabinero en La Pintana, se plantean reformas al sistema penal juvenil...

-Es una hipocresía brutal. Se habla de estos casos, que ocurren a menos de dos años de la última ‘agenda corta’, que endureció muchísimo las penas de los delitos contra la propiedad, que son por lejos las más graves, junto con los delitos sexuales y de tráfico de drogas.

Es la profecía auto cumplida de que estas medidas legislativas no tienen ningún resultado, porque endurecer las penas no resuelve el problema. Todas las agendas cortas



suponen que basta con aumentar las penas y endurecer el aspecto procesal, obstaculizando la posibilidad de libertad durante el proceso o ampliando las facultades autónomas de las policías, todas medidas que afectan garantías del imputado, pero no disuaden ni resuelven el problema de fondo.

La reacción es tirarse la pelota unos con otros... del Legislativo a los jueces, de los jueces al Ministerio Público y de los fiscales a las policías. Es un círculo vicioso, en que finalmente no se adoptan las únicas medidas de mediano y largo plazo que podrían contribuir a resolver un problema que, criminológicamente, está absolutamente estudiado en el derecho comparado y que no ocurre solo en Chile.

-Sólo el Código Procesal Penal tiene 28 reformas... ¿Cómo explica esta disociación entre los expertos y el mundo político, que mantiene el discurso pro agendas cortas?

-Es la dinámica del juego político. Los gobiernos duran cuatro años y requieren decisiones rápidas para dar alguna satisfacción a la necesidad de respuesta inmediata de la población. Es la foto del ministro de turno con los jefes de la PDI y Carabineros. Es ir a hablar con los jueces, pedir más dureza a las policías. Siempre la misma respuesta ante los delitos violentos, cometidos por personas que desde muy chicas em-

► “La reincidencia no sorprende. Por el contrario, solo constata el fracaso de las políticas penales con quienes han ingresado al sistema penal”.

piezan la carrera delictual. Ninguna sorpresa, porque tienen un registro de vida muy típico, con entornos muy deficitarios en educación, salud y oportunidades, con abusos, violencia y abandono. Jóvenes que ven con desesperanza que no hay forma de salir de ahí.

La criminología explica que es un grupo que necesita medidas asistenciales especialmente fuertes y oportunidades para lograr romper este círculo vicioso. Se requiere una acción estatal muy intensiva, profunda y constante, porque si vuelven al medio libre tras tener algún contacto con el sistema carcelario más duro, está descrito que se produce la subcultura criminal, una desocialización profunda y un aprendizaje con esos contactos, de modo que al retornar al medio libre no tienen oportunidades. Y si no las tuvieron antes, menos las tendrán después, pues quedan estigmatizadas por haber estado presas. Con ese antecedente, cualquier otra situación a la que puedan verse expuestas en el medio libre las hará retornar al sistema, aunque sea como sospechosas.

Es el historial prototípico de una persona carenciada, vulnerada socialmente, que no ha tenido participación en ninguno de los bienes que el Estado se compromete a proveer. Siempre son los mismos, para los que finalmente la única alternativa es la pena privativa de libertad, entendida como una especie de defensa social para mantenerlas apartadas, con el discurso de que no se reinsertaron, cuando está comprobado que el Estado de Chile no satisface los estándares internacionales de reinserción social, más cuando se trata de jóvenes que están en un proceso especialmente disruptivo y rebelde, donde la asistencia es fundamental. Realmente, no sé qué más se pueden subir las penas de robo, que ya están llegando al presidio perpetuo calificado.



LOS NUDOS DEL SISTEMA

-¿Qué nudos o desequilibrios observa? Hoy un homicidio simple puede ser sancionado igual que un robo con intimidación, o por atenuantes se puede bajar la penalidad de una violación o un homicidio, pero no la de un robo en lugar habitado...

