

Expertos y profanos

El "malestar" en la Justicia El fuero Contravencional de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires Año 2001-2002

Autor:
Varela, Cecilia Inés

Tutor:
Guemureman, Silvia

2003

Tesis presentada con el fin de cumplimentar con los requisitos finales para la obtención del título Licenciatura de la Facultad de Filosofía y Letras de la Universidad de Buenos Aires en Ciencias Antropológicas

Grado

TESIS 10-1-6

FAC.	SOFIA y LETRAS
Nº	807.898 MESA
29 ABR 2003 DE	
AGI.	ENTRADAS

Universidad de Buenos Aires
Facultad de Filosofía y Letras
Carrera de Ciencias Antropológicas

Tesis de Licenciatura:

Expertos y profanos.

El "malestar" en la Justicia: El fuero Contravencional de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, año 2001-2002.

UNIVERSIDAD DE BUENOS AIRES
FACULTAD DE FILOSOFÍA Y LETRAS
Dirección de Bibliotecas

Tesista
Cecilia Inés Varela
L.U. 24.155.472
ceciliavarela@iam.com.ar

Directora
Silvia Guemureman
L.U.109.127
sguemure@mail.retina.ar

ÍNDICE

Introducción	1
Capítulo 1	
Los modelos de procedimiento penal	4
El "modelo" de los modelos	
La emergencia de burocracias especializadas en la administración del castigo	
Los modelos de procedimiento penal	
El modelo Inquisitivo	
El modelo Acusatorio	
Procedimiento inquisitivo reformado	
La justicia penal en la Argentina	
Capítulo 2	
La creación de la JC	19
Perspectivas	
La Justicia Contravencional como campo	
Las disputas por la letra de la ley.	
La ley y su aplicación práctica	
Primera parte: La derogación de los Edictos Policiales y la sanción del Código de Convivencia Urbana o de cómo los hombres luchan por la letra de la ley	
Los edictos policiales.	
Autonomía de la ciudad de Buenos Aires	
El nuevo Código de Convivencia Urbana	
Policías, vecinos, funcionarios y legisladores: las disputas	
Las modificaciones del 2 de Julio y del 5 de Marzo	
Segunda parte: El modelo acusatorio y la Justicia Contravencional o cómo lo que digo lo dice la ley	
La lucha por el "decir" del derecho	
El juez y el fiscal	
Capítulo 3	
La construcción del testimonio	43
La indagación y la construcción del "objeto jurídico"	
Primera Parte: El testimonio profano	
Caso 1	
Tiempo y Espacio	
Recuerdos problemáticos.	
Saber o suponer o recordar	
Caso 2	
Caso 3.	
Segunda Parte: El testimonio estandarizado: las testimoniales policiales en el Art. 71.	
Caso 1	
Caso 2	
Caso 3	
Caso 4	
Conclusiones	

Capítulo 4

El juicio abreviado como política penal. La reformulación del triángulo 70

El *plea bargaining* en Estados Unidos.

La expansión de los mecanismos de simplificación del procedimiento: los argumentos a favor y las críticas.

La historia del *plea bargaining*

Capítulo 5

El juicio abreviado en la Justicia Contravencional 81

La letra de la ley

La justicia contravencional en acción: una aproximación cuantitativa

Cuadro 1: Modalidad de resolución del total de causas resueltas en los juzgados contravencionales de primera instancia. Año 1999-2001.

Cuadro 2: Causas resueltas en los juzgados contravencionales de primera instancia desagregadas según tipo de resolución (Comparación entre audiencias orales y juicios abreviados) Año 1998-2001.

Cuadro 3: Sentencias condenatorias firmes según modalidad de resolución. Año 1998-2001.

Relación juicios abreviados / audiencias orales

Capítulo 6

Los profesionales del derecho y la lógica práctica 90

El juicio abreviado ¿Un campo pre-judicial?

Defensores

Fiscales y jueces.

Las negociaciones: los profanos y los expertos.

Notas de campo 1

Notas de campo 2

Notas de campo 3

Notas de campo 4

Notas de campo 5

(In)vestiduras y (des)investiduras simbólicas y la lógica práctica.

La “manipulación” de las aspiraciones jurídicas.

Reflexiones finales 113

La relación con la agencia policial

La implementación del sistema acusatorio.

La agilidad, la desformalización y la rapidez

El Juicio Abreviado: la “eficiencia” contravencional

Apuntes Metodológicos 121

Introducción

Redefinición del tema inicial

Redefinición del objeto, redefinición de las técnicas.

Observar y conversar: hacia el carácter constructivo de las técnicas.

Las técnicas cuantitativas: información de segunda mano

Las entrevistas

Trabajo de campo

Bibliografía 139

Paradójicamente y a causa de este desbordamiento de lo realizativo, a causa de este avance siempre excesivo de la interpretación, a causa de esta urgencia y de esta precipitación estructurales de la justicia, ésta no tiene horizonte de espera (regulador o mesiánico). Pero, precisamente por eso, quizás, tiene justamente un por-venir que habrá de distinguirse cuidadosamente de futuro. Este último pierde la apertura, la venida del otro (que viene) sin la cual no hay justicia; y el futuro puede siempre reproducir el presente, anunciarse o presentarse como un presente futuro en la forma modificada del presente. La justicia está por-venir, tiene que venir, es por-venir, despliega la dimensión misma de acontecimientos que están irreductiblemente por venir. Lo tendrá siempre – este por-venir – y lo habrá tenido siempre. Quizás es por eso por lo que la justicia, en tanto que no es sólo un concepto jurídico y político, abre al porvenir a la transformación, al cambio o la refundación del derecho y de la política. “Quizás” hay que decir siempre quizás para la justicia. Hay un porvenir en la justicia, y sólo hay justicia en la medida en que un acontecimiento (que como tal excede el cálculo, las reglas, los programas, las anticipaciones, etc) es posible. La justicia, en tanto que experiencia de la alteridad absoluta, es no-presentable, pero es la ocasión del acontecimiento y la condición de la historia.

Jacques Derrida

(Fuerza de ley. El “fundamento místico de la autoridad”)

INTRODUCCIÓN

I. El contexto

A partir de los años 60 en el campo de la sociología se genera cierta apertura hacia el análisis de las cuestiones procesales, institucionales y organizacionales relativas a los sistemas de justicia. Boaventura (1995) adjudica este giro a condiciones teóricas vinculadas a un mayor interés por parte de la sociología de las organizaciones, la ciencia política y la antropología por estas temáticas, tanto como a condiciones sociales ligadas por un lado, a las luchas sociales protagonizadas por nuevos grupos sociales y por el otro, a la llamada “crisis” de la administración de justicia.

II. Hacia los contornos de un problema de investigación

Dentro de este marco, la presente investigación atiende a los mecanismos mediante los cuales se administran los conflictos que ingresan en un campo jurídico determinado. El objetivo principal ha sido describir y analizar los diferentes procedimientos de resolución de conflictos previstos en el marco de la recientemente creada Justicia Contravencional en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Fundamentalmente, estará centrado en la análisis de *la audiencia oral y pública y el juicio abreviado como mecanismos que monopolizan la resolución de las causas contravencionales*.

Asimismo, se ha prestado particular atención a *las tensiones derivadas de la implementación de un sistema acusatorio en un país con una vasta tradición inquisitiva, así como también a la introducción del mecanismo del juicio abreviado, novedoso en nuestro país*.

Cabe considerar la especificidad que reviste la Justicia Contravencional, en la medida en se trata de fuero de muy reciente creación (año 1998) que ha sido objeto desde su nacimiento de grandes polémicas. En primer lugar, su creación constituyó un recorte de las atribuciones que la Policía Federal había mantenido durante décadas mediante los Edictos Policiales. De allí, una primer cuestión referente al conflicto con la

agencia policial bajo el cual se constituyó la JC como burocracia penal y una segunda cuestión, a su vez, atinente a los sucesivos reacomodamientos que debieron de producirse en el campo contravencional para permitir su funcionamiento.

En segundo lugar, se trata de una Justicia forjada – por lo menos desde su discurso fundacional – a resolver conflictos de “convivencia”, es decir, conflictos menores ligados a la vida cotidiana de los habitantes de la Ciudad de Buenos Aires. Es por ello que fue concebida desde sus orígenes como una justicia que dispondría de un mecanismo ágil, rápido y desformalizado .

Ahora bien, dice Geertz (1994:200) que “*el mundo del acontecimiento y de la circunstancia escapa al ámbito jurídico*” . Desde esta perspectiva, la literatura temática ha abordado el análisis de las diversas operaciones que el derecho debe realizar para constituir un acontecimiento en “cosa juzgable”, y de los códigos específicos que operan en estos ámbitos (Sarrabayrouse 1997) En este sentido, algunas de las preguntas que orientaron este trabajo fueron ¿De qué manera puede regular el dispositivo jurídico conflictos de “convivencia”?; ¿Cómo se concilia la “juridicidad” de las formas que deben mantenerse, con los objetivos de agilidad, rapidez y desformalización? En este sentido, se verá que el juicio abreviado resulta una dimensión clave para comprender esta articulación.

En síntesis, los objetivos han sido:

Describir y analizar las continuidades y discontinuidades derivadas de la implementación de un sistema acusatorio en un país con una vasta tradición inquisitiva.

Indagar, describir y analizar los procedimientos mediante los cuales se construyen los testimonios en el marco de las audiencias contravencionales

Indagar, describir y analizar las prácticas de los profesionales del derecho en vinculación al mecanismo del juicio abreviado.

Indagar, describir y analizar las representaciones sociales respecto de la justicia, la ley y el castigo de quienes resultan “tocados” por la Justicia Contravencional

III. La estructura de la exposición

En el capítulo 1 describo los diferentes modelos de procedimiento penal, acusatorio e inquisitivo, respectivamente correspondientes a la tradición jurídica sajona y a la europea continental. Asimismo trazo la vinculación que cada uno de estos modelos supone respecto de las relaciones entre estado y sociedad civil.

En el capítulo 2 abordo los conflictos que rodearon la sanción del Código Contravencional y el establecimiento de una nueva burocracia penal tal como la JC. Asimismo intento describir y analizar las continuidades y discontinuidades derivadas de la implementación de un sistema acusatorio en un país cuyos sistemas de justicia se han edificado sobre la base de la tradición inquisitiva.

En el capítulo 3 indago en las operaciones que conducen a la construcción de los testimonios en el marco de las audiencias orales. En este sentido atiendo tanto al papel de los expertos judiciales, como a las reglas diferenciales de producción del discurso bajo las cuales se construyen el testimonio policial y el testimonio profano.

En el capítulo 4 reconstruyo los debates que viene suscitando en el campo del derecho la generalización del juicio abreviado como mecanismo de simplificación del procedimiento penal.

En el capítulo 5 describo un panorama global de la JC valiéndome de fuentes estadísticas producidas por distintas dependencias de la JC.

En el capítulo 6 intento, por un lado, describir y analizar los discursos y las prácticas de los profesionales del derecho en relación al mecanismo del juicio abreviado, y por el otro, reconstruir el punto de vista que de éste mantienen los imputados. Asimismo, busco describir e interpretar “las situaciones de negociación” a través de las cuales defensores, fiscales e imputados arriban a un acuerdo.

Finalmente, esbozo unas reflexiones finales que fueron anticipadas a lo largo de los capítulos precedentes.

Como apéndice, unos apuntes metodológicos intentan dar cuenta de algunas reflexiones de carácter teórico-metodológico que se desarrollaron durante el transcurso de la presente investigación.

CAPÍTULO I

LOS MODELOS DE PROCEDIMIENTO PENAL

El “modelo de los modelos”

Resultarán objeto de análisis de este capítulo los diferentes modelos de procedimiento penal: inquisitivo y acusatorio. Por supuesto, que en tanto “modelos” constituyen abstracciones respecto de los sistemas judiciales concretos. De todos modos, existen algunas razones que nos hacen pensar en la importancia de su descripción, análisis y contraste.

En primer lugar, porque esta contraposición de modelos constituye uno de los ejes por los que transita la reflexión actual acerca de la política judicial. Así, los “críticos” bregan por la transformación de nuestros sistemas de justicia de raigambre inquisitiva a través de la incorporación de características adjudicadas al modelo acusatorio, considerado éste último como un ejercicio del poder procesal más acorde a las formas democráticas.

En segundo lugar, porque las reglas del procedimiento penal no constituyen sencillamente un corpus que informa cómo debe actuar cada actor en el drama judicial, sino que dan cuenta, al decir de Geertz, de una *sensibilidad legal*. Esto significa valerse de una perspectiva de análisis que considere al proceso judicial como “*algo más que presentar pruebas en apoyo de un aspecto determinado. Ha de significar describir el curso particular de unos acontecimientos y de una concepción global de la vida de un modo tal que la credibilidad de uno refuerce la de la otra*” (1994: 203) En este sentido los distintos modos de procedimiento probablemente difieran en los medios que emplean para presentar los acontecimientos “en forma judicial”, y en las formas de establecer la “verdad jurídica” del caso.

En tercer lugar, las diferencias procedimentales de cada uno de estos modelos -acusatorio e inquisitivo – nos refieren a modos alternativos de concebir la relación entre estado y sociedad civil que se anudan en diferentes tradiciones y ambientes culturales. (Melossi, 1991, Melossi 1997, Tiscornia 1999).

En este sentido, el paradigma del modelo acusatorio lo constituye la sociedad norteamericana, la cual se ha pensado a sí misma como conjunto de hombres libres e iguales, capaces de autogobernarse y por ello de guardar para sí el ejercicio de la regulación mediante la producción de valores comunes, más que como resultado de la coacción. Los mecanismos de control social tendrían como sujeto la comunidad y como objeto la propia comunidad y el estado. Asimismo la participación en asuntos públicos, en este contexto, se vincula al ejercicio de la ciudadanía, así como al control de la gestión estatal.

En contraste, en la tradición europea continental el orden social es constituido mediante un acto de concentración y monopolización de la violencia y el poder en manos del estado. Sostenido bajo amenaza de coerción, el control social es ejercido por las agencias del estado a fin de mantener ese orden y opera sobre la sociedad civil. Otro punto importante en el que ambas tradiciones divergen es en la definición de la esfera de lo público. Mientras que para el ámbito sajón ello remite a cuestiones de interés de la ciudadanía, en la tradición continental lo público es asimilado a la esfera estatal.

De este modo, las formas que adquiere la administración de justicia en una sociedad, siempre involucran fenómenos sociales complejos (Garland,1990) y deben ser pensados en tanto formas de ejercicio del poder que remiten a enfrentamientos y relaciones de fuerza sociales (Foucault,1976).

La emergencia de burocracias especializadas en la administración del castigo

Antes de pasar a analizar los modelos, considero necesario dar cuenta de manera sucinta del proceso histórico que condujo al establecimiento de los sistemas jurídicos modernos, y por ende a las dos modalidades que hemos mencionado de procedimiento penal. De este modo, y si bien no es objeto de este capítulo analizar en profundidad este desarrollo histórico, entiendo necesario situar históricamente la emergencia de burocracias especializadas en la administración de castigos. Para la descripción de los orígenes de estos sistemas de justicia seguiré fundamentalmente la genealogía trazada por Foucault del sistema penal occidental (1976, 1978). Esta opción se vincula a ligazón que este autor produce entre las formas de saber y poder, la atención por él prestada a

El derecho feudal es esencialmente de carácter germánico y no encontraremos en él ninguna de las formas de indagación de la verdad propias de las sociedades griegas o del Imperio Romano². En este sentido, los conflictos entre individuos se reglamentaban por el sistema de la prueba (*preuve*). Este sistema tampoco buscaba verificar la verdad del reclamo formulado, sino la fuerza o la importancia social de quien reclamaba. De allí el tipo de pruebas al interior de estos procedimientos: pruebas sociales que confirmaban la importancia social de un individuo, pruebas de tipo verbal que prevenían el recitado de formulas verbales, y las llamadas ordalías que consistían en juegos corporales.

Discriminar entre lo verdadero y lo falso no es el objetivo de la prueba judicial feudal, asistimos más bien a la victoria o el fracaso de alguno de los contendientes. Si interviene un tercero es sólo para garantizar la regularidad del procedimiento de la prueba, nunca para atestiguar respecto de la verdad. La prueba nunca determina quién dice la verdad, sino que señala al más fuerte y por ende quién tiene razón, se trata de *“una manera de ritualizar la guerra o trasponerla simbólicamente, una manera de darle ciertas formas derivadas y teatrales de tal modo que el más fuerte será designado, por ese motivo, como quien tiene razón. La prueba es un operador de derecho, un permutador de la fuerza por el derecho (...) La prueba no tiene una función apofántica, no designa, manifiesta o hace aparecer la verdad, es un operador de derecho y no un operador de verdad”* (Foucault, 1978:72)

Este tipo de sistema judicial desaparece a fines del siglo XII y durante el siglo XIII en Europa Continental, momento en el cual se produce una gran transformación de las prácticas judiciales frente a por un lado, la creciente expropiación, concentración y monopolización del *capital jurídico*³ en manos de las nacientes estados nacionales, (Bourdieu 1996), y por el otro, a la emergencia y generalización de nuevas técnicas y procedimientos ligados a una nueva modalidad de saber: la indagación (Foucault 1978).

² Un análisis de estas formas de producción de la verdad en Foucault (1978) “La verdad y las formas jurídicas”, Cáp. 2.

³ Tomo la expresión de Bourdieu (1986). Para éste, el concepto de capital jurídico nos remite a la *“capacidad de interpretar un corpus de textos que consagran la visión legítima, recta, del mundo social”* (Bourdieu, 1986:169). En el próximo capítulo desarrollaré con más detalle este concepto.

las distintas maneras por las cuales cada sociedad produce la “verdad” y su vinculación con las transformaciones sociales más amplias.

