

U

ALLIÒN

ALLIÒN

LA DEFENSA Y LOS INOCENTES ENCARCELADOS

Por Germán Echeverría R.
Abogado y periodista
Unidad de Estudios Defensoría Regional de Los Lagos

SI LA LITERATURA Y LA ACADEMIA JURÍDICAS ENALTECEN LA LIBERTAD COMO VALOR SUPREMO Y MENOSPRECIA LA SEGURIDAD POLICIAL POR SUS ABUSOS DE PODER, LA PRÁCTICA REAL DEL DERECHO EN ESTRADOS NO ADMITE ERRORES EN LA IMPOSICIÓN DEL CASTIGO JUDICIAL, POR LO QUE AL DEFENSOR NO LE QUEDA OTRA QUE ARRIESGAR INCLUSO SU PRESTIGIO PARA LITIGAR CON VERDADERA INTENCIÓN LIBERTARIA.

Hay, hubo y habrá inocentes privados de libertad. Hoy, sin embargo, se admite de mejor grado esta realidad porque, fieles a la opinión pública, aceptamos de buen ánimo este alto precio si nos permite reducir el número de delincuentes que caminan libres por las calles, aunque a cambio aumente el error policial y judicial. Nadie lo ve, porque las estadísticas no abordan los desaciertos cualitativos, como la injusticia.

Lo sabe Jaime Moraga Muñoz (34), quien pasó más de dos años en prisión preventiva. Acusado de asesinar y violar a una anciana al interior del Club Estrella Insular, en Ancud, fue arrastrado a una celda porque al interior del proceso penal, un funcionario con poder de decir la verdad afirmó que un fragmento de huella digital encontrado en el sitio del suceso correspondía al dedo meñique de este hombre.

Antes del juicio oral no hubo tiempo para oír. Menos aún cuando la defensa de un imputado con antecedentes criminales se convierte sólo en ruido, aunque la doctrina, los códigos y el debido proceso hayan prohibido el derecho penal de autor y afirmen que lo que se juzga es sólo un acto tipificado como delito.

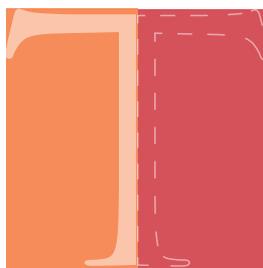
Durante la tramitación de la causa, se solicitó al Tribunal de Garantía de Ancud y a la Corte de Apelaciones de Puerto Montt la libertad de Jaime Moraga, pero la “prudencia” o, mejor dicho, el derecho de los prudentes (*juris prudentia*) aconsejó prolongar la privación de libertad hasta el juicio.

Después de dos años de encierro, en medio de la audiencia y de la reyerta verbal de las partes, finalmente sus argumentos de defensa o -mejor dicho- la ausencia de pruebas incriminatorias sepultaron la “verdad” del fiscal del Ministerio Público. Tras observar el imperfecto remedo de huella digital ofrecida como evidencia concluyente de la comisión del horroroso crimen a manos de Jaime Moraga, hubo tres jueces del Tribunal Oral en lo Penal de Castro que advirtieron lo evidente: no estaba demostrada la participación del acusado. No es legal, ni moralmente aceptable imponer una pena de presidio perpetuo calificado, a partir de los dichos no acreditados del persecutor estatal.

Literatura versus realidad

La literatura jurídica, especialmente la inspirada en la ilustración dieciochesca, enaltece la libertad como valor supremo y menosprecia la seguridad policial, por sus abusos de poder.

Ese es el discurso de alto rendimiento al interior de la academia y el medio para obtener una calificación sobresaliente en la evaluación de una tesis de postgrado. Pero ese discurso tiene escaso impacto en las conciencias de los prácticos que, en audiencias, defienden con pasión el encarcelamiento masivo y reniegan de la posibilidad de error judicial. En el lenguaje forense no hay más verdad que la sentencia firme, especialmente si es condenatoria.



Si un condenado se siente víctima de un error judicial, entonces se le dice que ejerza los recursos procesales. Si insiste, se le negarán los beneficios de salida al medio libre, porque el castigo no ha demostrado ser aun suficiente para lograr el arrepentimiento y la expiación de la culpa.

Así, en estrados, no se admite la posibilidad de error en la imposición del encierro penitenciario definitivo. Por eso, cada vez que se rechaza por improcedente un recurso destinado a cautelar la libertad de un imputado, el reclamo de inocencia del condenado -ajeno a la liturgia procesal- nos recuerda que el error sí es posible, aunque puertas afuera de los tribunales.