-La última 'agenda corta', de la que he sido muy crítica, buscó facilitar la aplicación efectiva de las penas establecidas para los delitos de robo, hurto o receptación. Delitos contra la propiedad, muchos de los cuales tienen, en abstracto, penas bien bajas, como el hurto o el robo con fuerza en las cosas. Sin embargo, se categorizan tipos de delitos según los potenciales autores, siempre muy vinculados a grupos étnicos o sociales. Esto demuestra que, pese a que aumentaron las penas en la última reforma, no cumplen la función disuasiva con que se justifica su uso.

Se habla retóricamente de reinserción, cuando no la hay. Los jueces aplican la ley. No hay posibilidad de que, habiéndose probado determinados hechos que satisfacen un determinado tipo penal, apliquen una pena distinta a la prevista en la ley. Y una vez cumplida, hay que dejar al sujeto en el medio libre y si no tiene opciones educacionales, laborales o cierta acogida para resolver su vulnerabilidad, estará estructuralmente propenso a recaer.

La reincidencia no sorprende. Por el contrario, solo constata el fracaso de las políticas penales con quienes han ingresado al sistema penal. Como no hay políticas de reinserción o de asistencia -como se supone que son las penas alternativas-, se produce esta profecía auto cumplida de que necesariamente la persona volverá a delinquir. Y si esto se rompe, es porque hubo un gran esfuerzo personal o familiar, pero no del Estado, que prefiere invertir en policías y ya sabemos qué pasa con esas platas. Es más, falta saber hasta qué punto el desfaldo en Carabineros ha tenido algún impacto en la ineficiencia policial.

No hay ninguna autocrítica, de ningún gobierno u organismo estatal. Con lo que pasó en el Sename, no es razonable esperar que niños que están en pleno proceso de desarrollo de su personalidad, que están totalmente abandonados y que incluso están victimizados por los propios funcionarios encargados de su indemnidad, no cometan, sin embargo, delitos.

Por eso la ley penal juvenil se planteó con un tratamiento diferenciado al de los adultos, porque se suponía que tenía que haber una comprensión distinta del fenómeno del delito en los jóvenes, que eventualmente pueden salir de este círculo vicioso criminal si el Estado ejerce acciones oportunas y de real calidad para sacarlos de ahí.

-La división del Sename ha sido tema de todos los gobiernos, pero aún no termina de ocurrir...

-Mire, llevo 27 años empujando una ley de ejecución penitenciaria, para que se entienda que quien delinquiró solo debe ver afectados los derechos vinculados con la pena, pero ser tratado dignamente. Se les pueden reconocer los derechos, pero si no hay mecanismos institucionales para que puedan acceder a su goce y son tratados como animales, el Estado hace trampa, porque promete lo que no cumple.

-¿Y por qué se ignora la evidencia? Según cifras de la propia Fiscalía, el ingreso de jóvenes al sistema es un tercio menor que al principio. Es aventurado decir que la LRPA es un fracaso...

-Desde lo procesal penal, efectivamente es un sistema que prevé mayores mecanismos de salidas alternativas e institucionales, que no signifiquen el encierro como única opción, como en el sistema antiguo. Pero el presupuesto para acceder a ellos es no haber delinquirado antes. Es para personas con poco compromiso delictual, cuando tenemos un país muy desigual. Esa es la gran diferencia con otros países: no es que no existan delitos violentos en Alemania o España, pero son sociedades menos desiguales, en que se aplican también penas privativas de libertad, pero distribuidas relativamente de modo más igualitario. No está todo concentrado en cierto tipo de delitos, que afectan siempre a un sector más vulnerable de la población.

CRIMINALIZAR LA POBREZA

-Aquí se criminaliza la pobreza...

-Aquí y en Estados Unidos, que también es tremendamente desigual, se criminaliza a los más vulnerables, que normalmente realizan los delitos a través de medios violentos. Lo más llamativo es que se generan cada vez más estatutos especiales, que circunscriben la parte más dulce del sistema a quienes no tienen compromiso delictual y aparecen como más resocializables, que suelen provenir de los sectores más

acomodados, con más recursos y mayor arraigo familiar y social.

