

4. El Memorándum con Irán (o cómo criminalizar al Congreso)	146
5. La causa “dólar futuro”. El Poder Ejecutivo como responsable de todo y más	149
BIBLIOGRAFÍA Y ALGUNAS SUGERENCIAS PARA SABER UN POCO MÁS	151
PRIMER POSTFACIO / Eli Gómez Alcorta	155
SEGUNDO POSTFACIO / Atilio Boron	159

PRÓLOGO

Lula da Silva*

Los autores, tres reconocidos profesores de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires, a partir de la escritura de un “Manual de Pasos Básicos para demoler el derecho penal”, lograron analizar en profundidad un fenómeno que, pese a ser mundial, ha venido desarrollándose sistemáticamente y con una frecuencia indeseable en América Latina: el uso del Poder Judicial, especialmente en lo que respecta a la aplicación de la ley penal, para interferir en la política. Se trata del *lawfare*, una guerra jurídica con fines ilegítimos, tal como mis abogados lo plantearon en 2016. Las elites de nuestra región y los defensores de los intereses del capital financiero internacional, que llevan décadas combatiendo las políticas sociales diseñadas para erradicar la pobreza y disminuir las profundas desigualdades sociales, lo que han hecho es promover la corrupción a la categoría de “mal cósmico”, señalándola como el origen y la causa de todos los males. Por supuesto que nadie aprueba que haya gobernantes corruptos. Pero la lucha contra la corrupción no es sino el pretexto del cual aquellos sectores se valen para atacar a gobiernos legítimamente elegidos por el voto popular.

* Ex presidente de la República Federativa del Brasil entre el 1 de enero de 2003 y el 31 de diciembre de 2010.

El tribunal ha pasado a ser el ámbito en el que los derrotados en las urnas buscan imponer sus intereses propios por sobre la soberanía popular. Por esa vía, algunos sectores del Poder Judicial y de los distintos órganos del sistema de la justicia, con el apoyo oportunista de los medios hegemónicos, se volcaron a atacar a gobiernos populares preocupados por la defensa de los intereses nacionales. Su objetivo es criminalizar y destruir la política, tratando de instalar en la sociedad la idea de que todos los políticos son corruptos. Como en los tiempos que corren ya no se muestra adecuada la destrucción física del adversario, lo que se ansía es su muerte legal y política.

Bajo la excusa de combatir la corrupción, violan el principio legal de debido proceso y las garantías constitucionales de los acusados. Como destacan los autores de este libro, el conjunto de los casos que se fueron dando en distintos países de nuestra región muestra siempre el mismo método: una parte de la prensa, políticamente involucrada, crea un hecho y lo divulga ampliamente (una mentira que se cuenta mil veces acaba volviéndose “verdad”); apoyándose con exclusividad en esa noticia fraguada, el cuerpo de la policía judicial abre una investigación; el Ministerio Público sale a la búsqueda de elementos que puedan sustentar formalmente la acusación; en los casos en que no se accede a ningún indicio de prueba, aun así la denuncia muchas veces se encarrila, cosa que ocurrió en Brasil, bajo la afirmación de que “no cuento con pruebas, pero tengo la convicción”. Luego sólo hace falta “identificar algunos jueces dispuestos a colaborar”, ya sea porque se abre ante ellos la anhelada oportunidad del estrellato o porque visualizan una ventaja personal concreta. La vida privada y la intimidad de los acusados queda expuesta a diario en base a esos llamados *vazamentos* (filtraciones de información), término bajo el cual se camufla la operación de seleccionar perspicazmente uno o más hechos

y transmitirlos con toda intención a los “colegas” de los medios, sobre todo de la televisión. Ante la imposibilidad de demostrar lo que no ocurrió, se recurre a escuchas telefónicas ilegales, citaciones compulsivas y encarcelamientos preventivos, tanto de los acusados como de sus familiares, tales son los mecanismos por los que se apunta al objetivo de lograr la “delación premiada” del “arrepentido” (así se denomina en los países hispanohablantes a aquellos que “son capaces de inventar cualquier situación para obtener un beneficio”), para quien el “premio” es la libertad misma y, al menos en Brasil, la chance de conservar buena parte del producto del delito que se confesó. Arrancada, así, la confesión “delatora”, incluso sin la menor prueba, se condena al delatado en juicio de evidencia y, si no se logra demostrar el hecho que se le imputa, se apela a la estrafalaria categoría de “hecho indeterminado”. El circo se completa con la sentencia condenatoria que habrá de confirmar un tribunal igualmente parcial y comprometido con los intereses políticos y económicos de las clases dominantes.

Así es como se aseguran las condiciones legales para que el enemigo sea puesto en prisión y quede imposibilitado de intervenir en la vida política. Los grandes medios de comunicación, con la televisión al frente, se encargan de difundir incesantemente el fallo judicial, dispuestos a darle legitimidad a todo un proceso absolutamente espurio.

Con el enemigo apartado de la arena política queda abierto el camino para la elección de hombres y mujeres de gobierno sometidos a los intereses del mercado, que se desentienden de proteger a la población, especialmente a los más pobres. Se viola la soberanía nacional con la venta de grandes empresas públicas, rematadas siempre a valores muy inferiores a los que realmente poseen, en operaciones que revelan un fuerte desprecio por el medioambiente y por tantos otros derechos básicos de la población.

La investigación que estos tres autores han llevado a cabo describe muy bien lo que ocurrió en muchos países, también en Brasil: trataron de imponerme la muerte política y legal. Fui víctima de esa maquinación que aquí se analiza: a partir de una noticia falsa publicada en un periódico, fui investigado, procesado y condenado por la llamada Operação Lava Jato, que condensa lo peor del sistema de justicia brasileño. Hoy ya nadie tiene dudas de que hubo sectores de la Policía Federal y del Ministerio Público Federal, a las órdenes de un juez notoriamente parcial y ávido de autopromoción, que formaron una organización guiada por el objetivo de anular mis derechos políticos para, de esa forma, evitar que pudiera volver a ser candidato a la presidencia de la República y asegurarle al Partido dos Trabalhadores su quinto mandato consecutivo. Con una rapidez nunca vista en la conducción de otros procesos, el Tribunal Regional Federal confirmó la sentencia, cumpliendo la promesa pública hecha en forma expresa por su presidente de que el caso sería juzgado antes de las elecciones.

No tuvieron en cuenta mi resistencia. No tuvieron en cuenta el apoyo incondicional que me brindaron los movimientos sociales, los trabajadores y todas esas personas que, desde los distintos puntos del país, montaron frente al edificio de la Policía Federal donde estuve preso la conmovedora Vigília Lula Livre. No tuvieron en cuenta la destacada reacción de la comunidad política y jurídica internacional. Y en vez de abandonar Brasil, como llegaron a sugerirme, decidí ir a la cárcel y, desde ahí, enfrentarme a los que cobardemente me acusaban sin pruebas. No fue en vano, puesto que al menos una de las mayores conquistas de las sociedades civilizadas, y una que nuestra Constitución Federal garantiza, ya fue restablecida por el Supremo Tribunal Federal: la presunción de inocencia. Una medida que le puso fin a mi injusta prisión, determinada

antes de que el tribunal superior se pronunciase sobre el recurso presentado en mi defensa.

Hoy estoy suelto, pero no estoy libre. Mis derechos políticos siguen estando cercenados, incluso antes de que se juzgue el recurso que interpusé al tribunal superior.

Mis felicitaciones a las profesoras Cristina Caamaño y Valeria Vegh Weis y al profesor Eugenio Raúl Zaffaroni, que con rigor académico han demostrado cómo se desvirtuó el “verdadero derecho penal” para dar origen al “derecho penal vergonzoso”, el cual sirve a la transformación del Poder Judicial en instrumento de persecución política de todos aquellos que, en nuestra querida América Latina, alzan su voz y sus brazos en defensa de quienes han sido abandonados a su propia suerte, plantándose firme frente a los poderosos representantes del capital financiero internacional y los gobernantes serviles al dios mercado. Deseo apasionadamente que el objetivo de los autores se cumpla: “sacar a la academia jurídica de la torre de marfil” para ponerla “al servicio de los pueblos”.

*Traducción de
Cristian De Nápoli*

rencia jurídica, pues se trata de una elaboración predominantemente destinada a la publicidad mediática.

Las anteriores versiones del “derecho penal vergonzante” (peligrosista racista, nazi, fascista, estalinista) eran collages que procuraban cierta coherencia discursiva interna y por eso podían invocarlos sus supuestos jueces. Para descubrir sus contradicciones, era menester desarmar la “cáscara” jurídica en que estaban envasados, cubriendo el engomado de miembros previamente amputados.