En la genealogía trazada por Foucault (1978, 1976) que va desde la guerra ritualizada propia de los pueblos germánicos a la compleja maquinaria característica de los sistemas inquisitivos, dos cuestiones se revelan fundamentales. Una nos refiere a la paulatina expropiación, por parte del poder político, del conflicto anteriormente en manos de las partes en disputa. La segunda a la invención y generalización posterior de una técnica de producción de verdad destinada a cumplir un importante papel en las prácticas judiciales y en las prácticas sociales en general: la indagación.

En el antiguo derecho germánico no existía nada similar a lo que hoy conocemos como la acción pública. Para que se iniciara un proceso era necesario que un ofendido acusara a alguien en reclamo de algún daño producido. El proceso se caracterizaba por la sola intervención de estos dos personajes; quien acusa y quien es acusado, partes involucradas que resolvían el conflicto a través un duelo personal.

El derecho era, entonces, una continuación de la guerra, o mejor aún, una forma de practicar ritualmente la guerra. (Foucault, 1978). Quien reclamaba por una ofensa iniciaba, así, el combate y la venganza familiar. La guerra ritual constituía, de este modo, en una manera de ordenar los actos de venganza, tanto como de obtener una compensación. De allí, que los involucrados pudieran detener el procedimiento cuando lo desearan si habían arribado a un acuerdo, generalmente basado en la reparación mediante un pago.

Tenemos, entonces, un sistema de derecho despreocupado por la verdad. No interviene aquí ningún tercero imparcial sobre las partes, que pueda justamente en virtud de dicha posición, afirmar quién miente y quién no.¹ En el viejo antiguo derecho germánico el procedimiento se encuentra *“enteramente gobernado por la lucha y la transacción, es una prueba de fuerza que puede terminar en transacción económica.”* (Foucault, 1978: 67).

¹ En algunos casos podía existir un tribunal, frecuentemente con las características de una asamblea popular, y presidido por un juez. Este último dirigía el debate, pero nunca dictaba algo como una sentencia. La autoridad de este tercero se remite únicamente a observar que el procedimiento se cumpla regularmente, y nunca a imponer una decisión sobre el caso.

Este proceso es conocido como el advenimiento y la implantación del *sistema inquisitivo*.

Una de las formas centrales de circulación de bienes en la sociedad feudal eran los litigios judiciales. Foucault (1978) atribuye la transformación desarrollada en los siglos XII, y XIII a los intentos de los más poderosos de controlar la circulación de bienes a través de la confiscación de los procedimientos judiciales, impidiendo que se desarrollasen espontáneamente entre los individuos y sometiéndolos a jurisdicción real. El poder político vino entonces, a través de la figura del procurador, a “doblar” a la víctima. Según Bourdieu (1996), los aparatos burocráticos de justicia modernos tuvieron su origen en estos complejos procesos que dieron lugar a la concentración del *capital jurídico* en manos un conjunto de funcionarios especializados que respondían al poder central, de allí la constitución de un *campo jurídico* autónomo.

A partir de aquí el derecho no será más la aceptación de ciertas reglas mediante las cuales los individuos liquidan sus conflictos, sino que representa la sujeción a un poder externo, el cual se cristaliza en la figura del procurador. Éste representa al soberano y se hace presente cada vez que se ha producido un delito en condición de delegado de un poder lesionado. Aparece, entonces, la noción de *infracción*, la cual pone de relieve no el daño que un particular ha infligido a otro, sino el cuestionamiento del individuo a la ley misma del estado. (Foucault, 1978; Bovino, 1998) El estado deviene, entonces, una parte lesionada que exige reparación, de allí todo un sistema de multas y confiscaciones que contribuían al financiamiento de las nacientes monarquías.

Según Foucault (1978) en la medida en que la principal víctima de una infracción es el poder real, ya no podrán utilizarse los viejos mecanismos de la prueba. El soberano o su representante no pueden poner en juego su vida o sus bienes cada vez que se comete un delito. Este desplazamiento, por ende, trajo aparejado cambios en las modalidades de resolución de los litigios. Se comenzó a utilizar, entonces, un modelo extrajudicial que comportaba un doble origen administrativo y religioso: la indagación.⁴

⁴Foucault rastrea el procedimiento de la indagación tanto en la gestión administrativa del Imperio Carolingio como en la Iglesia de la Alta Edad Media. En el primer caso, la *inquisitio* era utilizada por los funcionarios reales para resolver diversos problemas administrativos. Así, se reunía bajo juramento de decir verdad a las personas consideradas capaces de conocer las costumbres, el derecho o los títulos de propiedad, se los interrogaba respecto de aquello que se había constituido como problema y se les

La indagación es una forma de saber-poder, que sólo se ejerce por intermedio de la pregunta, obteniéndose a través de ella discursos o conocimientos considerados verdaderos. Esta técnica provenía fundamentalmente de la Iglesia, la cual había desarrollado un método concreto de investigación tanto sobre el manejo de los bienes como sobre los actos y las intenciones de los individuos que subsistió hasta el siglo XII. A la manera de los visitantes eclesiásticos; el procurador, representante del poder real lesionado, intentará establecer por *inquisitio*, por indagación, si hubo delito, cual fue y quien lo cometió.

La generalización de la indagación en las prácticas judiciales tiene una importancia capital en la estructura de los sistemas de justicia modernos. Poder que sólo se ejerce preguntando, inaugura una técnica de producir verdad destinada a desbordar el campo estrictamente judicial para extenderse hacia dominios tales como los de las ciencias humanas.

Los modelos de procedimiento penal

El objetivo de la siguiente sección es introducirnos en una descripción de los modelos de procedimiento penal atendiendo a 1) los actores involucrados y los tipos de facultades que éstos poseen (¿Quiénes participan? ¿Qué acciones llevan adelante?); 2) el carácter de la persecución penal (¿Quién persigue? ¿Con qué mandato? ¿Bajo qué condiciones?), 3) las características del procedimiento y los criterios de valoración de la prueba (¿Cómo se desarrolla el procedimiento? ¿Cómo se valida?) y finalmente 4) cómo se produce la verdad del caso.

La expansión de la Inquisición en la Europa Continental definió un nuevo modelo de procedimiento penal conocido como el modelo *inquisitivo o inquisitorial*. Inglaterra permaneció bastante aislada de este proceso, de ahí que allí y en sus nacientes

solicitaba que deliberasen hasta arribar a la solución del problema. En la Iglesia de la Alta Edad Media se practicaba la *visitatio*, ésta consistía en una visita de inspección que realizaba el obispo por las distintas dependencias de su diócesis. El obispo interrogaba a todos los residentes sobre los hechos ocurridos en su ausencia con el fin de saber si había habido faltas, delitos y quién o quiénes los había cometido. La confesión del culpable detenía la inquisición en el momento en que ésta ocurriera. A la larga, la inquisición eclesiástica tuvo un doble papel religioso y administrativo: por un lado, indagación espiritual sobre los pecados, faltas y delitos y por otro lado, indagación administrativa sobre la manera en que eran gestionados los bienes.

colonias se desarrolla un modelo de procedimiento, distinto al modelo inquisitivo, denominado *acusatorio*.

El modelo Inquisitivo

Este sistema se generaliza en la Europa Continental hacia el siglo XIII y se extiende hasta aproximadamente el siglo XIX, momento en el que se produce su reforma. Aún así, en la actualidad los actuales modos de enjuiciamiento penal europeos deben bastante a los supuestos fundantes del modelo Inquisitivo. En muchos países iberoamericanos, incluido nuestro país, este modelo tuvo importantes consecuencias en la organización de los sistemas de Justicia.

Como hemos ya mencionado, el desarrollo de este procedimiento penal se vincula a los cambios sociopolíticos de fines de la Edad Media ligados al nacimiento de los estados nacionales. El fortalecimiento de las monarquías europeas se basó en la concentración de todos los atributos de la soberanía en la figura del rey, que comienza a ser identificado con el mismo Estado. De allí la expropiación del conflicto, antes en manos de las partes en conflicto, y la concentración del capital jurídico en manos de funcionarios especializados investidos por el poder central. Esta transformación se valió de un método de producción de verdad, ya desarrollado por la Iglesia en los siglos anteriores. Se produce, entonces, el avasallamiento del derecho local, de carácter germano, por el Derecho romano-canónico.

El poder procesal se concentra, entonces, en una figura central: el inquisidor. Este posee las facultades de perseguir penalmente a los individuos, tanto como decidir finalmente sobre su culpabilidad en el caso. En este sentido, cabe reparar en el hecho de que perseguir y decidir no eran consideradas acciones diferenciadas, por el contrario configuran dos caras de una misma actividad (Maier, 1989). En este modelo procedimental, el imputado resulta un objeto de la investigación, del cual se presume, en principio, su culpabilidad y al que se le niega toda capacidad de defenderse: en el caso de que éste fuera inocente, el investigador lo descubriría; si en cambio, éste fuera culpable, el derecho a la defensa no le habría sido merecido.

Una de las características centrales que trajo el modelo inquisitivo fue la posibilidad de iniciar la persecución penal “de oficio”. Esto significa que resulta facultad del estado perseguir penalmente dentro de determinado territorio a quienes infrinjan las leyes, de modo tal que la persecución de los infractores deja de depender de la manifestación de la voluntad de un particular, así como ocurría en el derecho feudal de carácter germánico. La adopción del principio de persecución pública señala un cambio de paradigma, en la medida en que éste expresa que el castigo no es consecuencia del daño provocado a un tercero, sino producto de la desobediencia a la norma impuesta por el estado. De este modo, se mantiene un concepto de delito fundado en la desobediencia como impugnación al orden estatal (Foucault 1976, Bovino 1998) y se coloca en manos del estado una poderosa herramienta de control social: el sistema penal. De allí que el estado expropie a las partes del conflicto y que desatada la intervención estatal ya nada pueda detenerla.

El procedimiento inquisitorial es secreto y escrito. Secreto tanto para el público, como muchas veces para el propio imputado. Según Foucault *“La forma secreta y escrita del procedimiento responde al principio de que en materia penal el establecimiento de la verdad era para el soberano y sus jueces un derecho absoluto y un poder exclusivo”* (1976: 41) Pero el secreto, no excluía la definición de un método riguroso de demostración penal. De allí, que la ley estipule una serie de condiciones ordenadas jerárquicamente para tener por acreditado un hecho, lo que Foucault denominó “la aritmética de las pruebas”, definida ésta por el interjuego y la sumatoria de pruebas plenas y semiplenas⁵. El carácter secreto del procedimiento se encontraba también estrechamente ligado a la competencia profesional requerida para el manejo de este conjunto complejo de reglas, saber en manos de aquellos pocos que pueden dominar el juego. Finalmente, la propia complejidad del sistema lo hace tender hacia la confesión, en la medida en ésta constituye una prueba particularmente decisiva que dispensa entrar en la difícil y siempre incierta combinatoria de las distintas pruebas y porque al fin de cuentas *“la única manera de que este procedimiento (...) se convierta en una victoria efectivamente obtenida sobre el acusado y reconocida por él, (...) es que el delincuente tome a su cuenta su propio crimen, y firme por sí mismo lo que ha sido*

⁵ Se consideraba como *prueba plena* aquella que por sí sola bastaba para demostrar el hecho imputado. La *prueba semiplena*, por su lado, por sí sola no bastaba para demostrar el hecho y se requería, por lo tanto, de la concurrencia de otras pruebas.

sabia y oscuramente construido por la instrucción (...) En el interior del crimen reconstituido por escrito, el criminal que confiesa viene a desempeñar el papel de la verdad viva. La confesión, acto del sujeto delincuente, responsable y parlante, es un documento complementario de una instrucción escrita y secreta” (Foucault, 1976: 44). A través de la confesión el acusado acepta y reconoce la legitimidad de la acusación que se le formula, convirtiéndose en personaje central de este ritual de producción de la verdad penal. La confesión constituye, entonces, una prueba privilegiada, respecto de la cual no se repararán medios para su obtención, de allí la utilización sistemática y regulada de la tortura en los viejos procedimientos inquisitoriales ⁶.

Muchos juristas destacan que uno de los “avances” que trae aparejado el procedimiento inquisitivo, a diferencia de las viejas formas acusatorias de procedimiento, es la importancia otorgada al establecimiento de la “verdad jurídica” del caso. Para muchos de ellos, la generalización de la indagación como método de descubrimiento de la verdad constituye un triunfo de la razón frente a los métodos “irracionales” de la tradición germana (Maier, 1989). Foucault discute precisamente esta afirmación en la medida en que remite la *invención* de la indagación no al desarrollo histórico de un sujeto de conocimiento, sino al juego de relaciones de poder imperantes. La indagación, desde esta perspectiva, es una técnica de gobierno, una manera de ejercer el poder que sólo puede analizarse en referencia a los juegos de fuerza política.

Lo cierto es al menos, que hacia el siglo XIX la indagación se generaliza como herramienta que reivindica el poder de discriminar entre lo verdadero y lo falso y la sentencia dictada por un “tercero imparcial” supone corresponderse con los hechos tal como éstos han acontecido. La averiguación de la verdad histórica es un objetivo que la

⁶ En el marco del “modelo de los modelos” la confesión y la tortura constituyen prácticas atribuidas al sistema inquisitivo. Sin embargo, Foucault traza la vinculación de éstas prácticas con los viejos procedimientos acusatorios. Para él la confesión tiene lugar “*en un mecanismo inquisitorial complejo en el que el procedimiento de tipo inquisitorial va lastrado de elementos del sistema acusatorio; en el que la demostración escrita necesita de un correlato oral (...); en el que se trataba, en suma, de hacer producir la verdad por un mecanismo de dos elementos, el de la investigación llevada a cabo secretamente por la autoridad judicial y el del acto realizado ritualmente por el acusado.*” (1976:45, el destacado es mío) Asimismo, la tortura recuerda más a las pruebas de fuerza que se sucedían en los procedimientos acusatorios (ordalías, duelos judiciales, juicios de Dios) que a las viejas técnicas de la Inquisición. Si el imputado resiste a los tormentos, esto significa que ha ganado y la acusación, muchas veces, debe entonces retirarse.

inquisición ha legado a los sistemas inquisitivos actuales (reformados) e incluso a los acusatorios, constituye esa pertenencia esencial entre el enunciado de la verdad y la práctica de la justicia tan cara a los sistemas judiciales occidentales (Foucault 1975).

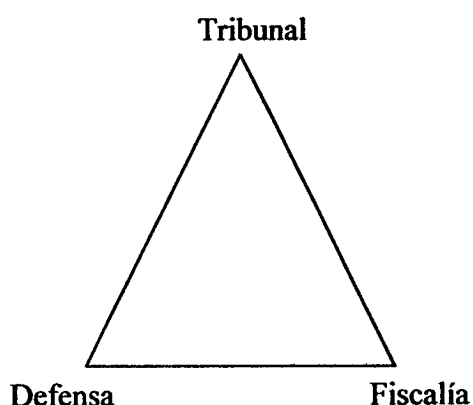
Pero no por ello debemos pensar que la demostración penal en los sistemas inquisitivos se regía por un sistema dualista (verdadero-falso) sino, como sostiene Foucault a un principio de gradación continua; *“un grado obtenido en la demostración formaba ya un grado de culpabilidad e implicaba por consiguiente, un grado de castigo. El sospechoso, como tal, merecía siempre determinado castigo; no se podía ser inocentemente objeto de una sospecha. (...) A un sospechoso que seguía siendo sospechoso no se le declaraba inocente por ello: era parcialmente castigado. La tortura judicial en el siglo XVIII, funcionaba en medio de esta extraña economía en la que el ritual que produce la verdad corre parejo con el ritual que impone el castigo. El cuerpo interrogado en el suplicio es a la vez el punto de aplicación del castigo y el lugar de obtención de la verdad.”* (1976:48) La construcción de la verdad se va dando a través de etapas sucesivas que van reafirmando circularmente la hipótesis original y sumando así “porciones” de culpabilidad y por ende de castigo.

El modelo Acusatorio

Inglaterra permaneció ajena a este proceso, por lo menos hasta el siglo XIX, momento en que se introdujo el principio de persecución pública. En sus colonias americanas, la introducción de la iniciativa pública para el enjuiciamiento de las personas data del siglo anterior. De todos modos, en ninguno de los dos casos la introducción de este principio alteró el sistema de enjuiciamiento contradictorio basado en la posición antagónica de dos partes, propia de la vieja tradición acusatoria germana.

En este modelo se produce una cierta división de las facultades que hacen al poder procesal; por un lado el acusador, quien persigue y acusa penalmente, por otro lado, el imputado quien puede resistir a la imputación y defenderse por medio de su abogado, y sobre estas “partes”, colocadas en igualdad de condiciones, un tribunal que aparece como un tercero, árbitro en la disputa. Dentro de este modelo, entonces, se discrimina entre una actividad persecutoria que “instruye” y una actividad decisoria que “dicta justicia”, la primera representada por la labor del fiscal y la segunda a cargo del

tribunal. Si bien este último tiene en sus manos la decisión, ésta se halla condicionada al contenido del reclamo del acusador y a la posibilidad de defensa del imputado. A diferencia del modelo inquisitivo, aquí el imputado es considerado un sujeto de derechos en pie de igualdad con su acusador. En este sentido, se presume su inocencia y por ende, su situación jurídica no varía hasta el momento de la condena. De allí que los defensores del modelo acusatorio consideren que la “prisión preventiva” constituye una flagrante violación de derechos. Asimismo, se le reconoce su capacidad de defenderse, en la misma medida en que quien acusa puede perseguirle. Bovino (1998) describe este modelo como un triángulo descansando sobre su base, los ángulos inferiores representan a cada una de las partes y sobre ellas el tribunal, como tercero imparcial.



