

editorial

Justicia pronta y pública

La prensa ha informado recientemente acerca de un joven, llamado Atilio Costa, liberado luego de haber permanecido en la cárcel un año y siete meses, sometido a proceso por un delito grave. No es que haya sido declarado inocente. Ser declarado inocente es algo que tiene sentido después que el Fiscal, en representación de la comunidad, ha **acusado** a alguien de ser culpable. Y eso es algo que en el Uruguay toma mucho más de un año y siete meses.

La información periodística, como suele ocurrir, fue imprecisa, pero todo indica que Atilio Costa fue **sobresuelto**. En algún momento un magistrado había ordenado su prisión por entender que se había reunido **semiplena prueba** de su culpabilidad, y ello justificaba que se investigara a fondo su participación en determinado delito. Esa investigación es lo que se llama **sumario**. Un lapso de un año y siete meses por lo general sólo permite cumplir las etapas iniciales del sumario. Mientras tanto, en principio, el investigado, a quien por el momento nadie ha **acusado** de haber cometido el delito —apenas se ha dicho que una pesquisa al respecto estaba justificada por elementos de juicio preliminares— sigue preso.

Como es natural, si en progreso del sumario los magistrados se convencen de la inocencia del procesado, o de la invalidez de las pruebas preliminares usadas para someterle a causa criminal, deben poner fin a ésta y decretar la libertad de aquél. A esto es que se llama **sobresuelto**.

Los periódicos, al dar la noticia de la liberación de Atilio Costa, agregaron que éste se proponía demandar al Estado por daños y perjuicios en virtud de la prolongada prisión que injustamente había sufrido. Los diarios hablaban de un millón de dólares. El empleo de la unidad de cuenta norteamericana agregaba dramatismo a la noticia. Asimismo, al desplazar intelectualmente al lector hacia otro ámbito cultural y jurídico, prestaba a la perspectiva de que el damnificado fuera ampliamente resarcido, una verosimilitud que los antecedentes propiamente uruguayos no justifican.

Cierto, la Constitución de la República proclama enfáticamente que "todos los jueces son responsables ante la ley de la más pequeña agresión contra los derechos de las personas..." (artículo 23); pero esto no es sino parte del país modelo que nuestra Carta estructura sobre el papel, donde es tan fácil estructurar países modelo, y su conexión con la realidad es nula. Nosotros deseamos suerte a Atilio Costa, sobre cuya pugna por obtener reparación deseáramos informar antes de que el olvido se engulla toda esta historia. Pero los antecedentes no le son propicios.

La dificultad está en que en el caso de Atilio Costa no hubo **error judicial**. Este ocurre cuando los tribunales declaran culpable a alguien que más tarde se descubre era inocente. Pero no hay error judicial si se somete a alguien a proceso y se le encuentra inocente. Este acontecimiento es de la esencia misma del proceso legal. Con mayor razón aún no hay error judicial si los magistrados deciden poner fin al proceso en una etapa preliminar porque se han convencido de que las sospechas sobre determinada persona eran infundadas. No sería razonable pretender que la ley garantizara que, sin ser culpable, nadie pudiera estar sujeto a los inconvenientes de ser sometido a proceso. El problema en este país no consiste en que cosas semejantes ocurran. Radica en que la investigación alcanza una duración exorbitante.

Hace pocos años se conoció el caso de Arnoldo Torres, que motivó comentarios vehementes y consternados de **Búsqueda**. Arnoldo Torres había pasado más de cuatro años en reclusión procesado por homicidio, cuando el puro azar hizo que se supiera quién había sido el verdadero autor del crimen. Tampoco, en su caso, se había incurrido en error judicial. Los cuatro años largos que llevaba preso no habían sido bastantes para permitir que el proceso llegara a la etapa de sentencia.