Pero el “derecho penal populachero” carece de esa “cáscara”, porque su bajo nivel de elaboración es publicitario y no jurídico, lo que impide que los jueces se remitan a ese collage en busca de respuestas dentro de un sistema de ideas con un mínimo de coherencia. Como es obvio, es inútil buscar respuestas jurídicas en un discurso publicitario.

Para la mayoría que coopera por omisión a habilitar la criminalización de estereotipados pobres, el refugio en su modorra burocrática o en el “derecho penal decapitado” le resulta fácil, pues se limita a “no hacer”, en tanto que la versión decapitada altamente elaborada le permite “no ver” el dolor y ni siquiera los cadáveres del poder punitivo descontrolado.

Pero las minorías del mundo judicial deben cooperar por “acción” y, en tal caso, inevitablemente, deben argumentar jurídicamente para lo cual es imposible apelar a un discurso mediático sin mínima “cáscara” jurídica, razón por la que en cada caso deben inventar argumentos coyunturales que no pasan de ser “ocurrencias” con frecuencia disparatadas.

10. LA CORRUPCIÓN COMO “MAL CÓSMICO” ACTUAL, LA POLÍTICA COMO SATÁN Y LOS POLÍTICOS COMO SERES INFERIORES

La habilitación descontrolada del poder punitivo contra políticos tiene por objeto lo que se llama la antipolítica, o sea,

hacer creer a los pueblos (subestimados por ellos como “débiles mentales”, siempre “inferiores”) que los políticos son todos corruptos.

Paralelamente, conforme al manejo prestidigitador de la selectividad punitiva, la obturación meticulosa del poder punitivo frente a las macrocorrupciones siderales de los personeros locales del totalitarismo financiero permitiría que los pueblos (supuestamente “de poca inteligencia”) acabasen creyendo que los máximos corruptos son los únicos “puros” y virginales.

Para obtener este doble objetivo, la corrupción pasa a ser el nuevo “mal cósmico” del momento y la política el nuevo Satán, al que abrazan los políticos populares (las nuevas brujas) porque son todos seres inferiores (las brujas eran mujeres), dado que sólo se pueden asociar con el Maligno los seres inferiores (“corruptibles”), mientras que los que endeudan astronómicamente a sus naciones, como son “superiores”, resultan invulnerables a las tentaciones del Maligno.

Aunque no siempre se lo expresa –salvo algún desbocado–, confirmaría la inferioridad humana de los políticos la circunstancia de que siempre los apoyan personas de las clases populares, pobres, con más melanina (si no la tienen se la inventan), sin educación, ignorantes, incapaces de esfuerzos personales acordes al criterio “meritocrático”, y fáciles de engañar porque, en general, en alguna medida son “subhumanos”.

Lo que los argentinos llamamos “gorilismo” es una visceral disposición interna (*innere Gesinnung* dirían los alemanes, *attegiamento* los italianos) antipopular que mal puede disimular su racismo, como “ánimo” que es común a todas las clases medias de nuestra región, en especial a quienes no están muy seguros de serlo y deben reforzar su sentimiento de superioridad para compensar su complejo básico de inferioridad.

Estos presupuestos sociales facilitan la manipulación judicial de la selectividad mediante la elevación de la corrupción (de los otros, obviamente) a la condición de “mal cósmico” de la época.

A esta deformación institucionalmente patológica de la función jurisdiccional se la llama *lawfare* (guerra judicial), es decir que, de ese modo –y en la lengua de Shakespeare– se designa a un confuso revolcadero de “corruptos” de alto vuelo, minorías del mundo judicial, agentes de servicios secretos, comunicadores, (de)formadores de opinión y monopolios mediáticos.

Mientras el público circense de nuestras clases medias bajas se entretiene con el espectáculo que brindan los integrantes de las curiosas minorías del mundo judicial diciendo y escribiendo disparates, los impolutos hacen ajustes presupuestarios, derogan la legislación laboral, desfinancian la investigación científica, la salud pública, la educación pública, embadurnan el derecho previsional y propugnan política de “mano dura” con la “delincuencia” (de los estereotipados pobres).

Pero ante la falta de un discurso con mínima coherencia, dado que el publicitario del “derecho penal populachero” no tiene otro objetivo que impactar en lo emocional, pero no en lo racional, las minorías del mundo judicial, que a su ignorancia jurídica suman una notoria carencia de imaginación, van dejando a cada paso –como el pato criollo– un disparate nuevo, hasta que el conjunto asume características de escándalo.

Cualquier observador imparcial que echase un vistazo a la serie completa de los disparates opinaría que desapareció el derecho y, en su lugar, un conjunto de orates hace lo que le viene en gana y lo fundamenta con lo primero que le viene a la cabeza, sin importarles para nada lo que alguna vez dijeron desde los romanos hasta *Kelsen & Cía* y, más grave aún, lo que escribieron unos señores, reunidos en la hostería de Merengo en Santa Fe en 1853, en un documento que hasta hoy se sigue llamando Constitución Nacional.

11. LOS DISPARATES DE LOS AGENTES LOCALES DEL TOTALITARISMO FINANCIERO

No sería necesario pasar revista al triste desfile de los disparates inventados para suplir la total orfandad de “cáscara” jurídica de la última versión del “derecho penal vergonzante”, pero valgan como ejemplo algunos de los más notorios, como la pretensión presidencial de nombrar jueces de la Corte Suprema interinamente y por decreto, lo que, si bien no se concretó, tampoco fue rechazado de plano por los candidatos, que hoy ejercen esa función.

A eso siguieron otros disparates constitucionales del Poder Ejecutivo, como archivar el principio del juez natural, porque se volvió “natural” que trasladase jueces por decreto y que, de ese modo, armase tribunales a su medida con los integrantes de las minorías del mundo judicial que luego, obviamente, le retribuían los correspondientes favores, aunque algunos no resultasen tan agradecidos.

Una provincia argentina protagoniza hasta hoy un escándalo judicial de máximo nivel: en la primera reunión de sus legisladores, éstos votaron una ley ampliando el número de jueces del Superior Tribunal y, una semana más tarde, dos de los diputados que votaron esa ley eran propuestos y nombrados jueces de ese tribunal por el gobernador, quien puso especial empeño, casi como objetivo único de su deslucida gestión, en perseguir a una dirigente social discriminada por mujer, por organizar a los más humildes, por hacer obras para éstos y por ser india. La víctima obtuvo un arresto domiciliario por disposición de la Corte Interamericana.

Esta muestra de machismo, clasismo y racismo perdura hasta la actualidad, en base a una multiplicación artificial de procesos, a testigos falsos y a la integración nepotista de los tribunales provinciales, incluso verificable mediante las torpes confesiones de sus propios pseudojueces.

Aunque se ha presentado en el Congreso un proyecto de intervención federal, por no asegurar la administración de justicia (como lo exige a todas las provincias el artículo 5 de la Constitución Nacional), aún no se dispuso nada. Tampoco la Corte Suprema nacional corrigió nada al respecto.

En el orden nacional, el ex titular del Ejecutivo, en un inédito arranque de extrema sinceridad, dijo que necesitaba “jueces propios” y, además, injurió públicamente a los abogados laboristas y persiguió a los jueces del fuero del trabajo, instigando denuncias en el órgano administrativo disciplinario a través de su ministro.

Esta última amenaza se volvió costumbre: en un caso, como no había mayoría suficiente en el órgano para decidir el sometimiento a jurado de un juez, pues faltaba un consejero, un juez de la Corte Suprema demoró una hora con pretextos burocráticos al consejero que debía asumir (un senador nacional), para que no llegase a tiempo a incorporarse.

Cabe acotar que se logró el objetivo, pues el órgano decidió con esa composición enviar a su colega magistrado al jurado y éste fue destituido. Periodísticamente se ironizó sobre el caso llamándolo “secuestro de un senador nacional por la Corte Suprema”.

Todo esto fue sucediendo sin que la inmensa mayoría de los jueces (salvo una organización minoritaria y siempre impudicamente estigmatizada) dijese una sola palabra de protesta o solidaridad, es decir, que con su silencio consintieron o miraron para otro lado, mientras se violaba la Constitución que juraron “cumplir y hacer cumplir” el día que asumieron. Da la impresión de que el juramento de los jueces es sólo una suerte de fiesta familiar.