Mientras que en el modelo inquisitivo las decisiones están exclusivamente a cargo de expertos, es decir, profesionales del derecho, en el modelo acusatorio, la acción decisoria involucra tanto a expertos como a legos. Tomemos por caso el sistema norteamericano. En éste se conforma un jurado compuesto por ciudadanos previamente seleccionados, los cuales tienen a su cargo las decisiones principales (la decisión que permite dar comienzo al proceso, el veredicto de culpabilidad en el juicio, la aplicación de la pena de muerte). El juez profesional supervisa que el procedimiento se desarrolle bajo ciertas reglas y no participa en la decisión respecto de la culpabilidad del acusado, sólo, en el caso de una condena por el jurado, debe fijar finalmente la pena.

Originalmente en este sistema la persecución penal no residía en ningún organismo estatal, por el contrario, era impulsada por una acción privada, es decir, por un particular - damnificado o no directamente. De esta manera, un delito presupone la existencia de un daño realizado y un ofendido que exige por su reparación. La persecución privada fue la regla hasta fines del siglo XIX, momento en que se introdujo

la persecución pública, la cual de todos modos no descartó la apertura de procesos judiciales por iniciativa privada.

Las partes presentan al tribunal su versión de los hechos. El tribunal escucha los medios de pruebas, los fundamentos y las pretensiones de ambas partes en audiencias orales y públicas. En el debate se presentan, entonces, las versiones contradictorias de las partes, entendidas éstas como portadoras de intereses divergentes, de allí el calificativo “contradictorio” a este tipo de procedimiento. Para la valoración de la prueba se abandona “la aritmética de las pruebas” y el tribunal decide a partir de su “intima convicción”, es decir, sin sujeción a regla alguna que establezca a priori el valor de las pruebas.

El tribunal, erigido como tercero imparcial, sólo reconocerá una de las interpretaciones volcadas respecto de la situación sometida a decisión, convirtiéndola de este modo en la verdad jurídica del caso. Dentro de este modelo, entonces, la verdad es pensada como construida por la disputa entre partes, cada una de ellas reconocidas como portadora de intereses divergentes

Procedimiento inquisitivo reformado

El pensamiento iluminista del siglo XVIII, representado por las figuras de Montesquieu, Beccaria, y Voltaire, produjo fuertes críticas al sistema inquisitivo e impulsó modificaciones en las formas de enjuiciamiento penal que tomaban como modelo el derecho romano republicano y el derecho tal como era practicado en Inglaterra.

En este sentido y a pesar de que desde los comienzos de la Revolución Francesa se impulsara el regreso al sistema acusatorio con acusación popular que se había conservado en Inglaterra, se impuso finalmente una solución de compromiso. El nuevo procedimiento incorporó una serie de características ligadas al sistema acusatorio, pero conservando dos principios básicos provenientes del inquisitivo: el carácter público de la persecución penal y la averiguación de la verdad como meta del procedimiento penal. Por ende, el concepto de delito que prevaleció continuó fundamentándose en un quiebre del pacto social, al tiempo que se introducían algunas garantías para los imputados.

Éste último pasó a ser considerado un sujeto de derecho, del cual se presume su inocencia y al que se le garantiza una defensa. Una de las primeras modificaciones introducidas prohibió el uso de la tortura en el procedimiento judicial, de este modo, se suprimen todas las coacciones utilizadas para hacer revelar datos al imputado (Beccaria,1764)

En este sistema continua primando el sistema inquisitivo durante la etapa de “instrucción”, mientras en la etapa de “juicio” se realizan algunas de las formas acusatorias: debate público y oral, con presencia ininterrumpida de acusador y acusado, el cual finalizará con un veredicto del tribunal fundado en los actos llevados a cabo durante el debate.

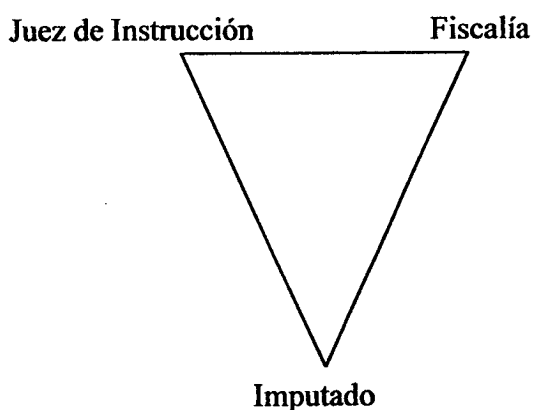
La justicia penal en la Argentina

El sistema de justicia argentino se ha configurado sobre la base de la tradición europea continental, por ello históricamente el modelo inquisitivo ha primado en sus instituciones. En los años posteriores a la última dictadura militar (1976-1983) se instaló en la agenda pública la cuestión de la necesidad de una democratización del sistema de justicia y se comenzaron a formular proyectos para la modificación del sistema de procedimientos penal.

Dentro de este marco, comienza a plantearse una modificación del Código de Procedimientos en Materia Penal vigente desde el año 1889, transformación que se cristalizó en la elaboración de un nuevo Código Procesal Penal de la Nación en el año 1992. Finalmente el nuevo procedimiento incorporó un procedimiento oral y público para la realización de la última etapa, “el juicio”, pero no modificó sustancialmente la etapa de “instrucción”, que continuó manteniendo los rasgos propios del modelo inquisitivo.

En el sistema nacional actual, entonces, el juez de instrucción desarrolla la investigación respecto de un supuesto hecho delictivo y decide sobre la imputación de éste a ciertas personas. El fiscal, luego de requerir el comienzo de la investigación formal de caso (sólo en aquellos casos en que la denuncia se efectuó en sede policial)

habilita al juez de instrucción a perseguir a quien considere necesario y se convierte, por lo demás, en un personaje ausente durante la instrucción. Por su parte, el juez de instrucción es colocado en una doble posición: por un lado, tiene la función de investigar el delito, por el otro, debe controlar que se efectivicen las garantías de los imputados. Esta situación ha recogido amplias críticas en la medida en que se reúnen en el juez de instrucción actividades de investigación y actividades decisorias, de este modo la imposible representación conjunta de intereses contradictorios – defensorias y persecutorias - deriva en el triunfo de estos últimos. De este modo, Bovino (1998) utiliza para simbolizar este modelo la figura de un triángulo invertido descansando sobre uno de sus ángulos, representando éste al imputado, con los restantes ángulos en la posición superior simbolizando al fiscal y el tribunal.



Abolida la tortura y todas las coacciones que pudieran utilizarse durante el procedimiento, aún hoy en los procedimientos inquisitivos reformados nos encontramos con una verdad que cerca al acusado. Por la manera en que el procedimiento está constituido, este triángulo cuyo ángulo inferior representa el imputado, el proceso se convierte en una suma de pasos conducentes a confirmar la hipótesis que dio origen a la acusación. De esta manera, en la medida en que el procedimiento avanza, se presume cada vez más la verdad respecto de la imputación. Como sostiene Bovino *“El modelo de construcción de la verdad que representa tiene como característica fundamental la orientación de la actividad que, de modo circular y tautológico conduce a la afirmación y autojustificación del proceso iniciado.”* (1998:16)

En el marco de las numerosas críticas que circulan en nuestro país hacia estos modelos de procedimiento, distintos sectores buscan impulsar un giro hacia modelos de

procedimiento que profundicen la orientación hacia el acusatorio. En el próximo capítulo me circunscribiré al ámbito de la Ciudad de Buenos Aires, donde la recientemente creada Justicia Contravencional expresa las tensiones que se derivan de la implementación de un sistema acusatorio en un país con una vasta tradición inquisitiva en sus sistemas de justicia.

CAPÍTULO II

LA JUSTICIA CONTRAVENCIONAL

Este capítulo consta de dos partes. El objetivo de la primer parte es narrar la génesis de la JC a través de los debates que desencadenó la sanción del CC, el cual reemplazó en materia contravencional a los viejos Edictos Policiales a partir del 16 de Marzo de 1998. En este sentido, entiendo que la ley jurídica constituye una “letra” por la que los hombres luchan en función de sus diversos intereses. Disputa y negociación en la cual no todos los grupos poseerán las mismas cuotas de poder, pero en la que cada uno de ellos desplegará estrategias y recursos en la búsqueda de imponer su definición sobre el texto jurídico.

En segundo lugar, intentaré analizar algunas cuestiones que hacen a la implementación del nuevo código de procedimientos contravencional, de rasgos acusatorios en la novel Justicia Contravencional (JC)⁷ Ello implica por un lado, indagar en la adopción / adaptación (Tiscornia 2000) de un modelo acusatorio, proveniente de la tradición sajona, en el marco de nuestras tradiciones inquisitivas. Esta adopción implica necesariamente una adaptación en tanto el modelo resulta en este proceso (re)significado acorde a las características locales. Por otro lado, y bajo el supuesto de que la ley dista siempre de corresponderse con su aplicación práctica he considerado relevante indagar en cómo se establecen estas prácticas judiciales, estas “maneras de hacer las cosas” de los profesionales del derecho que se alejan tanto del modelo de referencia como muchas veces de la “letra de la ley”.

Perspectivas

Retomo aquí la perspectiva de Bourdieu (1986) quien sostiene la necesidad de alejarse de la alternativa dominante en el campo de los estudios del derecho que consta

⁷ Esta estructura burocrática se creó sobre la Justicia de Faltas, único aparato burocrático de la CBA que podía utilizarse a tal fin, de manera transitoria. Para ampliar sobre los conflictos entre la vieja y la nueva estructura ver Tiscornia, S. y Sarrabayrouse Oliveira, M (2000) “El Código de Convivencia Urbana. Las trágicas paradojas de los procesos de construcción de espacios de convivencia” en AAVV La sociedad civil frente a nuevas formas de institucionalidad democrática, CEDES/CELS, Buenos Aires

de una visión *formalista* o *internalista*, por un lado, y una visión *instrumentalista* o *externalista*, por el otro.

La visión formalista, cuyo enfoque arquetípico para Bourdieu es representado por el pensamiento de Kelsen, plantea la autonomía absoluta del derecho respecto del mundo social. De este modo, el derecho es concebido como un sistema cerrado y autoreferente, cuya propia racionalidad interna determina la lógica de producción y reproducción de los actos jurídicos. La alternativa instrumentalista, representada por algunas conceptualizaciones dentro del campo marxista (tales como el marxismo de cuño althusseriano) concibe el derecho como una herramienta al servicio de la clase dominante. En este sentido, el derecho pasa a ser un “reflejo” de las condiciones de dominación existentes, a través del cual se expresan las determinaciones económicas. Desde esta perspectiva, el sistema jurídico resulta expresión de los intereses de los grupos dominantes al interior de una sociedad.

Según Bourdieu ambas visiones terminan por ocultar parte del problema, en la medida en que la visión internalista no da cuenta de las coacciones y presiones sociales que intervienen en la construcción del derecho y la externalista omite problematizar “*la estructura de los sistemas simbólicos y en particular la forma específica del discurso jurídico*” (1986:166) Es así como lo que ambas posturas pasan por alto es:

“ ... la existencia de un universo social relativamente independiente en relación a las demandas externas en cuyo interior se produce y se ejerce la autoridad jurídica, forma por excelencia de la violencia simbólica legítima cuyo monopolio pertenece al Estado y que puede servirse del ejercicio de la fuerza física. Las prácticas y los discursos jurídicos son, en efecto, el producto del funcionamiento de un campo cuya lógica específica está doblemente determinada, por una parte, por las relaciones de fuerza específicas que le confieren estructura y que orientan las luchas de concurrencia o, mas precisamente, los conflictos de competencia que tienen lugar en el derecho y, por otra parte, por la lógica interna de las obras jurídicas, que delimitan en cada momento el espacio de lo posible y, por consiguiente, el universo de soluciones propiamente jurídicas” (Bourdieu, 1986: 167-8).

De este modo Bourdieu se inclina por una relativa autonomía del derecho. Este no constituye, entonces, un sistema cerrado y autoreferente sujeto a su propia dinámica, ajena a los procesos sociales, como así tampoco sin más un simple instrumento en

manos de la clase dominante. Superar esta oposición, nos permite pensar el derecho en su vinculación con las estructuras económicas y sociales, pero sin descuidar - terminando por ocluir - la dimensión de las luchas que se llevan adelante por él y en él.

La justicia contravencional como *campo*

Habré de considerar, entonces, a la Justicia Contravencional como un *campo* (Bourdieu 1986,1987, 1996), es decir como una red de relaciones o un sistema de posiciones sociales que se definen unas en relación a otras. Estas relaciones de fuerza se construyen de acuerdo al capital específico que está en juego en ese campo, que resulta a la vez condición de ingreso al campo y herramienta para moverse dentro de él. Desde esta perspectiva, el campo es un “*espacio de conflictos y competición*” (Wacquant 1987) en el que los distintos contendientes pugnan por establecer un monopolio sobre el capital específico del campo. Las estrategias de los distintos actores resultarán el producto, por un lado, de su posición en el campo, es decir, de su participación en la distribución del capital específico del campo, y por el otro lado, de la percepción que tengan respecto del campo y de las relaciones de fuerza establecidas en él, esto es, desde su *punto de vista* (Bourdieu 1986, 1987).

Para Bourdieu el campo jurídico es:

“el lugar de concurrencia por el monopolio del derecho de decir el derecho, esto es, la buena distribución (nomos) o el buen orden en el que se enfrentan agentes investidos de una competencia inseparablemente social y técnica, que consiste esencialmente en la capacidad socialmente reconocida de interpretar (de manera mas o menos libre o autorizada) un corpus de textos que consagran la visión legítima, recta, del mundo social).”
(Bourdieu, 1986: 169)

En este sentido, el concepto de *capital* nos remite a los diversos recursos que permiten al agente actuar dentro un campo determinado; en el caso del campo jurídico éste involucra la “*capacidad socialmente reconocida de interpretar (...) un corpus de textos que consagran la visión legítima, recta, del mundo social*” (Bourdieu, 1986: 169), lo que denominaremos de ahora en adelante *capital jurídico*. En este sentido, en el campo jurídico los distintos agentes, en virtud de su posición en el campo y su punto de vista sobre él, luchan por “decir el derecho”. Por ello, para el caso de la JC habré de

reconstruir las disputas por establecer, en un primer momento, la letra de la ley y, en un segundo momento, los conflictos para constituir la interpretación de la ley.

Deviene, entonces, necesario identificar los actores centrales en el campo contravencional. En este sentido los agentes⁸ que participan en el campo serán tanto los distintos funcionarios de la JC (fiscales, defensores, jueces, camaristas), como la agencia policial, los legisladores abocados a la redacción del primer código y sus modificatorias, y aquellos que – si bien no constituyen expertos en la materia - conforman grupos de presión al interior del campo.

Las disputas por la letra de la ley.

La batalla por el CC se jugó en diferentes ámbitos. Por un lado, en la Legislatura de la Ciudad de Buenos Aires, no sólo entendida ésta como el ámbito de discusión político-legislativa sino también como espacio físico al cual los distintos sectores interesados confluyeron con el objetivo de visibilizar sus reclamos (vecinos “morales”, asociaciones de minorías sexuales y de amadoras y organismos de DDHH⁹). Por otro lado, en los medios de comunicación, en la medida en que estos dedicaron durante varias semanas metros de papel para cubrir el tema de la sanción del Código y de sus modificaciones posteriores. También vale la pena considerar el espacio de las reuniones vecinales vinculadas a la cuestión de la seguridad, incluidas éstas dentro del marco del Programa de Seguridad de la Ciudad de Buenos Aires, u organizadas por asociaciones vecinales o distintos grupos de vecinos “preocupados” por la cuestión de la seguridad por fuera de los Centros de Gestión y Participación.

Es por ello que las fuentes que he utilizado para componer el relato de la primera

⁸ El concepto de agente remite a Bourdieu y su teorización sobre la lógica de los campos. En este sentido el agente, se distingue del “individuo” y remite a “*organismos socializados (que) están dotados de un conjunto de disposiciones que implican, al mismo tiempo, la propensión y la capacidad necesarias para entrar en el juego y participar en él*” (Bourdieu en Wacquant, 1987:25). En el sentido que aquí lo utilizo es homologable al concepto de actor social

⁹ Para Tiscornia-Sarrabayrouse (2000) las discusiones por el CC delinearon dos ejes argumentales. Los “morales” resaltaban la protección a la familia, la tranquilidad barrial, todos ellos valores amenazados por el avance de la prostitución. Por otro lado, los “progresistas” se valían de ideas tales como tolerancia, garantías, derechos, cuestiones que parecían amenazadas por los intereses corporativos - de la agencia policial principalmente.

parte de este capítulo son varias. En primer lugar, he recurrido a los diarios de sesiones de la Legislatura de la Ciudad de Buenos Aires donde han quedado plasmados los debates legislativos en torno a la sanción del CC y sus modificatorias posteriores. En segundo lugar, he rastreado los distintos periódicos del mes de la sanción del CC (marzo de 1998) y sus modificatorias de los meses de julio de 1998 y marzo de 1999. En tercer lugar, también he utilizado registros de campo provenientes de una investigación anterior que tomaba como objeto las nuevas políticas de seguridad del gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.¹⁰ En cuarto lugar, se ha efectuado un análisis documental de la normativa contravencional (ley 10, 12, 42 y 162 de la Legislatura de la Ciudad de Buenos Aires), a fin de indagar en las modificaciones realizadas al CC más allá de la publicitada cuestión de la prostitución callejera.¹¹

La ley y su aplicación práctica

Se parte de la base de que entre la ley jurídica y su aplicación, las normas y las prácticas sociales, existirá siempre un hiato, una distancia, que muestra que las prácticas sociales nunca se ajustan completamente a los ordenamientos legales que los hombres construyen. Desde la ya clásica teorización de Malinowski (1926) respecto del lugar del derecho en las sociedades “primitivas”, esta distinción reviste un lugar común en la teoría antropológica y la teoría social en general. De esta manera, entiendo que constituye un primer paso metodológico producir la distinción analítica de estos dos niveles, procediendo a su vez a la descripción de uno y otro.