El que ya está excluido socialmente, por el solo hecho de pertenecer a un núcleo familiar o social muy vulnerable económicamente, ve aumentada exponencialmente la posibilidad de ser nuevamente reclutado o recaer en el delito y enfrentar el encierro como única alternativa, lo que disfraza el deseo de mantener aislado o segregar brutalmente a alguien que, en definitiva, no se le ve hoy ninguna alternativa de resocialización.

El Estado chileno nunca ha desarrollado políticas eficientes de resocialización. Es casi un privilegio poder desarrollar algo dentro de las cárceles. Se transforma un mero aislamiento o encierro. Eso embrutece, la persona empieza a sufrir todos los fenómenos de ‘prisionización’, que si se prolonga dificulta cada vez más la posibilidad de que la persona pueda retornar al medio libre de modo productivo. El rótulo de ‘delincuente’ queda instalado.

-Y todo esto pese a los informes de Gendarmería o de la Corte Suprema sobre el hacinamiento carcelario...

-Eso no ha cambiado. Es como un inodoro social reservado para quienes nuestro sistema social secreta como seres que ya ni siquiera merecen ser llamados personas, pues están totalmente al margen de los derechos de todos los ciudadanos, y más encima marcados por el hecho de que pierden esa condición cuando se les aplica una pena aflictiva.

Somos de una hipocresía brutal, nos hacemos los tontos. No dudo que las autoridades tienen plena conciencia de la responsabilidad colectiva, pero no la quieren asumir y de lo que se trata, entonces, es de generar estatutos especiales, que son como una especie de *gúlag* reservado para estas personas incorregibles, para quienes no hay otra alternativa que un encierro lo más largo posible.

Cada vez hay más sistemas especiales de determinación de penas para el robo, el hurto, la receptación... En general, delitos contra la propiedad, de drogas y de control de armas. Estos estatutos impiden que el tribunal individualice la pena según el grado de responsabilidad del sujeto. Se restringe e, indirectamente, se endurece la pena. Se condiciona al tribunal, no se le permite rebajar, porque se restringe el umbral mínimo y máximo. Se cercenan cada vez más las facultades

► “No hay ninguna autocrítica, de ningún gobierno u organismo estatal. Con lo que pasó en el Sename, no es razonable esperar que niños que están en pleno proceso de desarrollo de su personalidad, que están totalmente abandonados y que incluso están victimizados por los propios funcionarios encargados de su indemnidad, no cometan, sin embargo, delitos”.

del juez, tratando de controlar al máximo su discrecionalidad para situar la pena en el caso individual del sujeto.

Todo reservado para la llamada delincuencia común, mientras otro tipo de delincuencia, ‘de cuello blanco’ o de los poderosos y que produce gran enfado social, queda un poco al margen, pues tiene acceso a todas las medidas alternativas.

Por ejemplo el peligro para la seguridad de la sociedad... Hay presente una cierta idea, de que hay personas que son las únicas peligrosas para la sociedad. En cambio otras, que atentan contra instituciones fundamentales de la democracia, como en los casos de corrupción o delincuencia económica, quedan totalmente intocadas. Para esos delitos no se endurecen las penas, pese a la alarma social que producen. Se dice que con la clase política o los parlamentarios hay que tener cuidado, porque se afecta la democracia...

Entonces se da un grado de disconformidad o rabia en cierto sectores sociales, que ven que todo el peso del sistema penal recae en ellos sin alternativa, mientras otros que tienen el poder, los recursos y los bienes que provee la sociedad, en general salen indemnes, aunque sus conductas sean tanto o más graves.