12. ALGUNOS DISPARATES DE LAS MINORÍAS DEL MUNDO JUDICIAL

A partir de 2016 las minorías dóciles del mundo judicial comenzaron a repartir prisiones preventivas con enorme generosidad contra funcionarios de la anterior administración, para lo cual no les fue necesario mayor esfuerzo, puesto que les bastaba insistir en la jurisprudencia acerca de esas penas anticipadas, tal como se las aplica a los estereotipados pobres. Sin embargo, la intención persecutoria era en muchos casos demasiado burda, dado que no mediaba ningún riesgo de rebeldía ni de obstaculización de la investigación. Esto dio lugar a la aparición de uno de los más groseros inventos de las minorías judiciales: se sostuvo que quien fue funcionario no debe ser excarcelado, porque siempre conserva “vínculos residuales”.

Jamás nadie había escrito semejante disparate en una sentencia y, por supuesto, menos aún lo había hecho un autor de libro o folleto por ignoto que fuese, pero el periodismo comenzó a denominar a este dislate como doctrina, con el nombre del juez que la inventó.

No es necesario esforzarse demasiado para deducir que se trata de un *boomerang*, pues conforme a ese criterio, cualquier funcionario en ejercicio de su función, en caso de ser procesado, no podría ser excarcelado, porque –sin duda– dispondría de vínculos bien “actuales”. Es obvio que esta conclusión no preocupaba mucho, porque la misma minoría dócil garantizaba la inmunidad de quienes en ese momento eran los impolutos y virginales “funcionarios actuales”.

No es muy probable que se vuelva a mencionar este disparate cuando algún día se logren destrabar los obstáculos al ejercicio del poder punitivo contra la administración de la macrocorrupción financiera local.

Otro notorio disparate, inventado también ante la orfandad discursiva del “derecho penal populachero”, tuvo lugar

evitar que se llegue al extremo de arrojar lejos al derecho, como herramienta inservible –como cuchillo sin filo o martillo sin mango–, porque en tal caso sólo queda la violencia y, en ella, los cadáveres los aportan siempre los más desfavorecidos, quienes pierden aunque triunfen, porque pierden vidas humanas.

Pero no podemos concluir este sobrevuelo casi vertiginoso sobre la destrucción del “derecho penal verdadero”, sin observar algunas contradicciones de los propios políticos populares, hoy victimizados mediante la persecución amparada en el nuevo “derecho penal vergonzante”; aunque no se trate ahora de inculparlos de nada, porque no ignoramos que la política en nuestra región es una constante lucha a brazo partido en demasiados frentes.

No es ningún “pase de factura”, sino una advertencia hacia el futuro, señalarles que en sus gestiones, movidos por ingenuidad o por conservar votos u obtenerlos, demasiadas veces descuidaron el “verdadero derecho penal”, permitieron la sanción de leyes absurdas, destriparon códigos penales, asumieron discursos vindicativos o cedieron frente a éstos, se atemorizaron ante las campañas de los medios monopólicos y de los políticos inescrupulosos, eligieron candidatos a jueces conocidamente difusores del “derecho penal decapitado” y, lo que es peor, del “derecho penal vergonzante”. Buena parte de los que hoy integran las minorías dóciles del mundo judicial fueron nombrados o promovidos por ellos, algunas leyes disparatadas que se aplican a políticos de nuestra región fueron promulgadas con sus firmas.

Simplemente, les recomendamos más cuidado en el futuro.

CAPÍTULO 2

LA DESTRUCCIÓN DEL DERECHO PROCESAL PENAL

Cristina Caamaño

1. IMPACTO DEL USO MEDIÁTICO-POLÍTICO EN EL DERECHO PROCESAL PENAL ARGENTINO

Durante estos últimos años ha florecido en América Latina una especie de congelamiento de garantías constitucionales protagonizada por un sector judicial minoritario, con apoyo sustancial de los medios de comunicación hegemónicos, vinculado fielmente a una parcialidad política y cuya evidente finalidad se enfoca sólo a la persecución de gobiernos nacionales y populares.

Ello opera siempre de la misma manera: se introduce en la opinión pública el título impactante de una noticia, conteniendo siempre palabras que la opinión pública recepta en forma absolutamente negativa (“corrupción”, “malversación” o “defraudación” pueden ser útiles para dicha función). Esta noticia se difunde a través de los medios hegemónicos, sin importar si hay o no base probatoria (de eso se tendrán que ocupar los operadores judiciales). A su vez, el sector judicial da inicio a una causa penal y comienza a “colectar el material probatorio”. No importa si son fotocopias que nunca podrán peritarse; tampoco interesa la forma en que se obtienen las pruebas; mucho menos van a reparar en velar por las garantías del imputado.

El único interés es vender una noticia política, que la sociedad va a comprar sin cuestionar (ya que si sale en esos

medios es porque tiene que ser verdad), pero lo más importante de todo es aniquilar al opositor político. Es decir, se viene desarrollando un nuevo fin mediato a través del derecho procesal penal –como herramienta– que es la muerte política de quienes se presentan como oposición al sector que defienden a los grupos económicos poderosos.

Este fenómeno, hace años denominado *lawfare*, tiene como efecto inminente un notorio debilitamiento de la democracia y la consolidación de un liderazgo mediático-político que deja a la ciudadanía vulnerable ante los deseos de las potencias económicas mundiales y los grandes grupos económicos. La característica primordial de este modo de atropello es la utilización del derecho penal –como se vio en el capítulo anterior– y, en particular, un nuevo desempeño desde del derecho procesal penal en una “lucha” que debiera ser netamente política.

Ahora, ¿por qué se utiliza el Poder Judicial para llevar a cabo una batalla que debiera ser política? ¿Será porque es el único poder estatal que no es elegido directamente por el pueblo? La respuesta puede variar de acuerdo a las interpretaciones que Usted haga de la realidad, por lo que nos limitaremos a esparcir sobre estas hojas el análisis de distintas herramientas que intentarán cuestionar la naturalización del uso de una herramienta constitucional como es el derecho procesal penal en algo totalmente contrario a los principios republicanos que lo trastoca de modo tal que lo transforma en un “derecho procesal penal vergonzante” (seguimos aquí la claridad conceptual manifestada en el capítulo anterior).

En esta novedosa guerra sin declaración, el uso desviado del derecho procesal penal adopta diversas formas: altera reglas de la competencia y del juzgamiento en manos del juez natural, contempla de forma arbitraria el modo en que se emplea la figura del arrepentido, se vale ilegalmente de escuchas telefónicas o simplemente abusa de la prisión pre-

ventiva en casos que no ameritan la puesta en práctica de esa medida cautelar. Así se pone de manifiesto el final del derecho penal como contenedor del insaciable poder punitivo estatal. Nos encargaremos de desentrañar estas prácticas habituales a lo largo del presente capítulo y que integran aquello que podríamos denominar, como adelanté, “derecho procesal penal vergonzante”.

Basta con sobrevolar una búsqueda jurisprudencial, no de mucho tiempo atrás, para corroborar estas mañas jurídicas. La primera de ellas, medular para dar lugar a las otras, implica una burla a la garantía del “juez natural”. En la sustanciación de una causa penal puede ocurrir que aparezcan otros hechos delictivos; esto obliga la apertura de nuevos procesos judiciales que no necesariamente deben ser llevados a cabo siempre por el mismo juez. Para ello existe un sistema de turnos y sorteos que debiera ser lo suficientemente transparente como para imposibilitar el llamado “forum shopping”. No lo es. Vemos que “mágicamente” las causas contra determinados opositores políticos siempre caen en el mismo juzgado; y si ello no sucede, algún hecho o situación forzaría la declinación de competencia para que entienda el juez que mejor pueda llevar adelante el ataque político del opositor.

También hay un arma –siempre lista– que puede ser utilizada en esos procesos: la figura del arrepentido. Esta figura, de dudoso contraste constitucional, sólo es aplicable cuando los datos brindados sirven realmente para esclarecer el hecho; es decir, la información debe ser corroborada. Eso no ocurre, por lo que el negocio es redondo: el imputado goza de la reducción de la pena en abstracto y, en consecuencia, excarcelado; y a su vez el juez goza de la salpicadura punitiva hacia otras personas, vinculadas o no con el objeto procesal que dio lugar a la investigación inicial. Eso sí, siempre y cuando el “arrepentido” haya echado suficiente barro a quien se busca hundir con el proceso penal iniciado. Es decir, vamos

a ver que no se trata de que aporte datos para esclarecer el hecho, sino de que involucre en el hecho a quien el Poder Judicial tiene en la mira para la aniquilación.