Señalemos, entre paréntesis, que no se sabe que Arnoldo Torres haya recibido un solo centésimo como compensación por la tremenda injusticia que se le infligió. El caso es particularmente penoso, porque no había ningún elemento de juicio en absoluto contra aquél, a no ser su confesión, sin duda extraída bajo presión. Un agente policial, por razones desconocidas, había sospechado de Torres, y lo había llevado a la comisaría para someterlo a interrogatorio. Allí el indagado confesó. Más tarde se re-

tractó, y luego volvió a confesar. Pero, más allá de las idas y venidas de una prueba tan imperfecta como en realidad es la confesión, el hecho crucial es que no había ninguna relación que lo vinculase al crimen otra que su vecindad con la víctima y su posesión de un arma (igual presuntamente que todos los demás vecinos del paraje) capaz de disparar una perdigonada como la que había producido la muerte. En particular, faltaba toda indicación de que Arnoldo Torres hubiese podido desear la muerte del occiso. No se habían peleado, ni había móvil posible, ni de venganza, ni de interés, ni de celos, ni ningún otro. Ningún móvil en absoluto. Entonces es que el sumario de Arnoldo Torres enfla por un sendero realmente perverso. Le pasan el expediente a un médico forense que luego de un pretendido examen psíquico, se muestra dispuesto a declarar al procesado capaz de cometer un homicidio inmotivado. Un crimen "por brutal ferocidad" según la expresión del Código Penal. Y he aquí que la falta total de móvil, que debió asegurar la exculpación de Torres, viró 180 grados y se dirigió contra él: porque el homicidio inmotivado tiene una penalidad mínima de 15 años. Por supuesto, la libertad provisional se le volvió totalmente inaccesible.

Usualmente, las consecuencias trágicas de la desmesurada duración de la investigación judicial que sufrieron Arnoldo Torres y Atilio Costa se evitan gracias al instituto de la libertad provisional. Los jueces ponen en libertad al procesado bajo juramento de que no se evadirá, y después investigan con la calma que les viene en gana, sin que nadie se inquiete excesivamente por las consecuencias de la demora. Pero la libertad provisional no resulta accesible para los procesados a quienes se imputa un delito muy grave. Si se trata de rapiña, o de violación, o de homicidio con agravantes, la excarcelación o libertad provisional no puede concederse. Recientemente se aprobó una ley que permite a los jueces procesar sin decretar la prisión del procesado. Es un paso en la dirección de facilitar el instituto de la libertad provisional. Pero no resuelve el caso de los imputados de delitos graves. Estos quedan excluidos por la propia Constitución (artículo 27). Mientras se investiga si son culpables o inocentes, deben permanecer en reclusión. Pagan la pena mientras se decide si son o no deudores de ella. La cosa es así de disparatada.

La confusión entre prisión preventiva y pena es un estigma de nuestra nacionalidad. Nadie puede decir que ama la libertad y la justicia si tolera pasivamente una situación en que la gente es habitualmente castigada antes de que se decida si es o no culpable. La única forma en que quienes están vinculados de una manera u otra con la justicia penal logran tranquilizar sus conciencias es verificando que la gran mayoría de las personas que sufren prisión preventiva ya han confesado el delito que se está investigando. Y, efectivamente, así ocurre casi siempre. Incluso lo han hecho casi todos aquellos que por accidente llega a saberse que eran inocentes.

En la mayor parte de los países civilizados la ley procura asegurar a las personas contra el riesgo de confesar bajo apremios físicos o psíquicos delitos de que son inocentes. La policía debe advertir a todo arrestado que no está obligado a contestar preguntas mientras no tenga la asistencia de un abogado, y cosas por el estilo. No aquí, por supuesto. Y ello comprensiblemente. ¿Cómo podría mantenerse en la cárcel por años y años a gente que persistiese en afirmar su inocencia mientras se averiguaba si eran o no culpables? La confesión se vuelve un indispensable tranquilizante, sin el cual muchos serían presa de gran angustia. No es extraño que quienes tienen la función de tratar de obtener confesiones se esfuerzen denodadamente por obtenerlas.

Al lado de la gente que tiene conciencias fáciles de apaciguar, están los que genuinamente se preocupan por el problema. Pero, desgraciadamente, no atinan a encontrar soluciones apropiadas. De la inquietud de tales es que ha salido la ley de procesamiento sin prisión, que mencionamos más arriba. Esta solución no es, en efecto, adecuada, por dos razones. En primer lugar, porque su protección no alcanza a los imputados de delitos graves, según ya indicamos. Los culpables de delitos graves merecen una pena condigna con la gravedad de su crimen. Pero los sospechados de delitos graves no se vuelven por ello merecedores de menor consideración que los demás ciu-

dadanos en punto a decidir si son culpables o inocentes. Nosotros, como país, en conjunto, pensamos que sí, que sí a Fulano le imputan una rapiña, a Mengano le atribuyen una violación, y a Zutano le endigan un parricidio, Fulano, Mengano y Zutano están bien presos mientras se les investiga. Si no están conformes, que la próxima vez se hagan sospechar de delitos más leves.