¹⁰ Los emplazamiento en los cuales se realizó observación participante fueron diversos Consejos Barriales de Prevención del Delito y la Violencia y otros espacios de participación vecinal vinculados a la cuestión de la seguridad, durante los años 1999-2001. Este trabajo de campo se inscribió en una investigación que tomaba como objeto las nuevas políticas de seguridad del gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. (UBACyT TS30 1998-2000 y UBACYT SO 090 2001-2003 de la Facultad de Ciencias Sociales). Para un análisis de la difusión de la JC en los Consejos Barriales del delito y la Violencia ver **Rodríguez, G., y Varela, C.** (2000) “Convivencia en la ciudad: Una cuestión de código? Seguridad, participación ciudadana y Justicia Contravencional” Ponencia presentada en las IV Jornadas de Sociología. Facultad de Ciencias Sociales de la Universidad de Buenos Aires. Buenos Aires, 6 al 10 de Noviembre del 2000

¹¹ Asimismo, cabe mencionar la bibliografía temática que se ocupa de describir en detalle la trastienda de la sanción del CC y sus modificatorias: **Tiscornia, S. y Sarrabayrouse Oliveira, M** (2000) “El Código de Convivencia Urbana. Las trágicas paradojas de los procesos de construcción de espacios de convivencia” en AAVV La sociedad civil frente a nuevas formas de institucionalidad democrática, CEDES/CELS, Buenos Aires

Esta investigación no se ocupa de manera central de la relación del hombre “ordinario” con la ley, sino de la vinculación que con ella mantienen aquellos hombres que justamente son profesionales en este campo: a partir de ahora, los “expertos”. En referencia al campo jurídico, entonces, no intento atribuir a las normas el reino de una idealidad pura y a las prácticas de los profesionales del derecho, el espacio de una materialidad imperfecta (Martínez, 1999), como así tampoco marcar las contradicciones entre uno y otro nivel dando cuenta de aquello que Cohen (1988) denomina *el “drama de la ejecución”*. Más bien, la descripción del nivel discursivo de la letra de la ley y el nivel de las prácticas concretas de los actores implicados en el campo jurídico busca puntuar estos dos registros intentando dar cuenta de su posible anudamiento y articulación.

Uno de los caminos que he elegido para indagar en este anudamiento y articulación es analizar el contexto de disputas dentro del cual se construyen en los ámbitos judiciales estas aplicaciones prácticas de la ley. Se parte de la idea de que la interpretación de la ley se construye sobre un fondo de conflictos y disputas entre los actores implicados dentro del campo jurídico. Dentro de este marco, los profesionales del derecho se valen de una habilidad básica dentro de dicho campo, tal como la labor interpretante, entendida esta última como la capacidad de decir qué es lo que dice la ley.

La JC por su juventud constituye un ámbito privilegiado para dar cuenta de estas disputas dentro de las cuales se construyen las aplicaciones prácticas de la ley. Por un lado, debido a la implementación reciente de un nuevo modelo de procedimiento que redefine las facultades de los distintos actores judiciales. Por otro lado, por su reciente constitución como burocracia penal en el marco de grandes disputas políticas.

Primera parte: La derogación de los Edictos Policiales y la sanción del Código de Convivencia Urbana o de cómo los hombres luchan por la letra de la ley

Los edictos policiales.

Los Edictos Policiales (EP) constituían un conjunto de normas de baja jerarquía que otorgaban a la Policía Federal la facultad de efectuar detenciones y arrestar

individuos por un período de hasta treinta días a causa de faltas contravencionales. En estos casos, la policía practicaba una administración sumaria de justicia, concentrando para sí tanto la facultad de detención como la de juzgamiento y el castigo de la falta cometida, viéndose imposibilitado el imputado de ejercer su derecho a la defensa. Los edictos contemplaban una amplia serie de figuras, entre las cuales Vagancia, Mendicidad, Escándalo y Ebriedad eran las principales. Algunos de ellos datan de la época de la colonia, otros fueron creados fundamentalmente en la primera mitad de el siglo XX.

Los EP constituyeron para la agencia policial un instrumento de control selectivo de población. Desde principios de siglo el problema de la producción y mantenimiento del orden social derivó en la construcción por parte de las *elites morales*¹² de una sensibilidad legal (Geertz:1984) preocupada por demarcar grupos sociales potencialmente “peligrosos” De este modo, los EP incluían figuras predelictuales (tales como “asecho” y “merodeo”), tanto como constituían como objeto de intervención grupos sociales en función de sus condiciones de vida (“vagancia”, “mendicidad”, “prostitución”).

Esta facultad policial permitía, entonces, mantener bajo “sospecha” a determinados sectores de la población, los cuales podía resultar en todo momento blanco de la arbitrariedad policial sin que operara ningún tipo de control jurisdiccional. En ese marco los EP constituyeron un instrumento destinado a la defensa del orden público en general y a la prevención de delitos en particular. En este sentido Tiscornia afirma “ (...) *al cubrir un espectro muy amplio de las actividades y la cultura cotidiana impregnan la cultura urbana con la posibilidad de control social arbitrario, mantienen el secreto que toda arbitrariedad requiere, y permiten un ejercicio sordo y continuo de la violencia estatal sobre importantes sectores de la población*” (1997: 23).

Como bien señala Matza (1969) la agencia policial es una institución que debe hacerse cargo de una doble demanda, que pudiera - a primera vista - lucir contradictoria. Debe garantizar el “orden” persiguiendo a los delincuentes que potencialmente asechan

¹² Es decir, aquellos grupos e individuos que “(...) *tienen éxito en expresar las posiciones morales que eventualmente se transformaran en hegemónicas, frecuentemente a través del conflicto*” (MELOSSI:1992)

desde cualquier punto del espacio social, pero al mismo tiempo debe cumplir ciertas normas que limitan los alcances de esta persecución, es decir, mantener la legalidad. Más aún, en la medida que existen siempre grupos de “buenos” ciudadanos dispuestos a reclamar por sus derechos, y a no permitir un continuo hostigamiento por parte de las fuerzas policiales sobre ellos.

El modelo del ser bifronte descrito por Matza, con su doble cara de “orden” y “legalidad”, intenta resolver esta contradicción. Es así como dependerá de las características de la población que consideremos, la cara del bifronte que se mostrará. A las poblaciones objeto (en nuestro contexto local: jóvenes, migrantes, prostitutas, “sin techo”) las mirará con la cara del orden, a los “buenos” ciudadanos con la cara de la legalidad. La “táctica de la sospecha” constituye la estrategia que permite cumplimentar este doble papel, es decir, satisfacer las demandas de efectividad, por un lado y mantener ciertos criterios de legalidad por el otro.

En nuestro contexto, hasta su derogación los EP permitieron a la agencia policial - mediante las detenciones supuestamente “preventivas” - mostrar eficiencia en su accionar. En este sentido, un instrumento central de la agencia policial para dar cuenta de su “eficiencia”, al interior de la institución y frente al público en general, es la estadística policial. De este modo, a la función punitiva y de vigilancia de los EP, se suma una función estrictamente burocrática: “hacer estadística” para demostrar mediante la cantidad de detenciones la eficiencia en la “prevención” de hechos delictivos (Tiscornia 1997).

Autonomía de la ciudad de Buenos Aires

La reforma constitucional del año 1994 estableció que la ciudad de Buenos Aires constituiría una Ciudad Autónoma. Esta autonomía implicaba – entre otras cuestiones - que, a diferencia de lo ocurrido previamente cuando los conflictos dentro de este territorio se resolvían por la justicia nacional, la Ciudad de Buenos Aires podría

disponer ahora de un poder judicial propio. Una ley posterior limitó el desarrollo de este nuevo poder judicial a los fueros contencioso-administrativo y contravencional.¹³

Durante la Convención Constituyente (1995) se organizó una justicia para la Ciudad de Buenos Aires, disponiéndose la creación de un Consejo de la Magistratura, un Tribunal Superior y un Ministerio Público. Asimismo, una cláusula transitoria estableció que dentro de los tres meses de funcionamiento de la Legislatura los Edictos Policiales quedarían derogados automáticamente, por ende éste era el plazo del que disponía la Legislatura de la Ciudad de Buenos Aires para sancionar un nuevo Código Contravencional.

El nuevo Código de Convivencia Urbana

El nuevo código fue sancionado por la Legislatura porteña el 9 de marzo de 1998, ante la inminente derogación de los EP. Como mucho afirman los distintos integrantes de la JC, este código resultó en gran medida un producto de la coyuntura, destinado a cubrir el “vacío legal” que la derogación de los edictos suponía. Pero, fue también éste un contexto dominado por la “ilusión fundacional” que rodeó la creación de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, dentro de la cual algunos sectores del derecho y de la política colocaron las esperanzas de construir un poder judicial fundado en valores democráticos y garantistas (Sarrabayrouse Oliveira, 1999). De este modo, la nueva Justicia Contravencional se construyó discursivamente en oposición a los EP, manifestando que sus objetivos no estarían centrados en la defensa del orden público ni en la prevención de los hechos delictivos, sino en *“asegurar la convivencia urbana y el respeto a los derechos de los ciudadanos”*¹⁴. Es así, como el código de este nuevo aparato de justicia se dio a conocer como “Código de Convivencia”. Este nombre alude al bien jurídico protegido por el sistema contravencional, el cual deriva de los debates de la Asamblea Constituyente, en los cuales se pretendía establecer una distinción entre legislación contravencional y legislación penal. Por su parte, el procedimiento de esta nueva justicia fue concebido como rápido, ágil y desformalizado, acorde al tipo de

¹³ Ley 24.588, conocida como ley Cafiero.

¹⁴ Dictamen de Comisión, Ley n° 10

conflictos menores que regularía. De esta manera, la naciente JC se diferenciaría de la Justicia Nacional, calificada como lenta e ineficiente.

La votación por el nuevo CC fue unánime, si bien en los discursos de los legisladores de aquella sesión ya se perfilaban algunas diferencias. En este primer momento, el rechazo a los Edictos Policiales, como forma de control discrecional ejercido durante décadas por la PF, constituyó el factor aglutinante de las diferentes posturas de los legisladores porteños. Pero rápidamente la sutura que permitió la sanción del CC abrió el camino a múltiples disputas que involucraron a distintos sectores posicionados en torno al tema. Fue así, como el código sancionado por la Ley 10 de la Legislatura de la Ciudad de Buenos Aires desde el momento de su creación estaba destinado a sufrir varias modificaciones. Por su parte, sólo 3 días después, el 12 de Marzo, se sancionó la ley 12 de Procedimiento Contravencional, la cual establecía un procedimiento de tipo acusatorio, en el que se otorgaban amplias facultades al fiscal durante la etapa de instrucción.

Policías, vecinos, funcionarios y legisladores: las disputas

En los conflictos desatados por la sanción del CC se expresaron – con amplia repercusión mediática - dos tendencias vinculadas a dos maneras de entender la seguridad de los habitantes de la Ciudad de Buenos Aires. Los primeros que asimilan seguridad a orden público y a su vez oponen libertad a seguridad, se mostraron insatisfechos con la normativa y comenzaron a presionar para su modificación. Desde este lugar, el entonces Ministro del Interior, Carlos Corach afirmaba “(...) *el nuevo código está lleno de errores, de carencias y no tiene equilibrio entre la libertad y los derechos de los ciudadanos*”¹⁵. Por su parte, Fernando De la Rúa, en ese momento jefe del Ejecutivo Comunal planteaba “*Es importante que la gente haga sentir su opinión (...) cuando se sancionan estas leyes es necesario el equilibrio en la libertad y la seguridad de las personas (...)*”¹⁶.

Desde esta posición se apeló a “los vecinos” a manifestarse con relación a la necesidad de modificación de la recientemente sancionada ley. Las objeciones al

¹⁵ La Nación 15 de marzo de 1998

¹⁶ Ámbito Financiero 11 de marzo de 1998

Código, en un primer momento, se perfilaron en torno a la no-punición del ejercicio de la prostitución y a la no inclusión de figuras predelictuales¹⁷, tales como el “acecho” y el “merodeo” contempladas en el Proyecto de Ley enviado por el Ejecutivo Comunal.

La segunda tendencia vinculaba la cuestión de la seguridad al ejercicio de derechos y libertades y buscaba diferenciar el nuevo instrumento normativo de los viejos E.P. Con el objetivo de limitar el ejercicio discrecional de la agencia policial en el espacio público se oponían a incorporar figuras vinculadas a la prostitución u otras que pudieran implicar peligrosidad.

Así en la sesión del 9 de Marzo el legislador Facundo Suarez Lastra afirmaba “ (...) hemos hecho una fortísima apuesta a considerar la seguridad, no como un límite a la libertad sino como su condición necesaria, como su soporte. Hemos hecho una muy fuerte apuesta a que lo que está en juego en la materia contravencional es la convivencia democrática, la tolerancia al derecho de los demás y la posibilidad de vivir en seguridad y libertad en un ámbito determinado como lo es nuestra ciudad” Asimismo, el legislador Jozami sostenía “Todos sabemos que los Edictos que reprimían la vagancia, la prostitución, diversos atentados al decoro, no tenían ni una finalidad de reencauzamiento, como la que puede atribuirse a la aplicación de la pena, ni tenían otra finalidad más que la de controlar el ejercicio de determinadas actividades, como era señaladamente en el caso de la prostitución. Por eso, también hay que decir que, si los edictos tenían esta función de control social, tenían también una función no menos importante, que tiene que ver con la corrupción de la institución policial”. Desde la misma perspectiva, vislumbrando un futuro conflictivo, la legisladora Oyhanarte afirmaba “El Código de Convivencia es un código para la cultura de la libertad, no para la cultura del autoritarismo. En los próximos meses se verá si estamos preparados para ella.”¹⁸

En el marco de la primera tendencia podemos ubicar a la Policía Federal, agencia que se posicionó en la disputa en tanto vio recortadas sus atribuciones con relación a la posibilidad de detener personas en aplicación de los E.P. Los E.P, al igual

¹⁷ La inclusión de figuras que incluyan “peligrosidad sin delito” expresamente prohibido en el artículo 13 inciso 9 de la Constitución de la Cdad. de Buenos Aires.

¹⁸ La Nación 13 de marzo de 1998.

que las DAI (Detención por averiguación de Identidad¹⁹) - aún vigentes - permitían a la agencia policial mediante las detenciones supuestamente “preventivas” mostrar eficiencia en su accionar. El control que la policía ejerció a través estos instrumentos en el ámbito urbano permitía administrar ciertos ilegalismos, tales como la prostitución y la venta ambulante, pudiendo obtener además de ganancias (“caja chica”), un efectivo control del territorio mediante la conformación de redes de informantes. La derogación de los E.P. resultó, entonces, en un recorte en el ejercicio cotidiano de poder de la agencia policial y como tal fue resistido. El enfrentamiento de la agencia policial con la Justicia Contravencional se tematizó como una pérdida de *“las únicas armas que tenemos los policías para defender a la sociedad de los delincuentes”* (Comisario en reunión vecinal)²⁰.

Otro actor que se va conformando alrededor de las disputas por el CC es el sector de los “vecinos morales” (Tiscornia Sarrabayrouse, 2000). Estos se asumieron a sí mismos como empresarios morales, como “instigadores de la moral” (Becker 1963) cuya misión más notoria recaía sobre la prohibición de la prostitución callejera. Pero, si bien en general sus discusiones fueron mediatizadas en relación a la punición de la prostitución, sus objetivos eran - en muchos casos - de mayor alcance. De esta manera, una vecina que participó activamente en las movilizaciones por la modificación del CC señala a un fiscal contravencional en una reunión vecinal *“El CC salto a la fama por el artículo 71, y le voy a explicar porqué: porque eran lo que vendían los periódicos. Los vecinos, tenemos conciencia de que hablábamos del Art. 71, pero hablábamos de todo lo que hacía a la prevención sobre la seguridad, pero vendía más decir que estábamos corriendo prostitutas y travestis por la calle.”*²¹

¹⁹ La facultad de detención para el establecimiento de identidad esta prevista en la primera sanción de la ley orgánica de la PFA (Decreto-ley 333/58, reformado por ley 14.467 y ley 23.950), ésta faculta a los funcionarios policiales a *“detener con fines de identificación en circunstancias que lo justifiquen y por un lapso no mayor de 24 horas a toda persona de la cual sea necesario conocer sus antecedentes”*. Esta atribución se apoya en *“un aparente principio de defensa social y se sostiene en el supuesto de que una persona que en el pasado haya cometido un delito o una contravención resulta peligrosa en el presente o futuro”* (Tiscornia, Eilbaum, Lekerman, 1999:5)

²⁰ Esta cita y algunas de las siguientes que aparecen en este trabajo son alocuciones de vecinos y funcionarios policiales en el marco de las reuniones de los Consejos Barriales de Prevención del Delito y la Violencia y otras instancias de participación vecinal vinculadas a la cuestión de la seguridad durante los años 1999-2001. En cada caso se consigna.