Otro de los elementos con los que cuenta el juzgador es la escucha telefónica. Medida extremadamente invasiva, que es utilizada tanto en el marco del proceso penal, como fuera de éste. Acá la dupla irresponsable entre el Poder Judicial y los medios de comunicación es elemental. Pierde importancia si el audio producido en la escucha esclarece algún hecho delictivo o simplemente puede ser usado mediáticamente para humillar a quien no se puede defender por medios legales. Al momento de escribir estas líneas, el sistema de escuchas telefónicas depende de la Corte Suprema de Justicia de la Nación; otra vez el Poder Judicial gana terreno en la lucha por el poder. Es decir, no sólo juzga, también investiga, dirige el proceso penal y además es garante del respeto a nuestra intimidad en las telecomunicaciones; ello a pesar de haberse producido filtraciones de escuchas telefónicas a los medios de comunicación, que nada tenían que ver con el objeto procesal de la causa en la que habían sido ordenadas.

Igual de absurda podrá sonar la utilización de la prisión preventiva para casos donde no exista peligro de fuga y/o entorpecimiento de la investigación basado en premisas objetivas, intentando legitimar la medida por el sólo hecho de pertenecer a una ideología política y/o preservar algún vínculo –aunque sea meramente afectivo– con quien ostenta alguna clase de poder político. Esta herramienta es la utilizada por excelencia para sacar del mapa político a quienes pueden llegar a tener un atisbo de opositor. No interesa si hay peligro de fuga y/o entorpecimiento de la investigación; menos interesa si el delito es excarcelable o el mérito de las pruebas colectadas en la causa. Lo que verdaderamente importa es el aniquilamiento de quien se pretende opositor en el escenario político.

En definitiva, no hay que perder de vista que cuando se da una información errónea al pueblo (*fake news*), por más que luego sea desmentida o no pueda probarse en el marco de un proceso judicial, un daño irreparable es ocasionado. Este daño, claro está, es el efecto buscado por los medios de comunicación monopólicos, y apoyado o sostenido por la corporación judicial en lo que respecta al manejo de procesos judiciales. Estos son los ingredientes secretos del *lawfare*. Aquí sí, una imagen vale más que mil palabras.

- 69 -

2. LA ALTERACIÓN DE LAS REGLAS DE LA COMPETENCIA Y DE JUEZ NATURAL

Para leer lo que viene necesitamos manejar la misma información. Por ello, dedicaré las primeras palabras a establecer algunos conceptos y, luego, cuando todo esté sobre la mesa, introduciré nociones argumentativas sobre la cuestión a explicar.

Primero. La competencia es la potestad que la ley le asigna a un funcionario para obrar y en el caso que nos ocupa, nos interesa trabajar con la competencia asignada a aquellos que intervienen en causas cuyo trámite sucede en sede penal.

Segundo. La competencia tiene ciertas características: es improrrogable, ya que las partes no pueden convenir que el asunto sea decidido por un juez distinto al que le corresponde; es indelegable, pues los jueces no pueden delegar sus funciones en otros funcionarios; es irrenunciable por los implicados en el caso y, lo más importante, es de orden público.

Luego, las reglas de competencia son aquellas que conforme parámetros tales como tiempo, territorio, materia o grado, establecidos en la Constitución Nacional, las leyes y reglamentos, diagraman cómo y cuándo un determinado funcionario podrá intervenir en causas penales.

dido desde el “verdadero derecho procesal penal”. Un cambio idéntico al que han hecho algunas provincias en sus reglamentaciones locales, que impide a los jueces ejercer cualquier función investigativa/acusatoria e implica que la decisión de la política criminal y la dirección de la investigación ya no estén en manos de ese juez omnipotente y poderoso, que vulnera la garantía de imparcialidad y luego por decantación cualquier garantía ciudadana, pues allana un domicilio, secuestra documentación personal y detiene a cualquier persona sin más control que el de su propia lapicera y aquel proveniente de sus espurias vinculaciones políticas.

Logrado esto, la figurita difícil, la que ostentará el poder en la dirección del proceso penal, será otra. Será la hora de los fiscales, de quienes esperamos no vayan a actuar mediante el ejercicio del “derecho procesal penal vergonzante”. Para eso será necesario un Ministerio Público Fiscal totalmente independiente del poder político (el Poder Ejecutivo no debería pensar en amigos, parientes lejanos o compañeros de gimnasio para ese cargo), con una cabeza fuerte y desvinculada de los restantes esquemas de poder.

No será una ecuación fácil de resolver, tampoco será fácil desterrar vicios judiciales tan arraigados. Circunstancias multicausales, propiciadas por las grandes órbitas de poder fáctico, intentarán, con nuevas herramientas y reglas de competencia, incidir en los fiscales para plasmar sus intereses o ejercer presión sobre una o varias personas.

El destierro normativo del “juez instructor” llevará también a examinar que los fiscales no sean utilizados silenciosamente como caballos de Troya para perseguir penalmente a las mismas personas de siempre (opositores) o decidir la política criminal en beneficio de intereses privados.

4. LA FIGURA DEL ARREPENTIDO

Pero aquí no se terminan los problemas del “derecho procesal penal vergonzante”. Existe en nuestro ordenamiento jurídico una figura que en los últimos años ha recobrado una gran repercusión en tapas de los diferentes diarios como así también en los distintos noticieros televisivos y radiales, se trata del personaje mediático conocido como “arrepentido” (por su masificación a gran escala podríamos hablar también de “los arrepentidos” o también del “arrepentido varias veces”).

Su utilización política a través de los medios de comunicación masiva y las redes sociales en los últimos tiempos ha dotado a esta figura de una gran fama, pero lo cierto es que la misma no es reciente o novedosa, hay referencias a esta figura desde los tiempos de la antigua Grecia, en el Derecho Romano y en el Código Napoleónico de 1810.

En el derecho argentino encontramos su primera aparición en 1950 en la ley 13.985, que incorporó en el Código Penal los delitos de espionaje y sabotaje. Posteriormente, esta figura fue incluida en diversas oportunidades a lo largo de la historia argentina, en 1994 se sancionó la ley 24.424, modificatoria de la ley 23.737; en 2000 la ley 25.241 sobre “Hechos de terrorismo” y en 2003 la ley 25.742 que incorporó el artículo 41 ter del Código Penal.

Finalmente y más cercano en el tiempo, se sancionó con euforia inusitada por parte del gobierno macrista, la ley 27.304 para casos de corrupción, tráfico de drogas, trata de personas, entre otros, que modificó el artículo 41 ter del Código Penal, que ha provocado la presencia obligada de la figura del “arrepentido” en tapas de diarios y en el *prime time* de la televisión.

Pero, ¿qué es lo que preveía la norma? De la lectura se distinguen dos estructuras bien diferenciadas: en primer lugar, la disminución de la pena a cambio de información por parte del imputado a fin de lograr el esclarecimiento de un

hecho punible que ya ha sido cometido y, en segundo lugar, la disminución de la escala penal para el autor o partícipe que, con su ayuda impida el comienzo, la permanencia o la consumación de un delito. ¿Era tan importante para el ordenamiento jurídico nacional? ¿Para saber la verdad de algún ilícito? ¿Para la justicia? Ya veremos.

Ahora bien, si se habla de impedir el comienzo de la ejecución de un delito, sin lugar a dudas nos estamos refiriendo a los actos que lo anteceden, es decir los actos preparatorios, por lo que dicho supuesto ya nos presenta el primer problema de la norma. Existe una gran cantidad de doctrina y jurisprudencia que señala la imposibilidad jurídica de penar actos que no sean ejecutivos, por lo que resultan exentos de responsabilidad penal aquellos que preceden a la comisión de un hecho ilícito.

En lo que respecta a la importancia de los datos brindados, la propia norma establece que para que este beneficio le sea concedido, la información aportada debe contribuir “a evitar o impedir el comienzo, la permanencia o consumación de un delito” así como también ayudar a esclarecer las diferentes circunstancias que conlleva un delito (autores, objeto, etc.). Es decir, este aporte brindado debe ser significativo y comprobable por las restantes diligencias llevadas a cabo en la investigación del verdadero derecho procesal penal.

Sin embargo, puede suceder que los datos sean precisos, comprobables y verosímiles, pero si las tareas investigativas no se llevan a cabo eficazmente, la información puede perder su relevancia, por ejemplo, frente al paso del tiempo, lo que torna la colaboración de la persona imputada en la pérdida de una “gran oportunidad” para el proceso. En este caso, aquella persona que haya colaborado asumió un gran riesgo completamente en vano, incluso poniendo en riesgo su integridad física, sin ningún tipo de beneficio, por una circunstancia completamente ajena.