Y, de paso, nos dice que la deliberada rebaja del estándar de convicción condenatoria exigido por la ley vigente es fuente de una externalidad negativa: el aumento del encierro injusto y hasta inevitable en este proyecto de guerra frontal y decidida contra la delincuencia.

Percepción de la cárcel

Al margen de la academia, el asunto tampoco inquieta en demasía. Es que contrario al discurso liberal ilustrado, no es tan cierto que la cárcel sea mal percibida por la comunidad. Para muchos, es un espacio correccional, de rehabilitación y enmienda. Beneficioso para los disidentes del proyecto social que, aunque no hayan delinquido, se beneficiarán de una temporada en la cárcel, recomendable como remedio preventivo del crimen por venir.

La cárcel nunca, jamás, fue parte del proyecto ilustrado de la reforma a la penalidad del siglo XVIII. Ni fue impulsada por teóricos puros como Beccaria, ni por los legisladores republicanos como Brissot que, más bien, postularon la reparación del daño y la vergüenza como reacción punitiva, civilizada. La cárcel tiene un origen plebeyo, vulgar, de control y vigilancia administrativo policial.

La práctica extra-penal de la reclusión se impuso al ideario de los letrados por su legitimidad popular y masiva simpatía. Su extendida adhesión y vigencia descansa hasta hoy en el hecho que la cárcel le permite a la sociedad mirarse a sí misma, como en un espejo, que proyecta su imagen invertida.

Error versus higiene pública

Hombres y mujeres fijados a un aparato de normalización, de disciplinamiento, forzados a ordenar sus vidas, a trabajar -como todos-, aunque castigados en una celda. Aquí, bajo este prisma, el error deviene irrelevante, intrascendente, frente a sus promesas de higiene pública.

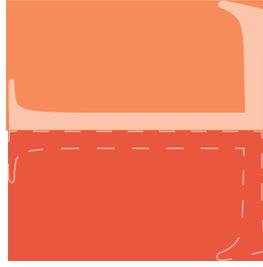
Sí, hubo, hay y habrá inocentes privados de libertad al interior de las cárceles. ¿Cuál es, entonces, el papel de la defensa? No es, desde luego, el de auxiliar de la administración de justicia, ni el de representante de la mayoría, ni el de quien antepone el sufrimiento de la víctima o su buena fama social a su deber de defender.

Un imputado no necesita a su lado al mejor compañero del aparato de justicia penal, ni al candidato a hijo ilustre de la ciudad. Necesita a un abogado, interesado únicamente en defenderlo, porque para ocuparse de la equidad está el juez y de los intereses de la sociedad y la víctima el fiscal del Ministerio Público, junto al abogado querellante.

El 'razonador parcial'

Francesco Carnelutti, en sus "Miserias del Proceso Penal", escribe que el defensor debe ser ante todo un razonador parcial. Y aunque es su parcialidad y su razonamiento de pie forzado, impopular, el que escandaliza a la gente -también a muchos que se dicen juristas-, es indispensable para que el juez se acerque a la justicia.

El maestro italiano escribe que el contradictorio de partes es un escándalo. El escándalo de la parcialidad, el escándalo de la discordia, el escándalo de la torre de Babel, pero es en esta escena de parcialidad de los intervinientes donde se encuentra la salvación del juicio y la justicia.



La defensa no es tarea para espíritus complacientes y su discurso, lejano a la entonación pontificia, es el de la litigación reflexivamente apasionada, que sabe que en el Derecho está su caja de herramientas, porque ahí está el arma de los débiles.

La defensa es impopular, porque está llamada a seguir el ideal ilustrado y a escandalizarse con el encierro, indigno e inútil, más allá del discurso. También a indignarse con la masiva vulneración de los derechos fundamentales que hay al interior de las cárceles. A incomodarse con la instrumentalización que se hace del condenado, para usarlo como fuente de prevención general del crimen, como también a cuestionar las subjetividades y la *épisteme* de las disciplinas que al interior del proceso penal no entienden que la justicia no es asunto de cantidades, de econometría, sino de cualidades

La defensa debe ser más que la estadística y la ritualidad de formularios. En el tribunal y la sala de audiencias tiene que ser hoy, más que nunca, el único, sino el mejor militante del viejo y buen derecho penal, de las garantías fundamentales, del respeto absoluto a la libertad. Está llamada a arriesgar su prestigio en la litigación con verdadera intención libertaria, sin cálculo político.

La defensa no tiene más opción que aspirar a ser ejercida por los mejores abogados. Sólo así se compensará la evidente desigualdad producida por una justicia penal que ha privilegiado el combate febril contra el delito y postergado su deber de proteger a los inocentes del encierro inmerecido. 