Uno no puede entender que delitos como el hurto estén dentro de estos estatutos especiales. Es un delito con una pena menor, que podría perfectamente ser equivalente a la de una estafa o un cohecho, para el que no han querido endurecer las penas, pese a la presión social.

-Usted identifica un gran nudo gordiano en la forma en que el estado aborda este problema. ¿Qué otros nudos se debe abordar en el trabajo policial, en la coordinación con los fiscales o en el diseño del sistema?

-Ya no tengo tan claro qué modelo pueda resolver estos problemas. En uno bastante inquisitivo como el alemán, el 90 por ciento de las penas son multas o penas alternativas sin encierro. Sólo un 8 ó 9 por ciento de las penas son privativas de libertad. Y el diseño de ese sistema ha sido criticado, porque es menos republicano que el acusatorio. En cambio, un sistema adversarial acusatorio como el estadounidense tiene las mayores tasas de encarcelamiento del mundo, más de 700 personas por cada 100 mil habitantes, básicamente negros y latinos pobres.

Acá en Chile son básicamente personas pobres y pronto también los inmigrantes. La tendencia ha sido el aumento de personas encarceladas, porque también está el procedimiento abreviado, que es un mecanismo de condena bastante rápida, que modificó un poco la situación anterior, que era de presos sin condenas. Ahora hay personas efectivamente cumpliendo condena, dada la dinámica del abreviado.

-¿Qué pasa con esta figura?

-El poder legislativo lo amplió a 10 años para delitos contra

la propiedad como el robo o el hurto, por lo que puede haber una pena privativa de hasta ese plazo si el imputado acepta los hechos. En cualquier otro delito tiene que plantearse una pena no mayor a 5 años.

Ocurre, además, que el imputado por estos delitos es normalmente pobre, con asistencia de defensores públicos, a quienes muchas veces les conviene terminar pronto un caso y no llevarlo a juicio. En general, a los actores no les interesa el juicio, que significa tiempo y recursos para una sola causa.

Por tanto, en la dinámica todos se ponen de acuerdo... Y de nuevo la excepción está en los delitos contra la propiedad, no en otros. Uno lo ve en los beneficios procesales. Por ejemplo, si en el control de la detención ésta se declara ilegal y se apela, la persona sigue privada de libertad, hasta que la corte revise la decisión del juez.

Siempre hay ciertos delitos, no el homicidio o el secuestro, pero sí el robo con fuerza en las cosas, que tienen una categorización inferior para el propio legislador. La pena es un baremo objetivo para medir la importancia del bien jurídico protegido y si hacemos estatutos especiales, vamos modificando ese baremo y pese a que estos delitos son menos graves en abstracto, los convierto en graves al sujetarlos a cier-



tas reglas especiales. Así distorsionamos el sistema penal y generamos un sistema penal para ricos y otro para pobres, lo que además está legitimado por la propia ley.

De hecho, el Tribunal Constitucional ha rechazado, en general, los requerimientos de inaplicabilidad por inconstitucionalidad de estos estatutos especiales, diciendo que no está afectado el principio de proporcionalidad, lo que creo erróneo. En general, la política criminal del Estado de Chile ha dirigido la pena privativa efectiva a cierto tipo de delitos, que pueden ser cometidos por cierto sector de la población, y limitar las penas alternativas, justamente diseñadas para asistir a una persona con mayor propensión a caer en el delito. Para alguien sin antecedentes penales, obviamente la única función del desvío es evitar que llegue al sistema duro, a la cárcel.

Pero ya en ella, personas que aún podrían tener alguna posibilidad terminan succionadas, porque tampoco hay un trabajo con ellos mientras están en el sistema penal. O sea, medidas intensivas de asistencia como los delegados de libertad vigilada no existen. Existe esta dualidad entre lo que debería ocurrir porque lo dice la ley, pero que nadie se preocupa de cotejar si ocurre. Es una creencia un poco taumatúrgica de que el sistema funciona solo, que alguien va a cumplir una pena alternativa de servicio a la comunidad, porque alguien se preocupará.