Otra posibilidad es que la información aportada por el supuesto arrepentido sea completamente falaz y que ésta sólo sea un intento de mejorar su situación procesal y subirse a “la ola de arrepentidos” que se ve tanto en la Argentina como en otros países vecinos, por lo que podríamos preguntarnos si ésta no es una ley inductora de la mentira. Mediante la utilización de una mentira, entonces, cualquier verdad creada pasa a ser parte del “derecho procesal penal vergonzante” y así el relativismo cultural se impone desde la órbita judicial: en algún momento se llegó a escuchar en los medios que “si quieren ficción, se les da ficción”. Entonces, piden pan y les dan una panadería.

5. LA CONSOLIDACIÓN DEL REALISMO MÁGICO (DEL ARREPENTIDO)

Y así fue que empezaron a llover Arcadios en Macondo, como si estuviéramos viviendo un relato de García Márquez.

Si consideramos que un imputado puede obtener su libertad a cambio de una colaboración, resulta posible que llegue a inventar cualquier situación con el fin de poder obtener algún beneficio. Esto ha pasado y pasa en la justicia argentina actual, en la que se ha hecho un uso extorsivo de la prisión preventiva (sobre la que más adelante ampliaremos) como moneda de cambio para lograr las confesiones de los imputados. Su funcionamiento es muy simple: se ordena que un imputado investigado de un delito sea encarcelado preventivamente, para que –al momento de recibirle declaración indagatoria– el mismo “confiese” y aporte datos sobre las personas y los delitos en los que tuvieron que participar (sí o sí tuvieron que participar, no importa si es verdad) para obtener, de esta manera y al menos por un tiempo, su libertad.

Ahora, ¿cuál es el premio por este “arrepentimiento”? En el caso de que la información aportada por el imputado sea

corroborada por otras medidas, éste obtendrá una disminución de un tercio sobre el máximo y la mitad del mínimo sobre la pena en expectativa. Esta norma, a diferencia de su par brasileña, no prevé la eliminación de la pena en ninguno de los casos.

La pena aquí es utilizada como moneda de intercambio para la negociación. Sin embargo, aquello no resulta para nada compatible con el fin supuestamente resocializador de la pena. La misma en sí pierde cualquier tipo de justificación resocializadora cuando es disminuida y transformada en una especie de premio por ser funcional a la organización judicial y a un esquema de poder.

“No todo lo que brilla es oro” como enseña el dicho popular y bien puede aplicarse a la figura del arrepentido, ya que en base a los “arrepentimientos” de alguno pueden darse casos en los que, por conveniencia circunstancial, se condene a personas inocentes. De esta manera, tal como lo señaló Ferrajoli, se pone en riesgo el sistema de garantías en el proceso penal; pero eso no importa en el ejercicio del “derecho procesal penal vergonzante”. Hay que buscar una buena cantidad de “arrepentidos” que no sólo expongan supuestos delitos cometidos sino también banalidades que evidencien a ciertas personas –siempre opositoras al poder de turno– como indeseables y representantes de todos los males de la República.

6. A VIOLAR GARANTÍAS, QUE ARREPENTIDOS SOBRAN

Tal como lo señala el artículo 18 de la Constitución Nacional “nadie está obligado a declarar contra sí mismo”. Decir que el autor o el partícipe de un delito “voluntariamente” reconoce su hecho y que esto no afecta la garantía señalada es una falacia en tanto que el artículo lo prohíbe. Bien puede

pasar que el imputado, al reconocer su participación en el hecho y brindar otros datos, podría correr el riesgo de tener una sanción más grave. Este mecanismo tiende a alentar la autoincriminación en contra de lo dispuesto por la carta magna.

Otro de los principios afectados por esta figura es el de igualdad ante la ley, previsto en el artículo 16 de la Constitución Nacional y el 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, ya que la pena que se le impone al “arrepentido” se ve influida por su comportamiento a lo largo del proceso, lo que produce un trato desigualitario y discriminatorio en relación a los sujetos que no tuvieron información especial sobre el hecho en el que participaron. Esto puede suceder en organizaciones criminales dedicadas al narcotráfico, en las cuales hay diferentes grados y jerarquías de participantes y cada uno de ellos posee diferentes grados de información de las actividades criminales.

De esta manera podrá pensarse más gravemente a una persona que a otra por un mismo hecho en base a la información que posean o no, afectando de esta manera el principio de igualdad, que, en el ámbito penal, puede ser definido como que cada persona responde según su participación en el ilícito y culpabilidad.

En mismo sentido, aquellas personas que sean detenidas en primer lugar contarán con ventaja respecto de otros potenciales involucrados que pudieran ser detenidos posteriormente. Los primeros imputados accederán, si así lo desean y logran un acuerdo con el fiscal, a beneficios derivados de los datos que pudieran aportar; incluso podrán aspirar a la libertad durante el proceso.

Además, al momento de ejercer su defensa en la declaración indagatoria, las personas que fueran aprehendidas con posterioridad contarán con muchas menos posibilidades de conseguir un acuerdo con la fiscalía, porque los primeros

detenidos ya habrían aportado los datos más relevantes. En la justicia argentina, "cocodrilo que se duerme es carterá".

Finalmente, esta figura también es violatoria del principio de culpabilidad, por el cual una persona sólo puede ser penada en la medida de sus actos, toda vez que el artículo 41 ter del Código Penal dispone una disminución de la pena para aquellas personas que "cooperen", de manera que la pena impuesta se ve directamente afectada por las conductas procesales del sujeto y, por lo tanto, la sanción deja de tener vinculación con la culpabilidad personal en el hecho cometido.

7. MIENTE, MIENTE, QUE ALGO QUEDARÁ

La naturaleza de esta figura, no es otra que la de un pacto. No buscaron los legisladores un arrepentimiento del autor o participe por el hecho cometido, sino que el objeto de la norma actual y sus predecesoras fue un intercambio de información que pueda ayudar, en mayor o menor medida, en la investigación de un delito y sus autores, a cambio de un beneficio traducido en una rebaja en la pena o en la libertad durante el proceso. Un sincero arrepentimiento no buscaría un beneficio a cambio de ello. Tampoco importa la artificiosa creación de una verdad si el "derecho procesal penal vergonzante" puede sostener con firmeza que efectivamente estamos ante una verdad irrefutable.

El término "arrepentimiento", según la Real Academia Española, refiere al que manifiesta el acusado en actos encaminados a disminuir o reparar el daño de un delito, o a facilitar su castigo. Sin embargo, dicha definición no se condice en un todo con lo que venimos analizando, sino que lo podemos relacionar más con la necesidad de una confesión más cercana a lo religioso que al derecho. De esta manera se espera que el imputado "confiese sus faltas" tal como un

creyente cristiano se confiesa en el sacramento de la reconciliación. La elección del legislador demuestra una remisión directa a la moral de los imputados, y traduce la confesión del imputado en un acto "políticamente correcto" y virtuoso.

Religión y política se unen frente al mal, pero no definen por penales, toman el proceso penal y lo estrujan: lo único que importa es que el pecador exponga a las personificaciones del mal.

Como alguna vez sostuvo Hobbes "delito es un pecado que consiste en la comisión (por acto o palabra) de lo que la ley prohíbe, o en la omisión de lo que se ordena. Así, pues todo delito es pecado".

Este término es utilizado a modo de hacer positiva y éticamente virtuosa una acción, la que se encuentra más vinculada a términos tales como "delator", "rata", "buchón", "sapo" o "botón". De esta manera, con el eufemismo del término, los legisladores no lograron otra cosa que hacer visible el fracaso del sistema penal, en el que se incorporó una figura que abrió la puerta de numerosos procesos del "derecho procesal penal vergonzante".

Este tipo de figura da lugar a la manipulación institucional de los investigados, tal como se ha visto en los últimos años en los tribunales federales. Allí la libertad fue la moneda de cambio para estos arrepentimientos, debido a la manipulación del encarcelamiento preventivo: "coopera, hermano mío, y quedarás libre, pero antes dime quién es el Mal".

Combatir la corrupción y otros delitos complejos mediante la utilización de información obtenida mediante "confesiones" que bien podrían haberse realizado bajo coacción no resulta valioso jurídica ni axiológicamente. La oferta del premio o beneficio presupone que el imputado invente, exagere o bien reconozca su participación en un hecho por el mero temor a recibir una mayor condena, por lo que se ve afectada, sin lugar a dudas, su libertad para actuar.