²¹ Para un análisis de los Consejos Barriales del delito y la Violencia ver Rodríguez, G., y Varela, C. (2000) “Convivencia en la ciudad: Una cuestión de código? Seguridad, participación ciudadana y Justicia Contravencional” Ponencia presentada en las IV Jornadas de Sociología. Facultad de Ciencias Sociales de la Universidad de Buenos Aires. Buenos Aires, 6 al 10 de Noviembre del 2000

Es en el debate acerca de que Código regiría las conductas de los ciudadanos donde se inscriben las prácticas organizacionales. En este sentido, varios grupos de vecinos comienzan una campaña de presión a la Legislatura, llegando a movilizarse al interior de la misma el día de tratamiento de las modificaciones. Ante la primera modificación²² se hace evidente el descontento vecinal, producto de no haber logrado completamente sus objetivos. En cuanto al ejercicio de la prostitución, la norma sancionada en aquella oportunidad no prohibía directamente la oferta de sexo, sino que la limitaba. De este modo, la campaña en contra del Código continuaría con amplio apoyo mediático hasta su segunda modificación. El interés de estos grupos vecinales de presión – que cuentan con amplio apoyo mediático pero que en sí tuvieron escaso poder de convocatoria – se expresa en la elaboración de su propio proyecto de ley contravencional, *“El Código de los vecinos”*. En el mismo no sólo se penaliza la prostitución en lugares públicos así como en privados de acceso público, sino que además se incluyen figuras predelictuales tales como el acecho y el merodeo. Asimismo se contemplan penas de arresto para casi todas las figuras. Esto da cuenta de que los intereses de estos grupos van más allá de una simple impugnación de carácter moral referida a la visibilidad de prostitutas y travestis. Sin embargo también se alzarían voces en contra, “otros vecinos” con menor repercusión mediática afirmaban: *“Tuvimos los vecinos de Palermo el triste espectáculo de vecinos haciendo batucada para que mataran a todos los travestís, pegándole a los travestís. No es cierto? Tirándole clavos ‘miguelito’, a los autos que iban a requerir sus servicios (...) todo eso es también un problema de educación.”* (Vecino en reunión del Consejo de Palermo)

Las modificaciones finalmente resultaron como producto, por un lado, de la presión de la agencia policial y los grupos de vecinos organizados y por el otro, resultado de una particular coyuntura política, el enfrentamiento electoral entre el entonces presidente Carlos Menem y el candidato a presidente de la Alianza y jefe Comunal, Fernando de La Rúa. Este primero comenzó a fustigar duramente al segundo en plena campaña electoral bajo el argumento que el “Código de Convivencia” no proveía a la Policía de las herramientas necesarias para la prevención del delito, así como permitía la multiplicación de la oferta de sexo en la calles de la ciudad. Los legisladores de la Alianza se movían, entonces, al ritmo de las presiones de los

²² Ley Nro. 42 del 2 de Julio de 1998. Las modificaciones introducidas por esta ley se detallan más adelante.

diferentes sectores. En este sentido, afirman Tiscornia-Sarrabayrouse “... *si seguimos la línea de la ‘evolución’ de las posturas de los legisladores porteños – lo que empezó siendo una discusión política estructural donde lo que se discutía era la subordinación de la policía al aparato de justicia así como el lugar de los ciudadanos con respecto a las instituciones, terminó como una discusión político coyuntural, donde el eje de discusión se trasladó hacia un hecho particular: las elecciones presidenciales*” (2000:8) Es así como el 5 de Marzo de 1999, en una acalorada sesión de la Legislatura porteña, los distintos bloques consensuaron una nueva modificación a la redacción del artículo 71²³. Este penalizó la oferta y demanda de sexo en el espacio público, sancionándose finalmente tanto el ejercicio de la prostitución callejera como su clientela

Las modificaciones del 2 de Julio y del 5 de Marzo

Los debates en relación a la modificación del CC del 2 de Julio de 1998, como la que le siguió el 5 de Marzo de 1999 giraron alrededor de la cuestión de la prostitución. Esto no significa que el alcance de las reformas se halla referido únicamente a este artículo, por el contrario, las modificaciones introducidas fueron de carácter más amplio e involucraron cuestiones que hacen tanto a la penalización de diversos usos del espacio público, como a la severidad de las penas con las que el sistema contravencional cuenta.

Así es, como por ejemplo, en la reforma del 2 de Julio de 1998 (Ley 42) se introduce el concepto de reincidencia como criterio para la graduación de las penas, en la medida en que las condenas por contravenciones en los doce meses anteriores al hecho deben ser valoradas por el juez al momento de emitir sentencia (Art. 22). Se incorporan también el Art. 39 bis “Entrega indebida de arma”, 39 ter “Uso indebido de armas” y 40 bis “Incentivos al consumo de alcohol” y se añaden dos capítulos que resultaran claves en el funcionamiento de la JC: uno dedicado a las “Contravenciones de tránsito” (Art. 74 al Art. 80) y otro referido al “Uso del espacio público” (Art. 71 al Art. 73). Este último comprende el famoso Art. 71, pero también suma otras contravenciones tales como de “Ruidos molestos” (Art. 72) y “Ensuciar bienes” (Art. 73). Por otro lado, se amplían la gama de contravenciones que pueden ser sancionadas

²³ Ley Nro. 162 del 5 de Marzo de 1999. Las modificaciones introducidas por esta ley se detallan más adelante.

con la pena de arresto como pena de aplicación directa (Art.39 bis, Art. 39 ter, Art. 75, Art. 76, Art. 78).

En el marco de esta primera reforma se formula el primer intento de penar la prostitución callejera a través de la introducción del Art. 71²⁴. Este artículo, de redacción muy ambigua, sancionaba la “alteración de la tranquilidad pública” (producción de gritos, discusiones, ruidos molestos, disturbios en el tránsito peatonal y vehicular) en ocasión del ejercicio de la prostitución en las inmediaciones de “viviendas, establecimientos educativos o templos”. Dentro de la normativa contravencional, la policía, en primer término, debe solicitar al contraventor que cese en su actividad. Si éste no lo hiciera cuenta con las facultades para detenerlo. Pero, estas detenciones no podrán efectuarse en sede policial, los contraventores sólo podrán ser trasladados a sede judicial. El nuevo artículo 71 añadía que cuando se tratara de un ciudadano al que se detendría por causa de este artículo, el preventor interviniente debía dar aviso al fiscal de turno.

También en la reforma del 5 de Marzo de 1999 (Ley 162) los cambios que se introducen van más allá de la cuestión de la prostitución callejera. Se eleva la pena de arresto como pena de aplicación directa a 30 días (antes el máximo estipulado era de 10 días), en concordancia con el proyecto del Ejecutivo. Se modifica la redacción del Art. 39 “Portación de armas” en el que pasa a ampliarse el concepto de arma, de manera coincidente con el proyecto del Ejecutivo. Asimismo en el Art. 61 “Elementos pirotécnicos” se amplía el alcance de la norma hacia explosivos y emanantes de fuegos.

El controvertido Art. 71 finalmente penaliza la oferta y demanda de servicios sexuales en el espacio público, y suprime el aviso al fiscal en el caso que se efectuase una aprehensión²⁵. Por otro lado, se consigna que si el supuesto contraventor no acredita su identidad puede ser conducido a la sede del Ministerio Público y ser demorado allí por un tiempo de hasta 10 horas para establecer su identidad.

²⁴ De acuerdo a la ley 42: ART. 71. “Alteración de la tranquilidad pública. Causar alteraciones a la tranquilidad pública frente a viviendas, establecimientos educativos o templos, o en su proximidad, con motivo u ocasión del ejercicio de la prostitución y como resultado de la concentración, de ruidos o perturbación del tránsito de personas o vehículos o con hostigamiento o exhibiéndose en ropa interior o desnudo. Se dará intervención al Ministerio Público Fiscal cuando corresponda aplicar el Art. 19 de la Ley 12”.

²⁵ De acuerdo a la ley 162: ART. 71 “Alteración de la tranquilidad pública. Ofrecer o demandar para sí u otras personas, servicios sexuales en los espacios públicos.”

De este modo, si bien la discusión mediática y política trascendió sobre el eje de la penalización del ejercicio de la prostitución en el espacio público, las modificaciones al CC involucraron cuestiones de más amplio alcance. De este modo, producto de las sucesivas reformas, también resultó un capítulo entero reservado al uso del espacio público, dentro del cual se encuentra el famoso Art. 71, como también los Art. 72 (Ruidos molestos) Art. 73 (Ensuciar bienes). Estos últimos constituyen algunos de los artículos que con más frecuencia se utilizan en la JC²⁶

Por otro lado, se introduce el concepto de reincidencia y se eleva el arresto como pena de aplicación directa a 30 días, ampliándose el espectro de artículos en los cuales éste puede ser utilizado. La justicia Contravencional pasa entonces a tipificar una gama más amplias de conductas como contravenciones, así como a disponer de penas más severas para su castigo. Las redes, al decir de Cohen, se amplían y se afinan para cazar más peces ahora (Cohen, 1988)

Segunda parte: El modelo acusatorio y la Justicia Contravencional: o como lo que digo lo dice la ley

La justicia contravencional dispone de cuatro juzgados, siete defensorías y doce fiscalías de primera instancia. Las fiscalías y las defensorías están integradas por un titular (fiscal o defensor), un secretario y algunos empleados administrativos. Los juzgados a su vez están integrados por el juez, un secretario y personal administrativo. A fines operativos la ciudad de Buenos Aires se halla dividida en 12 zonas geográficas, cada una a cargo de una fiscalía de primera instancia por un período de un año. Por su

²⁶ Según el informe de la Defensoría General de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para la estadística del año 1999, elaborada sobre la base de los informes producidos por las Defensorías en lo Contravencional de Primera Instancia, y publicada en el primer Informe Anual presentado a la Legislatura de la Ciudad, las diez contravenciones más frecuentes, en orden decreciente, son: *obstrucción de la vía pública* (art. 41), *alteración de la tranquilidad pública* (art. 71), *ensuciar bienes* (art. 73), *violación de barreras ferroviarias* (art. 75), *ruidos molestos* (art. 72), *suministro de alcohol a menores* (art. 51), *portación de armas* (art. 39), *conducción riesgosa* (art. 74), *violación de clausura* (art. 47) y *hostigamiento o maltrato* (art. 38). Este orden de prelación no se conserva en el ranking de sentencias condenatorias. (Confróntese con el cuadro Nro. 1 que se anexa al final de este capítulo)

parte, la mayor cantidad de fiscalías ya nos indica que en este procedimiento el Ministerio Público Fiscal será un actor privilegiado.

Existe también una Cámara de Apelación, compuesta por dos salas, frente a las cuales las partes pueden interponer las apelaciones, es decir, solicitar que un tribunal superior revise la decisión emitida en primera instancia.

El sistema contravencional, desde su normativa, aspira a realizar los principios acusatorios en su modalidad de procedimiento. Como ya mencionáramos, este proceso se inscribe en el marco de un conjunto de reformas del sistema judicial que se vienen implementando en los últimos años en Argentina. Los discursos que circulan en torno a la necesidad de introducir reformas apelan, por un lado, a democratizar el funcionamiento de las agencias penales en general y, por el otro, a aumentar la eficacia y la eficiencia de los procedimientos penales, ello implicaría publicidad de los actos de justicia, agilidad de los procedimientos y el dictado de sentencia, descentralización y desformalización, entre otras modificaciones.

En el sistema contravencional, no sólo se incorporan las formas acusatorias para la etapa de juicio sino que, por su parte, se coloca la instrucción en manos de los fiscales. Estos últimos tendrán a su cargo la investigación, en virtud de la cual decidirán si existen pruebas suficientes para sustentar o no el requerimiento de juicio. De este modo, y a diferencia del sistema federal, la investigación sobre los hechos es competencia de los miembros del Ministerio público Fiscal y no de los jueces, quienes tampoco en este sistema tienen facultades para “producir pruebas de oficio” Esto significa que el juez no puede llevar elementos de prueba sobre la imputación a la sala del debate, en la medida en que la actividad acusatoria o defensiva es considerada únicamente una tarea de las partes.

Durante la etapa de la instrucción el juez actúa sólo como “juez de garantías”, de este modo únicamente le es dado controlar el cumplimiento de las garantías de los imputados. En este sentido, se lo debe notificar cuando se aplican medidas precautorias, (aprehensión, clausura preventiva, secuestro de bienes susceptible de decomiso, inmovilización y depósito de vehículos motorizados en caso de contravenciones de

tránsito), iniciativas del Ministerio Público que el juez puede revisar. Por su parte, los fiscales deben solicitar al juez su autorización para inspecciones y allanamientos.

La etapa de juicio reviste elementos propios del sistema acusatorio: audiencia oral y pública, con continuidad de la presencia de las partes y del imputado. Durante su transcurso, en primer lugar, se lee el requerimiento de juicio realizado por la fiscalía, en segundo lugar, se producen las declaraciones testimoniales del imputado y los testigos y las preguntas del defensor y el fiscal, y finalmente, luego de escuchar los alegatos de las partes, el juez dicta sentencia. La Constitución de la Ciudad de Buenos Aires también ha previsto el juicio por jurados, pero éste no se halla aún implementado.

El modelo acusatorio entraña, pues, una pérdida de las facultades para la figura de juez que ha existido tradicionalmente en nuestro país. Por el contrario, otorga a los fiscales mayores atribuciones, sobre todo en la etapa de la instrucción. Esta redefinición de las facultades asociadas a las distintas posiciones ha suscitado disputas entre los distintos actores, las cuales frecuentemente se han expresado como conflictos entre distintas interpretaciones del texto de la ley, es decir, en la lucha por decir qué es lo que dice el derecho (Bourdieu 1986)

La lucha por el “decir” del derecho

He considerado el procedimiento contravencional como constituido por dos etapas: una primera que va desde el labrado del acta hasta el requerimiento de juicio (etapa de instrucción) y una segunda que va desde la apertura de la audiencia oral hasta el dictado de la sentencia. (juicio oral y público). Si bien la instrucción reviste una clara importancia para el desarrollo del proceso, no es objeto de este trabajo analizar dicha instancia, se privilegiará, en cambio la etapa de las audiencias orales²⁷.

Distintas tensiones recorren la aplicación de un modelo acusatorio en un país con una vasta tradición inquisitiva. He considerado los procesos de implementación de

²⁷ Para un análisis del lugar ocupado por el Ministerio Público Fiscal en esta etapa y las nuevas (y viejas) relaciones que éste teje con la agencia policial ver **Tiscornia, S. y Sarrabayrouse Oliveira, M** (2000) “El Código de Convivencia Urbana. Las trágicas paradojas de los procesos de construcción de espacios de convivencia” en AAVV La sociedad civil frente a nuevas formas de institucionalidad democrática, CEDES/CELS, Buenos Aires

reformas que toman como modelo sistemas judiciales propios de otras tradiciones jurídicas como procesos de adopción / adaptación. Esto significa que el modelo será siempre resignificado de acuerdo a las tradiciones y *sensibilidades legales* locales, así como en función de las relaciones de fuerzas instituidas entre los actores involucrados y como el resultado de las disputas que estos entablen entre sí una vez generada la apertura hacia las modificaciones. Por la lógica propia del campo jurídico, es decir en la medida en que *“el campo jurídico es el lugar de concurrencia por el monopolio del derecho de decir el derecho, (...), en el que se enfrentan agentes investidos de una competencia inseparablemente social y técnica, que consiste esencialmente en la capacidad socialmente reconocida de interpretar (de manera más o menos libre o autorizada) un corpus de textos que consagran la visión legítima, recta, del mundo social”* (Bourdieu, 1986:169) estos conflictos fundamentalmente se expresarán como luchas *por decir qué es lo que dice el derecho*. De este modo la JC muestra una “tendencia polemizadora” poco habitual en la rutinaria y standarizada Justicia Nacional. Defensores y fiscales debaten extensamente sobre cada punto llevado a la audiencia de debate, así como procuran construir permanentemente nuevas estrategias para la acusación y la defensa. Esta tendencia a la “polémica judicial”, se vincula a la necesidad de (re)establecer las distintas posiciones de los actores involucrados en el espacio social de la novel JC. Los debates involucran muchas veces cuestiones que hacen al código de fondo (por ejemplo, cuál es la interpretación que debe hacerse del controvertido artículo 71), pero también en muchas oportunidades expresan conflictos alrededor del código de procedimientos y por ende, del lugar que deben ocupar jueces, fiscales, defensores y policías en el nuevo procedimiento contravencional.

Analizaré, entonces, dos disputas que creo han sido de capital importancia en esta etapa formativa de la JC. Una primera que hace a los nuevos roles que presupone el nuevo procedimiento acusatorio para jueces y fiscales, y una segunda vinculada al lugar que ocupa la policía en este sistema de justicia que se construyó discursivamente en oposición a los viejos EP. Esta última cuestión será tratada con más detalle en el próximo capítulo cuando se aborden las disputas generadas por la lectura del “F8” en la audiencia de juicio.²⁸

²⁸ El denominado “F8” es el testimonio prestado por el agente policial en la comisaría después de labrada el acta contravencional. En esta narración realizada por escrito el preventor detalla las circunstancias de tiempo y modo que lo llevaron a labrar el acta contravencional.

El juez y el fiscal

En el modelo acusatorio el juez es considerado un tercero imparcial que escucha las versiones que exponen las partes durante el proceso. De este modo, la tarea de construir las pruebas durante el debate es una actividad que corresponde exclusivamente a las partes, en tanto que al juez sólo le corresponde controlar que éstas se produzcan mediante el cumplimiento de determinadas reglas. En la JC, en cambio, los jueces intervienen activamente durante la audiencia oral. Usualmente, el testigo es interrogado por la defensa y la fiscalía, y a continuación también extensamente por el juez del caso. Es así, como el juez, excluido de las tareas de investigación durante la etapa de instrucción, participa en la producción de la prueba en la audiencia de debate. El testigo es interrogado por las versiones interesadas de las partes, fiscalía y defensa, y a continuación por aquel que reviste en la audiencia la posición de tercero imparcial.

En este sentido se expresaba una defensora oficial respecto de las preguntas efectuadas por el juez en el marco de la audiencia:

Defensora: El problema viene por algunas cuestiones imbuidas del Código Penal de Nación, esto es lo que trajo algunos problemas, porque se usa supletoriamente el Código Penal de Nación que es un modelo mixto.

P: Que cuestiones, por ejemplo?