La segunda razón por la cual la ley de procesamiento sin prisión es inadecuada es que está indisolublemente unida a una actitud excesivamente benigna frente al problema de los delitos y las penas. En el breve lapso en que ella ha estado en vigor ya ha generado una amplia reacción adversa. Muchos, piensan, en efecto, que los jueces han hecho un uso abusivo de la potestad que ahora tienen de eximir de prisión preventiva a los encausados. Concebiblemente podría pensarse que la solución estaría en procurar que los magistrados usasen el nuevo instituto con mayor parsimonia. Pero en realidad hay una dificultad mayor. Supongamos que X es un primario que comparece ante el juez imputado de hurto, y protesta su inocencia. Para evitar el peligro de una prisión injustificada, el juez, que **prima facie** piensa que existen sospechas fundadas, decreta la formación de causa sin detención del procesado. A los cinco años, en un proceso relativamente rápido, se dicta sentencia definitiva condenando a X a un año de cárcel. Mientras tanto X ha vivido en paz con la ley y con la sociedad. Nadie puede pensar en meterle en la cárcel, y de hecho con seguridad el juez suspenderá la aplicación de la pena. Como en el caso de X también en otros muchos el procesamiento sin prisión equivale a la exención de pena para los beneficiarios, aunque en definitiva sean encontrados culpables, lo que no es el efecto querido por el legislador. El verdadero propósito consistía en evitar que la prisión preventiva se confundiera con la pena. Auténtica dificultad. Falsa solución.

La consecuencia es importante, no porque fuese importante en nuestro ejemplo que X padeciese reclusión, sino porque el efecto disuasivo de las penas se debilita si quienes contemplan la perspectiva de delinquir saben que tienen una probabilidad de no ir a la cárcel aunque sean aprehendidos. Nosotros creemos en el efecto disuasivo de las penas. Más aún, pensamos que es la principal razón para imponerlas. Creemos, por ejemplo, que la ley reciente propaló el mensaje de que la represión se había vuelto más laxa, y que tuvo que ver con la ola de criminalidad que recientemente se abatió sobre nuestra sociedad. La solución que propiciamos para terminar con la oprobiosa confusión entre prisión preventiva y pena no implica un alojamiento de la represión. No pretende negar en absoluto el hecho, que nos parece flagrante, de que nuestra sociedad, como casi todas, enfrenta un grave problema de delincuencia, ni que la represión representa, en el estado actual de nuestros conocimientos, la única solución práctica al respecto. Pero al mismo tiempo creemos que una sociedad que procura resolver su dificultad frente al crimen metiendo a los sospechosos en la cárcel por ser tales, tal vez por ser de una extracción social que hace verosímil el carácter de delincuente, no merece ser libre. Y, en definitiva, dejará de serlo, una vez que su estigma moral haya completado su obra corruptora y destructora. En una sociedad en que nadie es libre, la prisión de los inocentes es en sí misma un acontecimiento menos grave.

La solución que nosotros propiciamos, nuestros lectores más asiduos la conocen perfectamente. Es la oralidad del juicio. Junto con la oralidad, posibilitada por la oralidad, pero intrínsecamente más importante aún que ella, integra nuestra solución la publicidad. El **Bill of Rights** adosado a la Constitución de los EE.UU. hace ya casi dos siglos, y antes incluido ya en la Constitución de Virginia, y parte antes aún del **common law** inglés, consagra estos principios. "En todo juicio criminal", prescribe aquel documento, "el acusado tendrá derecho a un juicio pronto y público". Y hoy en día esos principios rigen en la mayor parte del mundo civilizado. Gracias a ellos, la prisión preventiva no tiene que durar apreciablemente, ni tiende a confundirse con la pena. Aunque las circunstancias hagan desaconsejable la libertad provisional, los derechos humanos de los sometidos a proceso penal no tienen que sufrir la mengua que es usual entre nosotros. La celeridad del procedimiento es una garantía eficaz contra ese peligro.