Esta vez, como tantas otras, se optó por la salida fácil y por perpetuar el sistema inquisidor para intentar solucionar los diferentes problemas de la justicia argentina en lugar de trabajar en reformas profundas y duraderas. Se le brindó otra sólida herramienta al “derecho procesal penal vergonzante”.

El uso discrecional de esta figura por parte de algunos jueces y fiscales ha logrado asegurar el posicionamiento de los tribunales federales como uno de los lugares centrales y más importantes para la extorsión contra la actividad política argentina, ya que se avalan fallos judiciales basados en falsedades, que han afectado la libertad de las personas y, en rigor de verdad, permeado la persecución de opositores políticos en la Argentina durante el gobierno macrista.

8. LAS ESCUCHAS TELEFÓNICAS Y DEMÁS ÓRDENES INVASIVAS DEL ÁMBITO PRIVADO AL SERVICIO DEL “DERECHO PROCESAL PENAL VERGONZANTE”

Hasta aquí hemos visto la forma en que el “derecho penal vergonzante” se apropia de la escena y diversifica su ramificación en el ámbito procesal mediante el desvío absoluto o la neutralización de las garantías que le corresponden a cualquier persona acusada de un delito. Pero esta nueva modalidad de “derecho procesal penal vergonzante” no satisface su apetito con la concentración de causas en un solo tribunal, con la “desnaturalización” del juez natural o con la milagrosa introducción de arrepentimientos en masa. No, hay que llegar a la persona imputada de otro modo, con una exposición innegable de su ser.

¿Cómo lograr semejante cometido? ¿A qué podemos echar mano durante un proceso del “derecho penal vergonzante”? No hay herramientas útiles para leer el pensamiento de una persona y tampoco un ámbito propicio de la norma-

tiva procesal para situarnos en ese espacio infranqueable, pero sí hay una medida que nos puede ayudar a exponerla de la peor manera posible: hay que conocer y publicar sus conversaciones y comunicaciones más privadas. Cuantos más detalles de su esfera personal se sepan, mejor. Diálogos con la familia, con colegas, con personas que hayan estado bajo su órbita laboral, con el almacenero, con su abogado de confianza y si sumamos algún exabrupto, mejor. Todo ello con el fin de ratificar que estamos ante el arquetipo de persona despreciable, horrorosa, corrupta pero, sobre todo, vulnerable. El calificativo que nos sirva o todos juntos.

Se dirá que ese no es el fin de un proceso penal. No, pero eso no importa para el “derecho procesal penal vergonzante”, que ya no centra el interés en la recolección de prueba para una actividad delictiva. Menos aún para localizar –mediante la georreferenciación de sus comunicaciones– a alguna persona imputada que evade el accionar de la justicia. No, este novedoso ejercicio del derecho procesal penal siempre tiene debidamente identificada y ubicable a la persona para someterla a la acción judicial y/o al escarnio público, pues este último es uno de los modernos fines de esta clase de proceso. ¡Hay que exponer la faceta más privada de los sujetos! Mostremos abierta y repetidamente algo del ello de su ámbito psíquico (no se preocupe por ahora, en el próximo capítulo hablaremos de esto).

Existe consenso entre los constitucionalistas sobre que, a partir del artículo 18 de nuestra Constitución, que establece la inviolabilidad de la correspondencia epistolar, las comunicaciones telefónicas y de cualquier vía digital gozan de un resguardo constitucional equivalente. Es claro que el propio principio del artículo 18 resulta hermano de lo previsto en el artículo 19 y procura otorgar un ámbito de inmunidad a ciertas esferas en las que se desarrollan normal y preponderantemente las “acciones privadas” de las perso-

gue menos que una doble de muzzarella, o que el derecho a vacaciones pagas no le puede corresponder a cualquiera. La idea es que hasta el pobre que por primera vez pudo prender el aire acondicionado en un día de 40 grados se sienta tan culpable, que llore ante su “superyo” porque no es del todo digno del modelo al que aspira. La trampa es que para el “superyo” nunca se es digno, siempre se es culpable de algo (“¡Qué poco garantista!”, diríamos los abogados). Como la culpa ya existe en las personas, sólo hay que dirigirla convenientemente. Si Edipo hasta se arrancó los ojos por culpa, qué está dispuesto a hacer el público dependerá de la forma en la que se logren manipular sus miedos, sus deseos y sus frustraciones. Es así que la gente puede terminar detestando al que le dio el crédito para el aire acondicionado y hasta a él mismo por haber osado prenderlo. En resumen, la neurosis nos da la estructura: todos somos culpables ante nuestro “superyo”; la coyuntura, manipulada por medios de comunicación, intereses supranacionales, jueces y consultoras varias, nos da el contenido de ese castigo.

Un detalle más: el género. Si el adversario político a destruir en la cabeza del público es una mujer, el tema se complejiza. A diferencia del trato que reciben los hombres, a las mujeres se las ataca por su modo de “ser mujeres”. Las embestidas se dirigen directamente a marcar sus deficiencias con respecto a la “mujer ideal”. Y sabemos que eso es una trampa. Como nos enseñaron Freud en *Psicología de las Masas* y Lacan en el *Seminario 9*, el “ideal” está hecho para no alcanzarse, es decir que ninguna mujer, por más buena, linda y dulce que sea va a salvarse de la crítica (ni de la autocrítica). Podemos preguntarnos cómo es que si estamos hablando de política y derecho penal, la discusión puede llegar a ubicarse en torno a cuestiones como el modo en que alguien habla, la ropa que viste o los accesorios que usa. Parece que si ese alguien es una mujer –y mucho más si esa mujer no coincide el estereo-

tipo–, la vía está libre para atacar por ahí. Porque, como nos enseñó el feminismo, el sistema capitalista-patriarcal tomó históricamente a las mujeres por esclavas; no sólo las obligó a parir y a criar, sino que también las conminó a hacerlo con amor. A las que osan ir más allá de este modelo e interesarse por cuestiones ajenas a su bebé y su familia como participar en política, le lloverán atributos como “puta”, “yegua”, “soberbia” y “atrevida”. ¡La cosa no va a parar hasta caerle también con cargos de corrupción y traición a la familia, la patria, la humanidad y el universo! Es que, según los paradigmas vigentes, sólo hay una cosa peor que un hombre político corrupto: una mujer política corrupta.

10. SI NO LO VI EN LA TELEVISIÓN, NO PASÓ (O LA IMPORTANCIA DE LA CRIMINOLOGÍA MEDIÁTICA)

Queda todo más o menos claro, ¿pero cómo se llega a interpe- lar a los cuarenta y pico de millones de argentinos y argentinas con toda esta bataola de “pánicos morales”, “identificación” y demás? ¡Para eso están los medios de (in)comunicación!

Nada mejor que televisión, radios, diarios y todos los grandes medios de comunicación masiva de los que venimos hablando para que, con petardos y ruidos, el mensaje se magnifique. Estos medios ayudan a lograr toda la exposición posible. Cámaras, micrófonos, show, *click*. Para la mayoría, no se trata de informar ni de transmitir información clara y comprensible sobre lo que se está mostrando. Alcanza con imágenes emocionales del enemigo en alguna actitud sospechosa. Si no se cuenta con una foto o video incriminador, basta con mostrar a un juez compungido frente al expediente o una casa ostentosa con indicación del presunto origen espurio de los fondos. Si no hay nada de eso, con ayuda de conductores televisivos amigos, hasta se puede inventar la

imagen y crear bóvedas de mampostería en un estudio explicando que así serían las originales.

Desde los albores de la historia moderna, pero particularmente desde la última dictadura, aprendimos que los medios de comunicación lejos están de ser objetivos. Ellos crean noticia y lo hacen luego de discutirlo con los interesados. ¿Recuerdan cuando los grandes medios hablaban de “enfrentamientos” para describir las ejecuciones extrajudiciales de los militares? ¿Y cuándo describían a las Abuelas y Madres de Plaza de Mayo como antiargentinas por reclamar por los detenidos-desaparecidos mientras se jugaba un mundial a pasos de un centro de tortura y exterminio? Por suerte, luego de años de denuncia y con el debate de la Ley de Medios, se cayeron las caretas y hoy sabemos que cada medio de comunicación informa desde una posición y un interés determinado. Pero cuesta estar atento y recordarlo a cada momento. Sobre todo, porque uno tiene una vida, con trabajo, familia, placeres y los medios están por doquier llenándonos la cabeza con información mal digerida.