FALTA DE CONTROL EFECTIVO

-Cada actor del sistema hace lo suyo, pero ninguno interviene integralmente con estas personas...

-Por ejemplo, nadie paga las multas. Las paga el 'gil' que quiso cumplir para no tener nada que ver con el sistema. Incluso es llamativo que todavía funcione la ejecución de la pena, sobre todo con reincidentes, porque ahí sí que hay un poquito más de control, aunque no me llamaría la atención que gran parte de los condenados que no son encontrados no cumplan nunca la pena. No sabemos si eso ocurrió o no. En una de esas, fue condenado, pero no pasó por el sistema y la pena no cumplió su efecto resocializador. Bueno, tampoco hay resocialización en la cárcel. Es un discurso totalmente distanciado de lo que realmente sucede.

-Esta dinámica quizás también responde a cómo funciona la sociedad... ya no es sólo culpa del sistema judicial... ¿Cómo pasamos de las agendas cortas, que distorsionan el garantismo del sistema, a una agenda larga?

-Primero tienen que ocurrir cambios culturales, como pasa ahora con el feminismo... Uno va viendo síntomas de cambio, mujeres que se empiezan a agrupar, a hacer cosas. Lo mismo debe ocurrir con el sistema penal. En los últimos diez años he trabajado el tema del sistema penitenciario y para que realmente haya un cambio, que se haga cargo de esta sociedad tan desigual, podemos esperar sentados...

Tiene que haber una mayor sensibilización de lo que significa la pena. Seguimos creyendo que es para sujetos peligrosos, distintos a 'nosotros'. Animales violentos, que no queremos ver y que hay que mantener en custodia para que no afecten nuestros derechos. Por eso las cárceles están cerradas, para que no veamos lo que ocurre adentro y solo nos alarmemos cada tanto, cuando hay un incendio...

No veo posibilidad de un cambio, salvo que se tome conciencia, desde la perspectiva de los derechos humanos, de que son personas y que hay una explicación de por qué delinquen y no esta distinción maniquea de los malos y los buenos, en que algunos nacen con ciertos factores que los determinan a delinquir y que hay que evitarlos... Ni siquiera los animales son tratados así.

Reconocerles la dignidad significa que exista un juez de ejecución de penas y que se garanticen sus derechos dentro de la cárcel. Que puedan ser escuchados, tener libertad de expresión, algún ámbito garantizado de visibilización, donde uno pueda interactuar con ellos y podamos llegar a entendernos, como con cualquier persona.

► “Aquí y en Estados Unidos, que también es tremendamente desigual, se criminaliza a los más vulnerables, que normalmente realizan los delitos a través de medios violentos. Lo más llamativo es que se generan cada vez más estatutos especiales, que circunscriben la parte más dulce del sistema a quienes no tienen compromiso delictual y aparecen como más resocializables, que suelen provenir de los sectores más acomodados”.



Si los aíslas, les quitas derechos y los tratas como infrahumanos, cuando sé perfectamente que si esas personas salen al medio libre no van a poder reinsertarse -porque no tienen los medios-, ¿con qué derecho me sorprende que se afecten mis propios derechos o que se mate para obtener lo que la propia sociedad promueve, que es la riqueza, que ellos jamás van a poder tener por vía legítima?

El círculo vicioso se rompe con educación, con reformas legales que les reconozcan el estatus de personas... Entender que la pena no es un mecanismo para mantenerlos aislados y protegernos de ellos. Sería menos hipócrita reinstaurar la pena de muerte y matarlos por tener 10 gramos de drogas, como en cualquier otro estado autoritario.

POLÍTICAS DE MEDIANO O LARGO PLAZO

-La Corte Suprema y buena parte de los expertos apoyan la idea de un sistema de ejecución de penas... ¿Por qué no se avanza?