Defensora: Y que los jueces formulen preguntas. Yo he presentado pedidos de nulidad del debate, ahora están en la cámara (...) Claro, y si el juez hace una pregunta improcedente, a quién le digo yo? No tengo a quien acudir. Porque toda pregunta implica una toma de posición, si pregunto es por algo ... (entrevista con defensora contravencional)

Por otro lado, también hemos visto que en el marco del modelo acusatorio el contenido de la acusación está delimitado a lo solicitado por el fiscal. En la JC, sin embargo, en algunos casos en que los fiscales habían retirado la acusación transcurrido el debate - solicitando, de este modo, la absolución del imputado - varios jueces contravencionales intentaron dictar sentencia condenatoria. A través del famosísimo -

al interior de la JC - fallo Pariasca²⁹, la Cámara detuvo estos intentos. Pero aún hoy los jueces, al dictar sentencias absolutorias ante el pedido de absolución del fiscal, manifiestan que lo hacen “muy a su pesar”. Los fiscales, por su parte, perciben esta decisión de la cámara como un reconocimiento de sus atribuciones:

“El fallo Pariasca es conocido porque quedo claro que si el fiscal solicita absolución, el juez no puede condenar. Lo que (apellido del juez) entendió en ese fallo es que se podía atender al requerimiento de juicio, en el cual ya se solicitaba una pena. (...) Como (apellido del juez) siempre terminaba absolviendo, él (fiscal) dijo “lo cago, y directamente le pido la absolución”, pero se ve que (apellido del juez) quería condenar!”, y se fue para arriba 15 minutos para arriba a estudiar, a ver el caso. Finalmente dijo que como el fiscal ya había realizado el requerimiento de pena el podía tomar eso como acusación, mas allá de que el fiscal después hubiese solicitado la absolución. Bueno, esto llegó a la cámara y al tribunal superior, le dieron con un caño a (apellido del juez). Ahí estuvo Maier que dijo que era una barbaridad, le pegaron de todos lados.” (entrevista con fiscal contravencional)

En el próximo capítulo desarrollaré las disputas con la agencia policial a raíz de las discusiones generadas entre la defensa y la fiscalía por la lectura durante la audiencia oral del “F8” (testimonio prestado por el policía en sede policial después de labrada el acta). Por ahora vale decir, que en esta etapa formativa de la JC se ha desarrollado una lucha por la distribución del *poder procesal*, entendido este último como los recursos de los que dispone cada actor del proceso judicial (defensor, fiscal, y juez) para disputar la construcción de la verdad del caso. En ella, los distintos actores dotados e investidos de la capacidad técnica de interpretar la ley, se han valido de una utilización estratégica del texto de la misma en el intento de mantener sus atribuciones y pujar por otras³⁰. En la medida en que la capacidad técnica jurídica básica reside en la labor de interpretación, los sistemas de justicia se hallan fuertemente organizados en virtud de jerarquías de interpretantes (Bourdieu 1986). Esta jerarquía de los actos de interpretación es la que

²⁹ TSJBA, Causa 339/00, “Pariasca, Lucio León Eloy s/ art. 47 Código Contravencional s/ recurso de queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad”.

³⁰ Llamamos la atención aquí únicamente sobre las cuestiones que hacen al desenvolvimiento del proceso durante la audiencia de juicio, pero los conflictos de interpretaciones se extienden tanto al desarrollo de la instrucción como a cuestiones del código de fondo. En este sentido, el artículo 71, sobre el que tantas batallas se han librado fuera del espacio judicial, continua produciendo controversias al interior de la JC en función de las distintas interpretaciones que de él hacen defensores, fiscales y los distintos jueces. ¿Qué penaliza el Art. 71? ¿La oferta y demanda de sexo? ¿La alteración de la tranquilidad pública en ocasión de la oferta y demanda de sexo? ¿La alteración real o potencial de la tranquilidad pública en ocasión de la oferta y demanda de sexo? En este sentido los jueces de primera instancia formulan interpretaciones diferentes. La Cámara ha sugerido cierto criterio, pero la disputa sigue abierta.

permite resolver los conflictos al interior del campo jurídico. En el caso de la JC, los jueces contravencionales, a partir del fallo mencionado de la Cámara, se remiten a juzgar aquello que la Fiscalía ha llevado a la audiencia de juicio y que durante el transcurso de la misma decide mantener. Triunfo, entonces, de la Fiscalía, que posee ahora el completo monopolio de la acusación. Por otro lado, los jueces siguen formulando preguntas y, de ese modo, participando en la producción de la prueba del caso durante la audiencia de debate oral, si bien muchos defensores ya recurren a instancias superiores para formular sus reclamos³¹.

Probablemente en los reacomodamientos que implicó la adopción de un modelo acusatorio de procedimiento los fiscales hayan ganado atribuciones en detrimento de los jueces. Sin embargo, estos últimos han conservado algunas ciertamente importantes, como la posibilidad de participar en la producción de la prueba durante la audiencia de debate. Si bien señalar la falta de correspondencia del modelo con su aplicación concreta no agota el problema, esta contrastación constituye un paso necesario que nos permitirá seguir reflexionando acerca de las particulares adopciones/adaptaciones que en nuestro contexto se realicen de modalidades de juzgamiento provenientes de otros ambientes culturales (Melossi 1997). En el caso que analizamos, nos habla de las dificultades de los jueces para convertirse en juzgadores “inactivos” y silenciosos durante la etapa de juicio, alejados de la tarea de establecer “por inquisito” la verdad del caso. Lo que está en juego aquí, en gran medida, son las prácticas inquisitivas – y el modo de ejercicio del poder que estas suponen – sobre las cuales se han edificado nuestros sistemas de justicia.

En lo que hace, entonces al Código de Convivencia Urbana, en una primera etapa los conflictos se extendieron sobre su sanción y sus modificaciones, es decir, sobre la “labor codificadora” llevada a cabo por los legisladores. En este sentido señala Bourdieu *“el verdadero legislador no es el redactor de la ley sino el conjunto de agentes que, determinados por los intereses y las sujeciones específicas asociadas a sus posiciones en campos diferentes (campo jurídico, pero también campo religioso, campo*

³¹ Cabe mencionar aquí que quienes visualizan las preguntas efectuadas por el juez como un “problema” de la aplicación del modelo son los defensores y no así en cambio los fiscales. Muchas veces estos reclamos no alcanzan la vía oficial judicial porque los defensores consideran que de mediar una oposición durante la audiencia, o un pedido de anulación en la Cámara, esto los enfrentaría o por lo menos los colocaría en una situación “tensa” con el juez, con quien es “mejor no tener problemas”.

político, etc) elaboran aspiraciones o reivindicaciones privadas y oficiosas, las elevan al estado de “problemas sociales”, y organizan las expresiones (artículos de prensa, obras, manifestaciones, peticiones, marchas, etc) destinadas a “hacerlas avanzar”. Todo este trabajo de construcción y formulación de las representaciones es lo que consagra el trabajo jurídico, añadiéndole el efecto de generalización y universalización que encierran la técnica jurídica y los medios de coerción que ella permite movilizar” (1986:215).

Una vez en marcha la JC los conflictos se producen al interior del propio campo jurídico sobre la “labor interpretante”. A cuenta de ello, hemos mencionado, las sucesivas disputas por el poder procesal, tanto como los conflictos de interpretaciones que rodean el Art. 71. Si en primer lugar se lucha por el texto de la ley, una vez ella establecida, en el espacio judicial los profesionales del derecho disputan por establecer una determinada interpretación de la ley fundamentada en una fórmula que opera al estilo de “*lo que digo es lo que dice la ley*”.³²

En el próximo capítulo analizaremos la forma en que se produce la prueba al interior de las audiencias, centrándonos fundamentalmente en los testimonios que en ella se construyen, ya que si entendemos que en el juicio se lucha por la verdad, la cuestión de la construcción de los testimonios adquiere un carácter central.

³² Vale mencionar que la distinción que trazo entre “labor interpretante” y “labor codificadora” se basa en la distinción efectuada por Bourdieu entre dos tipos de profesionales al interior del campo jurídico: los teóricos y los prácticos. (Ver Bourdieu 1986)

Cuadro Nro. 1

Sentencias condenatorias según artículo del CC. (Años 1999-2001)

	Año 1999		Año 2000		Año 2001	
	N	%	N	%	N	%
Art.41 Obstrucción de la vía pública	386	35,97	513	39,16	189	26,7
Art. 73 Ensuciar bienes	175	16,31	258	19,69	73	10,31
Art.74 Conducción riesgosa	52	4,84	117	8,93	61	8,61
Art.72 Ruidos molestos	77	7,17	79	6,03	65	9,18
Art. 75 Violación de barreras ferroviarias	105	9,78	72	5,49	18	2,54
Art.71 Alteración de la tranquilidad pública	55	5,12	72	5,49	57	8,05
Art. 47 Violación de clausura	55	5,12	55	4,20	56	7,90
Art.51 Suministro de alcohol a menores	81	7,54	33	2,52	31	4,39
Otros	87	8,10	111	8,47	158	22,31
Total	1073	100	1310	100	708	100

Fuente: Elaboración personal en base a las Estadísticas producidas por los Juzgados Contravencionales de primera instancia remitidas a la Secretaria General de la Cámara de Apelaciones Contravencional y de Faltas.

Para el año 1999 el 91,9 % de las sentencias condenatorias comprenden sólo 8 artículos del CC. Para el año 1999 se trata del 91,53% y para el año 2000 del 77,69 %.

Del universo total de las sentencias condenatorias, aquellas que corresponden el Artículo 71 nunca superan el 8,05 %, muy por debajo del Art.41, Art. 73, Art. 72 y Art. 75.

CAPÍTULO 3

LA CONSTRUCCIÓN DE LOS TESTIMONIOS

En este capítulo abordaré la construcción de los testimonios en el marco de las audiencias orales. Utilizo el termino construcción, ya que entiendo que el testimonio no es simplemente la palabra “verdadera” que el testigo trae a la audiencia, sino que éste es también (co)producido por los distintos expertos judiciales, quienes intervienen permanentemente durante la testimonial. He considerado testimonios de imputados, vecinos denunciantes y personas convocadas por haberse encontrado en alguna grado involucrados con el acontecimiento en cuestión, tanto como de los agentes policiales. En este sentido, se sugiere una clasificación posible: por un lado, el *testimonio profano* (imputados, vecinos denunciantes, testigos presenciales) y por el otro, el *testimonio estandarizado u oficial* (agentes policiales). A título de hipótesis, entiendo que estos dos tipos de testimonios se producen a través de reglas de producción del discurso diferenciales.³³

Las audiencias contravencionales generalmente se celebran días antes de la prescripción del caso, es decir aproximadamente un año después de ocurrido el acontecimiento en cuestión. Los testigos no pueden presenciar el desenvolvimiento del debate, y únicamente ingresan a la sala de audiencias al momento de prestar declaración³⁴. Antes de declarar el testigo debe prestar frente al tribunal juramento de decir verdad³⁵ y explicitar cuál es la vinculación que mantiene o no con el imputado.

³³ La denominación “profano” la tomo de Bourdieu, en un trabajo que aporta un conjunto de elementos para una sociología del campo jurídico (1986). Por “profano” aludo a aquellos que poseen una participación mínima en el capital específico que está en juego en el campo, a diferencia de los “especialistas” o expertos, es decir, los profesionales de las leyes quienes – en distinto grado – disponen de este capital, constituyendo éste la herramienta central de la cual se valen en las luchas estratégicas que se establecen en el campo. Los agentes policiales, cuyo testimonio he denominado “estandarizado” u “oficial”, no son expertos en el campo equiparables a los profesionales de las leyes, pero, muchas veces, su participación en el capital jurídico es mayor que la de los simples profanos. Respecto de la agencia policial también hay que tener en cuenta su especial ubicación en el campo, posición que les permite desplegar numerosas estrategias sin poseer un amplio capital jurídico específico.

³⁴ A excepción de los imputados, quienes tienen el derecho de presenciar toda la audiencia. En realidad, los imputados no son estrictamente “testigos” y cuando declaran no lo hacen bajo juramento de decir verdad. Para los fines de este capítulo, sin embargo, su declaración es considerada como una testimonial más.

³⁵ Usualmente el juez realiza una breve introducción, explicando cuál es el acontecimiento por el cual ha sido citado como testigo, y bien él o su secretario leen el Art. 275 del CP (Falso Testimonio). Este último manifiesta que “Será reprimido con prisión de un mes a 4 años el testigo, perito o interprete que afirmar una falsedad o negare o callare la verdad en todo o en parte en su deposición, informe, traducción, o interpretación hecha ante la autoridad competente. Si el falso testimonio se cometiera en un caso criminal en perjuicio del inculpada la pena será de 1 a 10 años de reclusión en prisión. En todos

Para ello el juez le preguntará “*Respecto del imputado Sr S. ¿Es usted amigo, enemigo, acreedor, deudor, socio, familiar, empleado, cualquier otra circunstancia que pudiera habilitar la validez de su testimonio?*”. Esta formula tiene por objeto presentar al testigo como una persona objetiva y neutral, capaz de referirse al hecho en cuestión sin animosidades previas.

La indagación y la construcción del “objeto jurídico”.

Como sostiene Geertz el derecho no observa los hechos particulares y “puros” a la luz de principios generales, pues “*el mundo del acontecimiento y la circunstancia escapan al ámbito jurídico*” (1994:200). Por ende, el derecho en acción (Berman:1996) debe realizar un sinnúmero de operaciones a fin de constituir en materia “judiciable” aquel acontecimiento que resulta objeto de debate en el marco de la audiencia. Es decir, las prácticas más cotidianas, los múltiples sentidos otorgadas a ellas por los distintos actores, y las circunstancias involucradas deben ser “retraducidas” en un lenguaje específico para que el derecho pueda pronunciarse acerca de su carácter. De allí que la entrada al espacio judicial implique siempre una redefinición de la experiencia ordinaria (Bourdieu 1986).

La indagación³⁶ es una de las técnicas de las cuales se vale el aparato de justicia para construir el “hecho judicial”, la misma actúa prolongando la actualidad de aquel hecho acontecido en el pasado hasta el presente. Esta operación se realiza por intermedio de la declaración de los testigos, aquellos que en vistas a haber presenciado el acontecimiento y encontrarse bajo juramento, se encuentran autorizados para dar testimonio y pronunciar, entonces, la palabra “verdadera” (Foucault:1978).

Ahora bien, la indagación, en tanto forma de saber-poder, no es sólo el fluido discurrir del discurso siempre “verdadero” de los testigos, sino que este testimonio se constituye también a través de la activa participación de los expertos judiciales, quienes por intermedio de preguntas, repreguntas, comentarios, pedidos de aclaración, pueden

los casos se impondrá al reo además la inhabilitación absoluta por doble tiempo del de la condena.” Luego de la lectura de este artículo del CP el testigo presta juramento.

³⁶ Para Foucault (1978) la indagación tiene un doble origen, religioso y administrativo, que se ubica alrededor del siglo XII. Pero, es a través de la institución judicial como esta forma de ejercicio del poder-saber se generaliza, trasladándose a otros ámbitos y constituyendo de este modo en Occidente, la forma por excelencia de “producir verdad”.

iluminar algunas zonas y oscurecer otras del discurso de los testigos, considerar la existencia de contradicciones y por ende solicitar careos, etc. En este sentido, aquel testimonio que dice la “verdad” es producto ya de la lucha entre los testigos y los abogados, entre profanos y expertos, para establecer una versión acerca de los acontecimientos, y guarda poca relación con aquella “verdad” que inicialmente los testigos traían al juicio.

El testimonio profano

Si los juegos como metáfora nos sirven para pensar como opera el poder, en las “testimoniales” nos encontraremos con un juego de los más curiosos, en el cual sólo unos pocos de los participantes conocen las reglas mientras que los demás participantes, quienes son convocados supuestamente por saber mejor que nadie que es aquello que ha acontecido, se ven sujetos a reglas de producción del discurso que desconocen.

Los testimonios se producen, entonces, en el marco de una relación profundamente asimétrica, en la cual defensor, fiscal y juez (quienes son los expertos que conocen las reglas) tienen el derecho a interrumpir, preguntar, repreguntar, hacer comentarios, sugerir contradicciones, forzar a contestar sobre determinados hechos, etc. Aquello que los testigos quieren o tienen para decir debe necesariamente adaptarse al soporte provisto por el dispositivo judicial.

En este caso 1 que analizaremos, los actores judiciales (defensor, fiscal y juez) a fin de construir el “hecho judicial” apuntan a “diseccionar” los discursos de los testigos por intermedio de las categorías de tiempo y espacio³⁷. Subyace al discurso de estos actores una noción del tiempo y el espacio (exigencia de cuantificación y segmentación) que poco se relaciona con la percepción que los sujetos interrogados tienen de los acontecimientos en los que se han encontrado involucrados.

³⁷ Entendemos que aquellos instrumentos del pensamiento que denominamos categorías no resultan nunca categorías a priori de la experiencia, sino representaciones colectivas relacionadas con las formas que adquiere la organización social y más concretamente con las formas que adopta el funcionamiento del poder y del saber en cada sociedad. Estas categorías varían en función de cada sociedad y de cada momento histórico. En Occidente de la mano del desarrollo, expansión y profundización de las relaciones capitalistas, tiempo y espacio han emergido como categorías fundamentales para el pensamiento. (Varela y Alvarez Uria:1997)

Caso 1

El señor R estacionó su vehículo sobre la acera, en la puerta de su negocio ubicado en el barrio de Flores, un día del mes de diciembre de 1999. Según el mismo sostiene lo dejó ubicado allí “sólo unos instantes”, tiempo suficiente como para poder ingresar a su negocio y abrir el portón desde adentro para, luego, depositar el vehículo en el garaje. Durante esos “instantes” un policía que se encontraba patrullando la zona, observa este vehículo colocado en la acera y toca el timbre del negocio. El señor R responde a este llamado, saliendo a la calle por la misma puerta por la que había entrado previamente. El policía se presenta y labra al señor R un acta contravencional por “obstrucción de la vía pública” (Art. 41 Código Contravencional). Se inicia el expediente judicial y finalmente, un año más tarde, la causa se eleva a juicio. Durante la audiencia declaran como testigos dos empleadas del señor R, que se desempeñaban en ese local y el policía preventor que labro el acta. El argumento central de la defensa es que el Sr. R no pudo llegar a abrir el portón del garaje, porque en el tiempo que le llevaba recorrer la distancia comprendida desde la puerta de entrada hasta el garaje fue interrumpido por el agente policial. La fiscalía, en cambio, sostiene que el señor R. había dejado su vehículo “dolosamente” sobre la vereda y que no estaba dentro de sus intenciones abrir la puerta del garaje para ingresarlo.