Además, el acompañamiento mediático de la guerra judicial es constante con estallidos de información en momentos políticamente oportunos. Nada de gallos y medianoche o de prender la cámara en Comodoro Py el día de una final Boca-River porque no hay causa que pueda competir con un buen gol. El nombre con el que los medios popularizan las causas judiciales también es fundamental. En general es algo llamativo, que suena bien, hasta jocoso: “la causa de los cuadernos”; hasta parece el título de una película. La clave es que el público, al que no se le explica nunca el detalle de hechos y derechos, recuerde el nombre de fantasía del escándalo, la palabra “corrupción” y los nombres de las personas denunciadas. Tres elementos como acta de defunción de sus carreras políticas. Para hacer más ruido todavía se suele recurrir a la ayuda de *think thanks*, organizaciones no gu-

bernamentales financiadas por grupos empresarios, que desarrollan reportes e información orientada a crear opinión pública. Están también las grandes organizaciones internacionales como Transparencia Internacional que inventan las categorías de “corrupción” y “transparencia” y luego las usan ellos mismos para evaluar a los países con su propia vara. Ya hemos hablado de los “empresarios morales” y los ejemplos abundan.

En suma, se puede tener a todo Comodoro Py trabajando a destajo para los representantes del poder financiero local y a las “identidades” expectantes de recibir más capas para su cebolla pero, si el mensaje no sale a las calles, no se gana la partida. Es fundamental que los medios de comunicación amplíen el mensaje de la causa penal y ayuden a convertirla realmente en una estrategia de gobernabilidad. La criminología mediática nos muestra el poder de los medios de comunicación para definir qué es el delito y cómo combatirlo, aún sin contar con el saber experto para hacerlo. Los medios construyen chivos expiatorios a los que se presenta como delincuentes según las necesidades imperantes y sin contar con evidencias legales que sustenten sus afirmaciones.

Pierre Bourdieu, uno de los sociólogos contemporáneos más importantes, nacido en Francia y creador del constructivismo estructuralista, explicó mucho de todo esto. Señaló que la televisión ejerce una forma de violencia simbólica con la complicidad tácita de quienes la padecen e incluso de quienes la practican en la medida en que unos y otros no son siempre conscientes de padecerla o de practicarla. Bourdieu demostró que la televisión “oculta mostrando”, es decir, mostrando algo distinto de lo que tendría que mostrar si hiciera lo que se supone que ha de hacer, es decir, informar lo que realmente está pasando. Es más, Bourdieu señala que la televisión a veces sí muestra lo que debe pero de tal forma que hace que pase inadvertido o que parezca insignificante,

o lo elabora de tal modo que toma un sentido que no corresponde en absoluto a la realidad. La televisión y los medios en general no se concentran tanto en la realidad como en lo espectacular. Incitan a la dramatización de los hechos, escenifican en imágenes un acontecimiento y exageran su importancia y gravedad, apelando a lo dramático, a lo trágico (a lo demoníaco, diría nuestro ya viejo amigo Stanley Cohen). Los medios, llenos de empresarios morales, se convierten en portavoces de una moral, en directores espirituales que le dicen a la gente qué y cómo pensar.

Basta con colocar en el buscador palabras claves tales como “corrupción + Latinoamérica” para advertir que la cobertura es siempre un tema de agenda. Las notas insisten en significantes como “corrupción”, “mal gobierno”, “erosión democrática”, “populismo” y “debilidad institucional”. Como ya vimos, el análisis riguroso de las imputaciones y los tipos penales está ausente. También lo está la presunción de inocencia, que nos indica que no podemos imponer un castigo y que no deberíamos decir las palabras “culpable” o “condenado” hasta que un juez haya probado en un proceso penal legítimo que la persona efectivamente cometió el delito.

Tal como lo describió Giovanni Sartori, un politólogo italiano que murió hace poco tiempo, es tal la influencia de los medios en nuestra forma de pensar que, en vez de “homo sapiens”, nos hemos convertido en “homo videns”. La televisión transforma la realidad (y nuestra forma de pensar) al transfigurar la información en imágenes que despiertan emotividad y sensibilidad en lugar de un juicio reflexivo y crítico. La televisión forja la opinión pública que se traduce en un sentir. Por eso muchas personas saben poco y nada de las acusaciones de corrupción o traición a la patria, pero sienten un odio tal en las entrañas que no les deja ver el bosque.

11. METELE TROLL: CRIMINOLOGÍA INFLUENCER

En pleno siglo XXI, no basta con la televisión, la radio y el diario. El “homo videns” consume, sobre todo, redes sociales. Las redes brindan una herramienta fundamental de expansión del mensaje. No sólo funcionan las veinticuatro horas de los siete días de la semana, sino que además tienen el beneficio del anonimato: cualquiera puede decir lo que quiera y no tiene siquiera que ser genuino respecto de su identidad. Es más, los posteos y *tweets* pueden ser creados por personas específicamente contratadas para publicar mensajes en un determinado sentido (son los llamados *trolls*). Un conjunto de *trolls* pueden ayudar a asentar el mensaje de que tal funcionario fue declarado culpable usando esa palabra clave y confundiendo al resto de los usuarios de la red social, incluso cuando aún no haya habido sentencia.

Algunas veces estos mensajes ni siquiera son escritos por personas sino por algoritmos llamados *bots*. Los *bots* sirven, sobre todo, para lograr que ciertos temas se impongan en agenda o generen ruido por la cantidad de mensajes circulantes. Claro que el *bot* a veces falla en la traducción. ¿Recuerdan las “caricias significativas” y el “satisface a Mauricio” que fueron tendencias en Twitter durante la última campaña presidencial en la Argentina? En un determinado día donde se está votando un tema sensible en el Congreso o en el que el presidente no quiere que lo molesten, los *bots* pueden distraer a la opinión pública volviendo *trending topic* una acusación sin fundamento sobre un político opositor.

También existen los *fakes*: usuarios que tratan de hacerse pasar por políticos, artistas u otros personajes famosos. Y los *influencers*: personas con muchos seguidores que logran que sus mensajes lleguen a muchísima gente que los lee e, incluso, reproduce sus contenidos.

Este debate no es marginal: una especialista en tendencias digitales, Mary Meeker, estima que casi la mitad del tráfico *online* mundial en las redes sociales corresponde a *bots*. Es decir, la mitad de la información que se consume es creada por algoritmos diseñados para crear sentido independientemente de los hechos. La politóloga Natalia Zuazo, autora del libro *Guerras de Internet: Un viaje al centro de la red para entender cómo afecta tu vida*, explica este fenómeno con criterios estrictamente económicos: difundir información falsa contra el opositor es barato y rápido; hacer periodismo propositivo y de calidad es caro y lleva tiempo. En nuestro país, los investigadores Eugenia Mitchelstein, Pablo Boczkowski y Mora Matassi señalan que las redes sociales y los sitios web son la segunda opción preferida para consumir noticias entre los jóvenes de 18 a 29 años: “el 69 por ciento de los encuestados con acceso a redes sociales (y el 74 por ciento de los menores de 30) concuerda con la frase ‘me encuentro con noticias online mientras navego por redes sociales’”.

¿Cómo se relacionan estos datos con nuestro tema? Un análisis de dos consultoras argentinas, Reputación Digital y Roque Marketing Insights, señala que el movimiento en las redes sociales durante la causa conocida como “vialidad nacional” iniciada contra la ex presidenta mostró que un ochenta por ciento de todos los comentarios que se generaron fueron realizados por *trolls*. Es decir que ocho de cada diez comentarios que se esparcieron por las redes y fueron consumidos por usuarios desprevenidos fueron producidos por personas contratadas para crear sentido y opinión pública.

12. EL CORRUPTO TIENE QUE VERSE COMO TAL (O CÓMO CONSTRUIR UN VILLANO)

Aún contando con el Poder Judicial, los “pánicos morales”, la psiquis siempre predispuesta al autocastigo, los grandes medios de comunicación y las redes sociales, no hay que perder la estética. Es más, lo invitamos a hacer un ejercicio desde su casa. Por favor dibuje o imagínese un delincuente. ¿Cómo es? Desde acá apostamos a que la imagen no va a ser la de un apuesto príncipe o una modelo. Eso se lo debemos al positivismo. Esta escuela criminológica nacida a fines del siglo XIX de la mano de Lombroso, Ferri y Garófalo se encargó de dejar asociados parámetros estéticos de fealdad, brutalidad y tosquedad con el delito. Esto pasó porque los muchachos iban a las cárceles que ya estaban llenas de pobres con poco tiempo para las cremas para el rostro y los tratamientos de belleza y afirmaban que esos eran los delincuentes. No se daban cuenta (o mejor dicho, no querían darse cuenta) que en las cárceles están sólo los que el sistema penal selecciona y no todos los que cometen delitos. Es más, en las cárceles están particularmente ausentes los ricos que cometen delitos. Claro que el positivismo, como toda otra teoría, no salió de un repollo. La imagen de la bruja tampoco es atractiva, ¿verdad? Ya la Inquisición cuando se puso a quemar mujeres bajo la acusación de brujas allá por el 1500 ayudó a que asociemos delincuencia con mujer fea, narigona y con pelo gris. Gracias a la Inquisición, al positivismo y a otras cuantas pseudociencias hoy nos cuesta tanto pensar en agentes de bolsa fugando divisas al momento de pensar en “el delincuente”.