-No hay interés, porque no es políticamente rentable gastar dinero en políticas de mediano y largo plazo en este tema, fundamental en los niños y jóvenes infractores. Uno de los objetivos de la ley penal juvenil era mantenerlos afuera del sistema cerrado y tratar de hacer acciones directas. En una cárcel alemana me impresionó la cantidad de talleres de todo tipo. Muchos descubrían su vocación y salían de este círculo con el deporte, las artes, la música, la capacitación profesional. Todo esto significa inversión, porque no vas a poder romper el ciclo de la pobreza, que te lleva a cometer el primer delito, si no actúas sobre ello. No es convertir la política social en una estrategia para prevenir delitos, sino de hacer políticas sociales, mejorar el entorno de los barrios, etc.

-Incluso con una política de persecución penal fuerte...

-Eso ha existido históricamente, diseñar políticas sociales para evitar la delincuencia. O sea, hacer una cancha de fútbol para que los jóvenes jueguen a la pelota en vez de delinquir, pero eso no sirve por sí solo si no hay un trabajo constante, con recursos, orientado a integrar. No sirve si mantienes la misma estructura de desigualdad del país. Pero hay una resistencia feroz, porque no queremos juntarnos, queremos la diferenciación social, el muro.

Mi visión va mucho más allá de lo penal. El problema es social, tiene que ver con la crueldad inmanente del capitalismo, el individualismo, la falta de solidaridad, la premisa de que en esta sociedad vales sólo si produces, si eres socialmente útil y puedes valerte por ti mismo. Quienes no son aptos van a este inodoro social. Y para ellos eventualmente hay asistencialismo estatal... el bono, la caridad, la mendicidad.

-Un problema estructural, que sobrepasa lo penal...

-Cuando uno estudia especialmente las normas jurídico-penales, cree que todos nos reconocemos relativamente como iguales en dignidad y derechos y concordamos en que, para poder convivir, debemos aceptar ciertas reglas, como no afectar los derechos de otros, salvo en casos muy especiales como una agresión ilegítima, por ejemplo.

En general, se parte de la base de que hay un diseño institucional que permite que tu conflicto sea solucionado, de manera equitativa e imparcial, por un tercero que aplica la ley que todos respetamos, lo que representa un consenso sobre lo que es un atentado grave a ciertos derechos o bienes fundamentales. Si los infringes, mereces una sanción retributiva en términos de justicia y convivencia social. Tienes que recibir tu merecido, en tanto exista una correspondencia entre tu comportamiento y esa sanción.

Todo se distorsiona cuando algunos parten de aquí y otros de acá, en un sistema social demasiado desigual, por el sentimiento de injusticia que se produce en la satisfacción de ciertos bienes que debieran poder proveerse de modo más o menos igualitario, por lo menos techo, alimentación, trabajo.

En un sistema degeneradamente cruel e individualista como éste, donde el que tiene pensión es el que pudo trabajar y ahorró, donde solo tiene salud el que puede pagarla, evidentemente las reglas o normas empiezan a perder legitimidad porque no todos somos iguales, en el sentido más sustantivo

Quienes han tenido menos acceso a los bienes sociales debieran incluso tener un tratamiento más benigno que quienes sí lo han tenido y que, por lo mismo, debieran tener una mayor exigibilidad respecto de esas normas. Pero en general es al revés: personas con una posición socialmente precaria, sin acceso a los bienes que la sociedad los impulsa a buscar, que ven con frustración que la única forma de lograrlo es por medios violentos. Quienes sí tienen acceso lo pueden hacer de modo más solapado y sin necesidad de violencia. Y pueden tener incluso rédito o grandes utilidades, siempre al margen del sistema penal.

-La lógica binaria que explicaba antes...