Tiempo y Espacio

Por un lado, se identifica, por parte de los testigos, una representación del tiempo ligado al ejercicio de los actos más cotidianos, y por otro lado la exigencia “judicial” de una representación del tiempo cuantificada y segmentada, imprescindible a la hora de juzgar los “acontecimientos”. De este modo, el fiscal durante su interrogatorio al imputado realiza una serie de requerimientos:

Fragmento 1

Fiscal: Cuando usted dice un instante. ¿Cuánto tiempo efectivamente fue, tiene idea?

Imputado: No, no sé. No tomo el tiempo que me lleva abrir la puerta hasta el lugar del portón.

Fiscal: Puede que no lo tome, pero sabiendo que tiene esta imputación, una de esas lo calculó.

Imputado: No, no, de ninguna manera. No lo calculé. No hice ese calculo porque no pensé que fuera realmente sustancial el hecho de que demorara un tiempo en que me abran la puerta, que ingreso, en todo caso puedo saludo, y camino, y no voy corriendo ni cosa por el estilo, simplemente voy caminando, doy la vuelta por detrás de las oficinas que mencione, voy hasta el portón y lo abro.

En muchas ocasiones estos requerimientos por parte de los actores judiciales producen por parte de los testigos desconcierto o visible molestia (como queda consignado por el tono expresamente irónico que utiliza el imputado para contestar al fiscal en el fragmento 1, y como abiertamente lo manifiesta la testigo del fragmento 6)

Por otro lado, el defensor también busca medir los tiempos con exactitud. Cuando los testigos no pueden cuantificar los tiempos a través de un sistema de medición absoluto, intenta apoyarse en la categoría espacio.

Fragmento 2

Defensa: Desde que tocan el timbre, hasta que van a abrir efectivamente el portón, más o menos, usted puede determinar cuánto tiempo se tarda?

Testigo: No sé, unos instantes

Defensa: ¿Y cuántos metros más o menos tienen que caminar?

Testigo: Y es toda la oficina, es el privado de gerencia, dar una vuelta más y después otra vuelta para entrar.

Defensa: Podemos hablar de media cuadra, un cuarto de cuadra?

Testigo: Sí.

Defensa: Más o menos, cuarto o media cuadra?

Testigo: Un cuarto.

En primer lugar se apela al tiempo, como éste se enuncia de manera indeterminada (“unos instantes”), se le solicita a la testigo que especifique la cantidad de metros, pero la respuesta vuelve a ser indeterminada “*toda la oficina, es el privado de gerencia, dar una vuelta más y después otra vuelta para entrar*”. Allí el defensor repregunta buscando que la testigo especifique en alguna medida cuantificable (en este caso metros) esa longitud. De este modo, en cuanto al espacio, también nos encontramos frente a, por un lado, una representación ligada al conocimiento de los espacios concretos en los que los actores cotidianamente se hallan insertados, sostenida por los testigos y el imputado, y por otro lado, una representación cuantificada por intermedio de sistemas de medición absolutos exigida por el tratamiento judicial de los hechos.

Los expertos exigen a los testigos una representación cuantificada de tiempo y espacio que muchas veces estos no producen espontáneamente, para ello defensor, fiscal y juez preguntan constantemente, a veces solicitando que se exprese tiempo y espacio

en términos de algún sistema de medición o realizando comparaciones que permitan cuantificar con relación a alguna otra dimensión.

Fragmento 3

Juez: ¿Qué ancho tiene la vereda esta? ¿Recuerda Ud.?

Policía :..... (silencio)

Juez: Es una vereda angosta, es una vereda ancha?

Policía: No, yo diría que es una vereda no muy angosta. Normal.

Juez: ¿Qué ancho estima que tiene?

Policía: Un metro y medio. Dos metros. No, Un metro y medio. No es angosta – angosta.

Juez: Usted, piensa que si Usted está acostado perpendicularmente, le quedan los pies fuera de la calle.

Policía: No, no, un poquitito más.

Juez: ¿Cuánto mide usted?

Policía: 1 metro, 75. (se queda pensando) Entonces, son dos metros, mas o menos.

Recuerdos problemáticos.

En el caso que hemos analizado el fiscal incluso llega a solicitar un careo, dado que identifica una contradicción en el testimonio de ambas testigos. Frente a las preguntas del fiscal, una de las empleadas responde que en el momento que sonó el timbre, el Sr. R ya había atravesado la oficina de entrada (en la que ellas trabajan), mientras que la otra sostenía que todavía estaba en la oficina cuando sonó el timbre.

Fragmento 4

F: Entonces, el Sr. S entra por la oficina donde están Uds. y se va hacia atrás, Uds. ya lo pierden de vista.

T1: No. Se va yendo hacia atrás y cuando tocan el timbre de nuevo, atendemos, nos dicen que es la policía y le decimos “Es la policía”, va y abre la puerta él.

F: O sea que él no estaba...

T1: No llegó a hacer todo el trayecto para entrar la camioneta. (...)

F: Perfecto. Eh, entonces, él llegó, sale de la habitación donde Uds. estaban cuando llego la policía?

T1: Si, es una oficina. Están los dos escritorios acá, la puerta ahí nomás. Toca el timbre, entra, se va a hacer todo el trayecto. Y en segundos, tocaron

el timbre, era la policía, le dijimos “Mire, R, es la policía” fue él a abrir y así.

Fragmento 5

F: Cuando tocaron el portero eléctrico de nuevo, El Sr. R estaba con usted o estaba en otro lugar.

T2: No, estaba ... ya Había ingresado.

F: Ya había ingresado. No estaba delante suyo, ni de su compañera RN?

T2: No

Para el fiscal constituye una contradicción el hecho de que los testigos no recuerden con exactitud donde estaba ubicado físicamente una persona (el Sr. R) en el momento en que sonó un timbre. Cabe volver a mencionar que las audiencias se realizan generalmente dentro del mes o los quince días previos a la prescripción del caso, es decir a casi un año de transcurrido el hecho. Para la fiscalía esta contradicción (que no es más que recuerdos diferentes respecto de un hecho acontecido un año atrás) resulta inadmisibles y posibilitaría discutir la legitimidad del discurso de los testigos.

Saber o suponer o recordar

En el espacio judicial asistimos a una redefinición de los términos que utilizamos en la vida cotidiana. De este modo, “saber”, “suponer” y “recordar” – significantes anudados muchas veces a los mismos significados en la vida cotidiana – son términos cuidadosamente discriminados por los expertos judiciales.

Fragmento 6

F: Cuando tocaron el portero eléctrico de nuevo, el Sr. S estaba con usted o estaba en otro lugar.

T: No, estaba ... ya había ingresado.

F: Ya había ingresado. No estaba adelante suyo, ni de su compañera RN

T: No.

F: Usted sabe o supone que él iba a abrir la puerta para ingresar el vehículo?

T: Sé o supongo?

F: Cómo es que Ud. sabe que el no iba a ir al baño u a otra oficina, a su propia oficina de gerencia?

T: (Desconcertada) Supongo porque hace siempre lo mismo, cuando va y tiene que descargar la mercadería para despachar.

F: O sea Ud. supuso que iba a hacer eso.

T: Y sí ...

F: Pero no esta segura si iba a hacer eso.

T: No, no estoy segura ... (molesta)

Tomemos también otro fragmento correspondiente a una audiencia por ruidos molestos (Caso 2) para volver a ejemplificar sobre esta diferencia entre recordar, pensar y suponer.

Fragmento 1

D: Señora, ese día usted se recuerda dónde se hizo la fiesta?

T: La fiesta la hacen en casa, arriba de mi departamento.

D: En un departamento?

T: él pone, mire le voy a explicar, no tenemos mucha distancia, (...) entonces, digamos, cualquier ruido se oye, pero ya estos no son ruidos. Bueno, él se ve que lo puso en la terraza, pero tiene tanto volumen que se escucha de la calle. Yo no subí, supongo, que la gente estaba en la terraza.

D: (En tono enérgico) Usted se acuerda o no se acuerda. Si usted se acuerda de que un día escuchó en la terraza de su departamento...

T: Mire, señor, yo, le explico, no puedo subir a mi terraza porque no soy la propietaria y no tengo la llave, todos tienen acceso, y no puedo subir ¿cómo subo? Yo pienso que en la terraza porque vi a la chicas que se asomaban, había luces, entonces pienso que estaban en la terraza.

D: Usted recuerda ese día, a qué hora empezó la fiesta?

T: Y las fiestas empiezan tarde...

D: No todas las fiestas, ese día. Si usted no recuerda, me dice, si recuerda

...

T: La verdad, no sé...

D: Recuerda a qué hora terminó la fiesta?

T: Bueno, las fiestas sí, terminan tarde...

D: Ese día a qué hora terminó la fiesta?

T: Más o menos 8 de la mañana, 7, no espere, siete porque él salía a despedir la gente. Porque antes, le explico, la terraza...

El ingreso al campo jurídico implica, de este modo, una redefinición lingüística de las palabras utilizadas en la vida cotidiana: en este caso, la utilización de los verbos “saber”, “pensar” “suponer”, y “recordar” entrañan diversos grados de confiabilidad del testimonio. Esta redefinición de términos está en la base misma del código particular monopolizado por los expertos durante la audiencia de juicio. Finalmente, estos intercambios lingüísticos (y sus “malentendidos”) llaman la atención sobre apropiación diferencial de expertos y profanos respecto del capital jurídico.

Caso 2

Se trata de un típico caso por el Art. 72 “Ruidos molestos”. Un edificio de departamentos cualquiera de la ciudad de Buenos Aires. Una mujer que ronda los 60 años, cansada ya de los ruidos ocasionados por las fiestas organizadas por su vecino, efectúa la denuncia policial. Sin entrar en los detalles del caso en particular, es interesante puntuar sobre la negativa en primera instancia de ambos testigos a declarar.

Después de la lectura del requerimiento de juicio, como es usual, el juez le da la palabra al imputado. Pero este se pronuncia de la siguiente manera:

I: No voy a declarar hasta que vengan mis testigos, cuando vengan mis testigos voy a declarar

J: (Sorprendido) Tiene derecho a declarar cuando lo desee, así que ... bien.

Luego se hace ingresar a la vecina denunciante, quien declara en calidad de testigo del hecho. Se le manifiesta porqué está convocada, y se anuncia que se le dará lectura al Art. 275 del CP (Falso Testimonio) pero antes de que el secretario proceda a leer la testigo interrumpe al juez.

T: Discúlpeme, un minuto, yo no voy a declarar hoy, voy a venir con una persona, cuando vengan los otros testigos, porque hay testigos que faltan, porque esto es como una cosa incompleta. Entonces yo no puedo

J: Discúlpeme, Usted tiene la carga pública de declarar, no es una opción, usted tiene la obligación de declarar, ahora si usted ...

T: Me dijeron ... yo me puedo negar en este momento.

J: No, discúlpeme Ud. no se puede negar a declarar, lo que Ud. puede decirme es que no tiene nada que declarar que es otra cosa

T: Si, si que declarar tengo.

J: Bien, si usted tiene que declarar va a declarar en este momento, si Ud. no quiere declarar en este momento Ud. debe por obligación legal prestarse a la declaración, Ud. puede decirme que no tiene nada que decir que es otra cosa, pero si tiene algo que decir lo va a decir en este momento.

Por otra parte, usted no se encuentra imputada en las presentes actuaciones, es decir no existe ninguna imputación concreta hacia su persona, usted solamente es un testigo de un hecho, de un hecho que yo estoy investigando, ocurrió el 25 de febrero de 2001 es lo que estoy investigando en este momento. Bien, así que por favor escuche el Art. 275 del CP

La imputada accede, entonces, a declarar en esa oportunidad. Se efectúa la lectura del Art. 275 del CP y comienza su declaración.

Ambos protagonistas del conflicto, el imputado, y la denunciante aluden al tema de traer “sus” testigos. Aparece aquí, por parte de los protagonistas del conflicto, la voluntad de movilizar los recursos sociales de los que disponen a su favor, es decir, sus

redes sociales, aquellos que pueden dar fe de su inocencia o de lo legítimo de su acusación.³⁸

Asimismo, la negativa de ambos vecinos a declarar “hasta que vengan mis testigos” alude también a una representación del conflicto como un disputa que excede a las personas individuales convocadas a la audiencia. En otras palabras, un conflicto que es vivenciado colectivamente con unos otros que no están allí - ya sea porque comparten el carácter de víctimas, ya sea porque pueden prestar fe de la inocencia del imputado -, pero que sin embargo no han sido convocados.

Pero el derecho no admite historia colectivas (Kauffman, 1991) y los conflictos que primero debe narrar para después juzgar se construyen a partir de testimonios individuales. Por otro lado, aquel que reclama (la vecina denunciante) queda reducido al papel de un testigo más en la medida en que el conflicto ya le ha sido expropiado. Por ende hablará cuando deba hacerlo, callará cuando le manden y deberá sujetarse a una reglas de producción del discurso que en principio desconoce.

Caso 3

Otro edificio de departamentos de la Ciudad de Buenos Aires cualquiera. Otra vecina manifiesta no poder dormir por los ruidos que provienen del departamento del departamento de arriba todas las noches. Se queja de que su vecina vive “de noche”, corre los muebles, camina con tacos altos, golpea la puerta continuamente, prende el televisor a alto volumen y tantas otras molestias más.

Reproducimos extensamente la declaración de la vecina denunciante, en la medida en que ésta ilustra la tensión que se produce en las audiencias contravencionales entre lo general del reclamo del “damnificado” y lo particular de la imputación judicial. La testigo denunciante habla en todo momento de la generalidad del conflicto que la enfrenta a su vecina, el cual no se reduce únicamente a la imputación por la cual se desarrolla la audiencia. Por su parte, el fiscal intenta continuamente que la vecina denunciante se refiera a aquellos dos días en los que se labraron las actas contravencionales, pero esto parece una tarea imposible. La denunciante utiliza tiempos presentes, nunca pasados, siempre se refiere a la continuidad del conflicto, nunca a la

³⁸ Esta estrategia sin duda resuena a las pruebas que en el marco del derecho feudal permitían medir la importancia social de un individuo, sobre todo a través de la posibilidad de movilizar el grupo de parientes.

particularidad de los dos acontecimientos en cuestión. Así es como comienza la declaración

F: ¿Recuerda lo sucedido esos dos días?

T: Mire, los días de esta señora no son todos los días iguales desde que vive ahí, hace diez años. No es una vida cotidiana como la que puede tener cualquier persona, no. Ella puede llegar a las dos de la mañana y comenzar a desbaratar todo su departamento, no sé lo que hace, o puede llegar a las diez de la noche y hacer todo ese ruido, y puede llegar... o acostarse a las cinco de la mañana después de estar molestando todo el tiempo, dormir dos horas y a las siete de la mañana comenzar de nuevo. Hacer todo ese desorden que en mi casa es un continuo ruido y rebote de ruidos, son cosas que ruedan, a veces parecen botellas...

Ante la primera pregunta, la imputada comienza por referirse a la “vida cotidiana” de su vecina, a algo que podríamos calificar como su estilo de vida. Ante lo cual, el fiscal rápidamente interrumpe y pregunta:

F: Yo quiero que me diga esos dos días específicamente, ¿qué ruidos percibieron?

Pero la imputada vuelve sobre la generalidad del conflicto: las cuestiones relativas a la enfermedad de su esposo, qué es lo que sucede habitualmente cuando ella le pide a su vecina que no haga tantos ruidos, etc. Así es como responde ...

T: Ruidos que lanzan cosas al suelo, parece que hasta lanzaran vidas al suelo, lanzan cosas muy pesadas al suelo, no sé qué significa, cómo lo hacen, por qué lo hacen, no sé. Pero mire, mi esposo... ,no vengo a que tengan piedad de mi esposo, ni nada, pero mi esposo es hemipléjico, hace cuatro años tuvo una mala praxis, bueno, quedo con el sistema nervioso bastante alterado, y tiene que aguantar esos golpes secos que ellos largan arriba, digo “ellos” porque siempre está acompañada. Usted sabe que mi esposo pega saltos en la cama y yo sufro viendo eso, yo sufro cuando estoy durmiendo y comienzan los golpes o directamente no me he podido dormir porque están esos golpes ahí arriba, no? Y yo salgo al patio a veces y le digo, “por favor son las tres de la mañana, dejen dormir”. En ocasiones dicen: “calláte vieja loca”, en otras ocasiones se matan de risa, en otras ocasiones hacen más ruido todavía, no entiendo esas actitudes, yo no las entiendo por qué, ¿por qué contra nosotros?

F: ¿Esto es lo que sucedió esos días?

T: Esos días y siempre

F: No, pero estamos circunscribiendo la investigación a esos dos días.

D: Ah, esos dos días fueron, mire, era un infierno, un infierno. Y yo no sabía que la policía y la justicia podía ayudarnos, porque sino mucho tiempo antes yo ya hubiese llamado pidiendo ayuda.