Si hoy queremos enfatizar que alguien es un delincuente, lo mejor es que sea todo lo feo que se pueda o que al menos parezca un villano o alguien despreciable. ¿Recuerdan la caricatura de la ex presidenta teniendo un orgasmo en la tapa de una famosa revista? Esa fue una exacerbación de todos los

“es impensable que una operación financiera de esta magnitud, en la cual en menos de 45 días hábiles se abrieron posiciones del BCRA de USD 5.000 millones a USD 17.000 millones (de dólares), que tendría claros efectos económicos y políticos en un futuro inmediato, sea desarrollada sin la aprobación expresa del más alto nivel de decisión económico y político del Poder Ejecutivo Nacional”. ¿Cómo justificar jurídicamente que una decisión que no pasó por la entonces presidenta le pueda ser imputada? Bonadio usó una teoría creada por el catedrático alemán Klaus Roxin, que permite imputar delitos a personas que ocupan los escalones más altos en el dominio de una estructura organizada de poder aún si no los cometieron directamente. Esta es una herramienta jurídica muy sensible y que puede ser peligrosa porque extiende el poder punitivo y lo desliga de la comisión del hecho (“derecho penal de acto”). Por eso, hasta el propio Roxin expresa que esta teoría es de uso exclusivo para delitos de lesa humanidad o de criminalidad organizada como los ocurridos en la Alemania nazi. Parece que en Comodoro Py se saltaron esa parte del texto.

¿Qué pasó con quienes compraban dólar futuro? En eso se vio la posibilidad del juez de decir cosas diferentes según el “cliente”. A finales de 2016 el entonces vicejefe de gabinete Mario Quintana, el entonces secretario de Coordinación de Políticas Públicas Gustavo Lopetegui y otros funcionarios del gobierno de Mauricio Macri fueron también denunciados por la causa “dólar futuro”. Sin embargo, en este caso, Bonadio declaró la “inexistencia de delito” con el argumento de que “no puede reprobarse penalmente la conducta de los compradores futuros de dólar frente a tan atractiva oferta llevada a cabo por el Banco Central”. Los beneficiarios por la compra del dólar futuro fueron sobreseídos en junio de 2018. Entre los compradores se encontraba Luis Caputo, más tarde presidente del Banco Central y del que hace tiempo no se sabe nada.

BIBLIOGRAFÍA Y ALGUNAS SUGERENCIAS PARA SABER UN POCO MÁS

Para profundizar en la comprensión sobre de qué se trata el Derecho Penal, es fundamental leer la obra de Eugenio Raúl Zaffaroni *Derecho Penal –Parte General* (Ediar, Buenos Aires, 2002). Si, en cambio, se dispone de menos tiempo para la lectura, pueden consultarse los suplementos de *Página/12* de “La Cuestión Criminal” para un repaso de la historia completa de la criminología con encantadores dibujos de Rep. Si se quiere saber más acerca de los pensadores que fueron citados, léase *Gobernar a través del delito*, de Jonathan Simon (Gedisa, Barcelona, 2012) y *Demonios populares y “pánicos morales”*, de Stanley Cohen (Gedisa, Barcelona, 2017). Sobre las redes sociales en Argentina: se puede leer Revista Anfibia en <http://revistaanfibia.com/ensayo/vivir-en-las-redes/>. Sobre el Tribunal Ético puede consultar: <https://www.eldestapeweb.com/nota/el-tribunal-etico-de-juzgamiento-del-lawfare--202011717500>.

Por el Memorándum con Irán, léase la nota: <https://www.pagina12.com.ar/diario/elpais/1-263986-2015-01-15.html>. Para entender mejor el caso Nisman, se puede consultar resolución del juez Rafecas, disponible en: <https://www.cij.gov.ar/nota-14965-El-juez-Rafecas-desestim--la-denuncia-presentada-por-el-fiscal-Nisman.html>. Sobre este caso en particular también hay libros, pero le recomendamos especialmente la serie de Netflix *El fiscal, la presidenta y el espía*, de Justin Webster. También se pueden leer presentaciones del CELS acerca de las escuchas de Sergio Maldonado en:

<https://www.cels.org.ar/web/2018/06/caso-maldonado-pedimos-que-se-confirme-la-nulidad-de-las-escuchas-y-se-investiguen-las-filtraciones/>; Por supuesto, también la página de Santiago Maldonado: <http://www.santiagomaldonado.com/archivo-de-noticias/>.

Sobre la causa “dólar futuro”, el procesamiento está disponible en: <https://www.cij.gov.ar/nota-21450-El-juez-Bonadio-proces-a-Cristina-Kirchner-en-la-causa-por-el-dolar-futuro.html> (especialmente en las paginas 46 y 199).

Sobre la estructura de los aparatos organizados de poder, recomendamos la obra de Roxin, *Derecho Penal. Parte General, T. II* (para abordar lo analizado se puede consultar directamente la página 121).

Sobre espías, recomendamos la página web del ICCSI (Iniciativa Ciudadana para el Control de los Servicios de Inteligencia), que refleja todas las propuestas y discusiones tendientes a construir una agenda democrática en torno a los servicios de inteligencia: <https://www.iccsi.com.ar/>. Como recursos audiovisuales, hay muchas películas buenas sobre la temática. Una joya es *La vida de los otros*, de 2006, ambientada en Alemania, que trata sobre la vigilancia de la policía secreta (Stasi) a los intelectuales de la época. Otras buenas son *Kingsman: Servicio secreto* (2015), de Mathew Vaughn, y *La espía roja* (2019), de Trevor Nunn. Si le interesan las películas de espías, puede consultar en el siguiente catálogo: <http://www.sensacine.com/peliculas/mejores/nota-espectadores/genero-13022/>. También hay muchas series, de las que recomendamos *The Americans*, *Borgen* y *El espía*.

Otras notas periodísticas que se pueden consultar son: sobre la privatización de ENTEL, <http://www.laizquierdadiario.com/Privatizacion-de-Entel-historia-balance-y-lecciones>, [http://www.enorsai.com.ar/politica/10693-historico--maria-julia-condenada-por-la-privatizacion-de-](http://www.enorsai.com.ar/politica/10693-historico--maria-julia-condenada-por-la-privatizacion-de-entel.html)

[entel.html](http://www.enorsai.com.ar/politica/10693-historico--maria-julia-condenada-por-la-privatizacion-de-entel.html); sobre las filtraciones de escuchas telefónicas privadas en tiempos macristas, <https://www.pagina12.com.ar/103358-la-corte-pidio-investigar-las-filtraciones>, <https://www.infonews.com/politica/majul-problemas-la-difusion-escuchas-cristina-y-parrilli-n270538>, <https://www.cij.gov.ar/nota-29618-La-Corte-Suprema-pide-que-se-investiguen-las-filtraciones-de-escuchas-telef-nicas>, <https://www.ambito.com/edicion-impresa/corte-suprema/corte-murmura-culpa-filtraciones-escuchas-la-afi-y-jueces-federales-n5035574>, <https://www.perfil.com/noticias/politica/aseguran-que-ya-no-quedan-espias-a-cargo-de-las-escuchas.phtml>, <http://www.laizquierdadiario.com/Un-ano-de-mentiras-de-Clarín-y-La-Nación-sobre-Santiago-Maldonado>. https://realpolitik.com.ar/nota/29432/caso_maldonado_hubo_una_filtracion_de_audios_muy_selectiva_funcional_a_la_teoría_del_gobierno/.

En cuanto a literatura vinculada con el tema, recomendamos *El proceso*, de Franz Kafka o el cuento corto “Ante la ley”, del mismo autor. En ese mismo sentido, se puede visitar el blog <http://nohuboderecho.blogspot.com/>. También recomendamos el artículo periodístico de Eugenio Raúl Zaffaroni, publicado por el diario *Página 12* el 21 de enero de 2018, “¿Explicamos lo inexplicable?”.

Una lista para que nunca se acaben las ideas.