-Claro, ¿a quién le controlo la identidad? No voy a Las Condes a meterme a una casa, controlo a alguien sobre quien ya tengo un prejuicio instalado culturalmente de que va a cometer cierto tipo de delitos. Detectives y carabineros me decían: '¿Yo sé quiénes son delincuentes. No necesito que cometan delitos... Éstos son los patos malos'. Funciona casi en automático. Me impresionaría morirme y haber visto este cambio antes.

PERCEPCIÓN VERSUS REALIDAD

-A partir de los casos de La Reina y La Pintana, ahora va a pasar lo mismo, entonces...

-El cambio se podría producir en la medida que quienes han estado al margen del sistema penal por mucho tiempo, con alta garantía de impunidad, también lo sufran y empiecen a tener una mayor empatía. Pensé que ese giro iba a darse en 2015, cuando hubo algunos personajes encarcelados, pero no pasó y no va a pasar mientras esta sociedad se mantenga así de desigual.

Veamos cifras. Pese a ser el país supuestamente menos violento de la región, tenemos la mayor cantidad de presos per cápita de Latinoamérica, con 318 presos por cada 100 mil personas, más que el promedio de la región. Pero en esto hay

poca rigurosidad. Cuesta creer que tengamos más presos que México, Argentina o Brasil. Son cerca de 49 mil personas encarceladas con 17 millones de habitantes. Una cifra escandalosa, que no se compadece con la opinión generalizada sobre la situación de seguridad pública y delincuencia del país.

-La dicotomía entre la percepción y la realidad...

-Claro. En Alemania la pena más alta para un robo son diez años y acá llegamos a presidio perpetuo calificado. Es diferente la forma de tipificación, pero hablamos de robo estricto, sin violación ni homicidio. Son penas básicamente asociadas a delitos contra la propiedad, con una gran distorsión visible. El tema, demostrado por el reciente estudio del CEJA (**ver Guardar Silencio**), tiene que ver con las salidas de mala calidad como el abreviado, donde el defensor juega un papel muy preponderante por sobre el imputado, que se ve presionado por él y por un fiscal que lo amenaza con las penas del infierno, aunque eso sea inverosímil en un juicio. Prefiere no arriesgarse o saca cuentas alegres sobre la posibilidad de salir pronto en libertad condicional, aunque no haya cometido el delito o no lo haya hecho en los términos planteados, lo que depende de fiscal y defensor. Muchas veces es solo un debate oral, sin prueba, con los antecedentes de la investigación, y muchas veces el juez acepta, lo mismo que el imputado, lo que hayan convenido las partes, con fallos a veces ni siquiera razonados adecuadamente.

¿Qué tipo de salida es esa? ¿Qué ocurre realmente allí? Hay una total falta de preocupación por la verdad de los hechos. No tenemos el sistema estadounidense, que tiene como defecto aceptado la falta de verificación del veredicto de culpabilidad con los hechos.

La crítica es que no importa tanto la verdad. Para nosotros supuestamente sí importa, porque nuestra impronta cultural es el sistema continental europeo, donde importa primero verificar si el hecho que enjuicamos tiene que ver con lo que está previsto en la ley y no otra cosa. No puedo decir que eso que ocurrió, que es un hurto, en realidad es una violación, porque no es condenar por cualquier cosa, sino por lo que la persona realmente realizó. Tampoco es para dar señales. No porque alguien tiene un delito anterior ahora debo condenarlo a una pena mayor aunque no sea culpable.

Ese es otro problema, porque de alguna manera se presiona a los jueces para que castiguen sobre un pronóstico de



► “En un sistema degeneradamente cruel e individualista como éste, donde el que tiene pensión es el que pudo trabajar y ahorró, donde solo tiene salud el que puede pagarla, evidentemente las reglas o normas empiezan a perder legitimidad porque no todos somos iguales, en el sentido más sustantivo”.

peligrosidad futura. Si alguien ya cometió 20 delitos, aunque sean chicos, hay que condenarlo igual. Entonces anticipemos que alguien va a cometer un crimen sobre la base de un pronóstico de peligrosidad y asumamos lo que eso significa. Nadie pone el ojo en que con esta gente hay que hacer algo para que cuando salga no delinca.

AFIRMARSE EN LOS HECHOS

-Pareciera que el sistema político termina empatando argumentos y no avanza en las soluciones...

-Es la democracia, no le veo atajo a eso. La única forma es cuando seamos 50 más 1 y logremos convencer que esta es la forma. Estamos entrando a otra etapa, en que hay que afirmarse en los hechos. Ya no necesariamente vamos a concordar en que esta es una silla, porque ya se enquistó la posverdad, entonces más me afirmo en los hechos. En general, rechazo todos los procedimientos o fórmulas que intentan pasar por encima de ellos. Por eso no me gusta el abreviado en Chile, donde el juez cumple casi una función de mero buzón. Mejor pongamos una máquina, para qué queremos a un juez...

-Usted identifica una especie de error de interpretación sistémico sobre cómo observar estos fenómenos. ¿Cómo se puede evitar ese sesgo?

-Es muy difícil cuando hay tanto secretismo desde una institución a otra. Todo está hecho de forma que desconfío de las estadísticas oficiales. En un abreviado tendría que revisar exactamente qué antecedentes hay para comprobar si a lo que se llegó es lo que dice el acuerdo. El juez no verifica, aunque su labor debiera ser hacerlo.

Si las cosas cada vez quedan más al arbitrio de las partes, ya no sabes si lo que hay ahí es un robo o un hurto... El problema

es que la mayoría de las sentencias condenatorias son en abreviados y no en juicios orales, donde hay tasas mucho más altas de absolución, porque precisamente hay un control jurisdiccional mayor, sobre la base de la evidencia. Creo que esto va a empeorar, porque se está llegando a una especie de 'ganancia privada' como en el sistema estadounidense, pero sin los presupuestos de legitimidad de ese sistema de justicia.

-Acá ni siquiera se preserva la evidencia por más de seis meses...

-No tomo el sistema estadounidense como un paradigma ni mucho menos. Hicimos la reforma teniéndolo a la vista, porque nos parecía mejor que el que teníamos, pero ahora estoy a años luz de alabarlo. Estoy casi por un sistema inquisitivo como el alemán, con una alta preocupación por los hechos, en que el juez verifica y tiene un rol más relevante que las partes en la decisión final.

Lo que realmente preocupa son las condenas que se hacen solo para satisfacer eventuales intereses de las partes o para dejar tranquila a la opinión pública. Un acuerdo rápido, aunque se castigue con una pena que no corresponde, solo para poner atención a lo que reclama el pueblo.

Ahora se reclama contra los jueces y es injusto. En general, todos los jueces que han defendido los derechos humanos de los presos están castigados. Es una bomba de tiempo, porque toda esa gente saldrá y cometerá delitos no porque sea mala, sino porque no tiene alternativa. Y podemos esperar que en una sociedad tan desigual se generen otras situaciones de violencia en una espiral cada vez más compleja. Por eso no es sólo un tema del derecho o del sistema penal.

Rechazo el espantoso tratamiento diferenciado del robo de cuello y corbata, cometido de modo solapado, complejo y difícil de establecer. Después les bajan la multa a menos de un veinteavo de lo que ganaron. Un negocio por donde lo mires, porque además tiene menos reproche social y no habrá condena privativa de libertad.

Es criminalizar la pobreza... Falta cortar con el típico discurso político comparativo sobre lo que ocurre en otras partes, que es mentiroso y frívolo. Creo que pronto, por la presión social, resurgirá fuerte la reposición de la pena de muerte, lo que significaría salirnos de las convenciones internacionales... Somos un país muy represivo, autoritario, clasista. Todo dividido en buenos y malos, izquierdistas o derechistas. Puras categorías, segregados en todo, aunque hacemos como que no es así. 