Lo único que hasta ahora la imputada ha dicho respecto de los dos días en cuestión es que han sido “un infierno”. Esto poco aporta en la audiencia de juicio como elemento probatorio. Para la estrategia del fiscal es necesario que la imputada diga exactamente cuáles fueron los ruidos ese día y que daño o perturbación le ocasionaron. Probablemente de cara a estos primeros “desencuentros” - entre el objeto de sus preguntas y las respuestas de la testigo - el fiscal decide continuar con otra cuestión.

F: Cuénteme, los ruidos, ¿De dónde provenían, concretamente?

D: Y son en el techo, el techo de mi departamento, provienen del piso de esta mujer.

(...)

F: ¿Y cómo sabe que es ella quién produce esos ruidos?

T: La oigo hablar, la oigo reírse, la oigo, la oigo, la oímos.

F: ¿Es ella, la señora Heidi?

T: Es ella, cuando no está ella...

Nuestra testigo está nuevamente por desviarse del tema. En la audiencia de juicio la imputada es la señora Heidi, no hay otros imputados. El fiscal rápidamente la interrumpe:

F: (Interrumpe) No, no. Estamos hablando de la imputada, la señora Heidi y de los dos hechos que estamos investigando...

T: Ella y la compañía que tiene, o a veces también está sola y es ella.

F: Y esos dos días, ¿Estaba la señora Heidi?

T: Estaba la señora.

F: ¿Cómo lo sabe?

T: Porque ya le vuelvo a decir, la oigo, la siento caminar, le conozco los pasos como le conozco los pasos a mi esposo y mis hijos. Diez años y pico que está arriba

El fiscal busca ahora volver a preguntar sobre los dos días en cuestión ya que en las preguntas anteriores la imputada sólo se ha referido a la generalidad del conflicto. De todo lo que ha manifestado hasta ahora, poco sirve para probar la imputación.

F: Describa nuevamente los ruidos que se ocasionaron esos días y que ustedes... (interrumpe)

T: Parece que tuvieran no sé, o bancos de madera, o vigas de madera, buumm al suelo. Y siguen los ruidos, y golpean cosas, tiran cosas al suelo, doctor, tiran, lanzan cosas al suelo. Arrastran cosas. A veces corre, y yo tengo el dormitorio de ella es mi dormitorio, el living mío, el living de ella, corren, corren, se tiran al suelo, gritan. A veces digo: por favor que se callen. ¿Para qué? Se vuelve más loca que antes. Vuelve a golpear más todavía.

Pero de todos modos, la denunciante sigue utilizando como tiempo verbal el presente. El fiscal intenta abordar ahora la cuestión de si la señora Heidi vive sola o no, esto es un elemento fundamental para poder atribuirle la comisión de la contravención. Pero a medida que el fiscal avanza con sus preguntas, la testigo se desvía cada vez más de aquello respecto de lo cual el fiscal quiere llamar la atención

F: ¿Con quién vive la señora?

T: La señora, ¿ella?, sola, pero ... siempre tiene compañía. El verano pasado empezaron a vivir con ella dos adolescentes. Yo por el rostro no creo que tengan 21 años. Y estas dos chicas adolescentes comenzaban a las 11 de la noche, o las 9 y media de la noche, o a las 10, a la hora de dormir, a arreglarse, porque yo las he visto arreglarse. Lo primero que parece que se ponen son los zapatos y los tacos, y a mover y gritar, iban y venían. Yo he abierto la puerta de mi departamento y las he visto salir vestidas con calzas, la camisita ajustada, las dos pibas, no? Una más alta, otra más baja, salir, las he increpado y le he dicho: por favor ¿por qué no nos dejan dormir? O se dan vuelta y me miran con desprecio o me dicen una barbaridad y se van arreglando las sandalias porque parece que no está a la medida de ellas porque se las están arreglando porque parece que no pueden caminar y salen a la calle. A mí me tocan el timbre a las dos de la mañana que llega el remis. Hace tres o cuatro días que tocan el timbre a las 11: 30 de la noche. A mí me oyen por el portero, yo no oigo, porque mi portero está descompuesto. Salgo porque miro y tengo confianza porque yo de mi departamento veo la calle, no hay mucha distancia... (interrupción)

F: Sí, sí, yo entiendo pero... (interrupción)

T: Salgo y le pregunto a la señora: me tocaste el timbre ¿para qué? Estaba acompañando un señor vestido así como de obrero. "no, para la señora Blanca" porque también aparece la familia Blanca, o señora Blanca, siempre aparecen papeles y citaciones del banco. Digo no, perdonáme, acá yo hace 24 años que vivo y no hay ninguna señora Blanca. "Ah, no Ana María, una señora que vive arriba, de minifalda con el pelo así", me dice el señor. Ah, Ana María sí, digo, están arriba, porque lo oigo caminar...

F: Esta bien...

T: Espere, entonces...

Cada vez los temas parecen más diversos, las sobrinatas que van a bailar (con ropa muy ajustada por cierto), el remisero que toca el timbre por error. Nuestra vecina se ha convertido en una caja de sorpresas que puede disparar los más variados temas. De allí,

que el fiscal intente interrumpirla, pero la vecina no presta atención a sus palabras y sigue con su relato. Finalmente el titular del Ministerio Público fiscal – visiblemente agotado - la interrumpe con un tono muy enérgico

F: No. Déjeme, déjeme hablar (enérgicamente). El objeto de la investigación de esta causa se limita a los días que yo le he hecho referencia...

T: Ah! Bueno, eso se repite, se repite...

F: Usted, ¿Ya lo sabe? Bueno, o sea mis preguntas estaban dirigidas a... (interrupción)

T: ¿Me tengo que remontar a la fecha aquella?

F: El 25 de abril de 2001 a las dos de la mañana y el 10 de mayo del mismo año a las dos y 25 de la madrugada también. Yo le pregunté qué tipo de ruidos percibió usted ese día y cómo sabe que la responsable de esos ruidos fue la señora Heidi. Eso es lo que quiero saber.

T: Eso, eso no tenga la menor duda.

F: Tengo dudas porque yo necesito saberlo.

T: No, no, no, no, yo vengo acá...

F: El tribunal necesita conocer qué es lo que sucedió...

T: Es eso lo que sucedió.

F: Bueno, pero...

T: ¿Vuelvo a repetir?

F: Cuéntenos, a ver...

T: Cuántas veces? Que tira objetos pesados al suelo, hace rodar cosas pesadas, a veces pienso que están jugando al bowling o a las bochas, algo así. Y no les importa que estamos durmiendo, no les interesa nada que no durmamos. Ella no tiene respeto por los demás, no tiene respeto por otro ser humano que necesita dormir. Ellos duermen de día y nosotros no dormimos de día.

Si el fiscal cree que nada se ha dicho, la imputada cree que ya se ha dicho todo. Por eso comienza a molestarse y replica *¿Vuelvo a repetir? ¿Cuántas veces?.* Y sigue refiriéndose a la generalidad de los hechos. Su declaración continua ...

F: Está bien, yo lo que quiero saber es cómo usted sabe que la señora Heidi es la autora.

T: Es la autora porque la oigo hablar, está ella arriba, la oigo caminar, le conozco los pasos...

F: Esto de cuándo, esos dos...

T: Esas dos fechas estaba ella arriba.

F: Usted la escuchó?

T: Yo la escuché.

F: Y la emisión de su voz le perturbaba el descanso?

T: La voz de ella? Si todo fuera la voz de ella..., no, perturba el descanso ¿sabe qué? A veces también perturba el descanso la voz porque está

hablando por teléfono tres horas a las tres de la madrugada a los gritos, y también me pone el televisor a todo volumen a las tres de la mañana.

F: En estas dos ocasiones...

Nuevamente el fiscal le solicita que se circunscriba a los dos días por los que se efectúa la imputación. La vecina le contesta, pero comienza ciertamente a exasperarse ante las continuas repreguntas. Está visiblemente más nerviosa y su tono de voz es cada vez más alto.

T: En estas dos ocasiones la voz de ella no me perturbaba. Lo que me perturbaba los golpes que nos da en le techo, doctor, nos golpea el techo con todo, taconeá. (Mirando al juez) ¡Yo no sé qué más le puedo decir, estoy diciendo la verdad! Ya, ya, ya, mire yo puedo tener pruebas que voy a un médico a que me dé algo para dormir porque no dormimos, y mi esposo que pega un salto así, yo no puedo traer a alguien, un abogado, a alguien ... a alguien que vea que pega un salto así de los golpes que ella revienta en el techo. No tiene piedad de nadie esta mujer. Tiene, doctor, tiene... ella vive en un bunker porque puso persianas en toda parte de afuera que da a mi patio, perfecto, todo el mundo se tiene que proteger, y tiene una puerta blindada. Esa puerta blindada tiene un service los otros días, ella lo hizo pasar porque cuando yo salía ella entraba con un hombre con una valijita, lo hizo pasar, muy bien. Cuando lo hace pasar, al rato voy a sacar la basura y el señor en el pasillo esperando "Señora, qué suerte que viene, que me abre la puerta" Sí, señor, yo le abro la puerta, perfecto, pero usted no estaba para la señora de arriba, por qué no baja ella para que le abra la puerta. Ella quiere ser servida siempre. "No, me dijo que espere que alguien me va a abrir la puerta". Bueno, yo le abro la puerta y establezco conversación con este señor: ¿usted viene del service de la... se llama "Pentágono" yo ya había averiguado antes por qué la puerta esta hay que golpearla para cerrarla, porque jamás la cierra, siempre la golpea. Dice, "mire, porque está maltratada esta puerta". Muy bien, una puerta que cuesta miles de peso que la había pagado ella o no sé quién, que ella misma la esté golpeando, no está cuidando su propio interés. Muy bien, así que tampoco va a poder entender a los demás. Bueno, entonces digo yo al señor que lo acompañaba afuera, le voy a hacer una pregunta ¿Es necesario golpear esa puerta? Porque sé que tiene un doble pistillo. "No, señora, no es necesario golpearla" Bueno, digo, ella la golpea ¿Y cuánto pesa esa puerta? "Esa puerta pesa 120 kg.", me dijo le señor. No miento, eh? Estoy diciendo toda la verdad. Imagínese usted 120 kg. golpeándolos permanentemente. Acá vivo yo, ella vive arriba. Esa puerta golpeando. Esto cimbra, mi casa está todo el día cimbrando. Ahora, se desocupó un departamento del mismo propietario que era o es de ella, en el cuarto piso, el último piso. Lo está ocupando ella de nuevo, de nuevo no, lo está ocupando porque sube y baja, la gente ve, sube y baja muebles arriba, no sé qué está haciendo. Bueno, ayer fue día de mudanzas como fueron otros, usted no tiene idea, no fueron ni diez, ni veinte, ni treinta veces, más de cuarenta veces que golpean esa puerta, ella y una chica morruda que ella

atendió, no? que tiene fuerza y la lleva para que lleve y saque cosas. Golpean esa puerta sin importarle que ahí vive gente. Yo acá tengo el dibujo cómo está mi departamento ubicado. El ruido de la puerta todo el mundo lo siente, pero lo que ella me hace a mí, solamente lo oímos nosotros y la señora de arriba que no se quiere involucrar, ella sabrá por qué. Porque está mi departamento aislado de los de la calle y aislado de los que están en la parte interna. Mi departamento que es contrafrente está aislado. Está aislado por un sótano. Está aislado por toda la escalera que va subiendo y está aislado por el ascensor. A la única que molesta es a mí. Yo no puedo traerle a nadie hasta que... porque a mí y a mi familia molesta. El defensor le hace señas al juez de que no va a formular ninguna pregunta.
J: Muchas gracias, señora, está bien. Aguarde un instante afuera que le voy a hacer firmar el acta con todo lo dijo.
T: Le agradezco que me haya escuchado. Y espero que me ayuden y que hagan revertir esta situación nuestra.
J: - Como no, siéntese y espere.

Las constantes repreguntas probablemente representen para la denunciante una desconfianza respecto de su palabra. “Desconfianza” que por cierto existe, en la medida en que el hecho judicial debe constituirse en base a las preguntas que se les formulan a los testigos. Pero ella está en una audiencia judicial, a su frente se encuentra un juez sobre un estrado y ha prestado juramento de decir verdad bajo severísimas penas. Para la testigo no se trata de una simple pregunta respecto de que aconteció un determinado día, si tenemos en cuenta las investiduras sociosimbólicas puestas en juego.

En este sentido, las cosas se suceden a la manera de un cuento de Kafka, de modo tal que la testigo, al verse sometida a las constantes repreguntas, termina por considerarse el objeto de la investigación. De allí que grite en la audiencia “*Yo no se que más le puedo decir, estoy diciendo la verdad!*” y que comience cada vez a cargar más contra su vecina (“¡es ella, y no yo!”), trayendo más y nuevos acontecimientos que ninguna relación guardan con el objeto del debate³⁹.

Finalmente en la JC nos encontramos con conflictos colectivos que deben ser relatados en términos de experiencias individuales, conflictos que permanecen en el tiempo que deben ser circunscriptos a ocasiones puntuales, y conflictos que deben ser

³⁹ Y al respecto cabe recordar junto a Zizek que en *El Proceso* el abogado defensor es tan inquietante como los demás personajes. Dice el filósofo esloveno “el sujeto kafquesco es interpelado por una misteriosa entidad burocrática (Ley, Castillo). Pero esta interpelación tiene un aspecto extraño: es, por así decirlo, una interpelación sin identificación subjetiva; no nos ofrece una Causa con la que identificarnos – el sujeto kafquesco es el sujeto que busca desesperadamente un rasgo con el que identificarse, no entiende el significado de la llamada del Otro” (Zizek 1989).

narrados de acuerdo a categorías ajenas a las representaciones cotidianas de los actores respecto de sus actos. Todo esto respecto de acontecimientos que han ocurrido un año atrás, sobre los que se solicitarán los más pequeños detalles. El dispositivo judicial exige todas estas operaciones al testimonio profano a fin de constituir el hecho jurídico. Veremos a continuación qué sucede con otros testimonios, los correspondientes a los policías juramentados, a fin de indagar en las diferentes reglas de producción del discurso a los que estos últimos testimonios están sujetos.

El testimonio estandarizado: las testimoniales policiales en el artículo 71.

Los testimonios policiales constituyen una parte central de la producción de la prueba durante la audiencia oral. Los “preventores”, como gustan llamarlos en este ámbito, constituyen una clase de testigos muy particular, en la medida en que son ellos justamente quienes, mediante el labrado del acta contravencional, han iniciado el proceso por el cual son convocados a declarar.

Analizaremos aquí, algunos casos en los que se producen declaraciones de policías en causas por artículo 71 (oferta y demanda de sexo en la vía pública). Se trata éste del artículo por el cual se celebran la mayor parte de las audiencias contravencionales (como veremos más adelante, esto es debido a que las causas por artículo 71 en muy pocas ocasiones se resuelven por juicio abreviado).

Hemos afirmado que el testimonio es construido activamente por los expertos judiciales intervinientes. En los casos por artículo 71, se produce dentro de la JC el clásico “refrescamiento” de la memoria policial. A través de distintos elementos los fiscales y los jueces intentan que el testigo hable respecto de aquello que parece imposible que recuerde: un hecho puntual que se ve subsumido, desde la óptica de los preventores, a la generalidad del trabajo policial.

Las herramientas para “refrescar la memoria del testigo” son varias, generalmente el fracaso de una va conduciendo a la utilización de otra. En principio se les lee el acta, luego se les muestran fotografías si están existieren, finalmente se les exhiben videos del hecho o se les lee parte de la declaración testimonial que han

efectuado en la comisaría después de labrar el acta (conocido como el “F8”). Todas estas intervenciones apuntan a construir el “recuerdo policial”.

Caso 1

Secretario: Estamos investigando un hecho del 3 de Mayo del 2000 en Alsina al 2200 ¿Recuerda usted haber intervenido en ese procedimiento, ese día, esa hora y en ese lugar?

Policía: Día, hora y lugar exactamente no recuerdo. Pero Alsina 2200 es Alsina y Saavedra donde esta señorita solía trabajar.

Fiscal: Le voy a exhibir el acta contravencional, fojas 2
El policía reconoce en ella su firma

Fiscal: ¿Recuerda qué paso a las 20:20 hs?

Policía: A las 20:20 a ver ... (*poniéndose los anteojos y leyendo el acta*) camioneta blanca ... deje constancia ... entonces de que la misma ingresó al vehículo por la puerta delantera derecha

Defensor: Mi interés es si usted se recuerda o no lo que sucedió, si usted puede recordar y relatarnos o solamente reconoce el acta.

Policía: Sí. Puedo recordar la camioneta estaciona sobre Alsina, y justo delante de la ochava, la numeración 86 vendría a ser, y la señorita ingresó, y en ese momento procedo a identificarme como personal policial solicitándole detenga la marcha del vehículo y la documentación le pido su identidad y la de la señorita.

En un principio, el policía nada puede decir del acontecimiento en cuestión. Luego se le exhibe el acta contravencional, en la que siempre consta una breve descripción de las circunstancias en las que ésta se labró, para que reconozca en ella su firma. De este modo, el testigo “recuerda” frente al tribunal lo que acaba de leer en el acta.

Otras veces la videofilmación, más que constituir una prueba en sí misma, sirve para “refrescar” la memoria policial.

Caso 2

Primer testigo

El juez le exhibe el acta, y el testigo reconoce su firma.

Juez: ¿Recuerda haber participado en un procedimiento el día 04-06-99?

Policía: No, no. No recuerdo exactamente, ese mes hicimos varios operativos, el día ese exactamente no lo recuerdo.

Juez: Vamos a pasar, entonces, a exhibirle un video para ver si podemos refrescar su memoria.

Se muestra el video sin audio. En él se ve a un policía labrándole un acta a una travesti. La cámara la enfoca desde la cintura hasta la cabeza, para volver a bajar hasta los pies y luego hacia arriba nuevamente. La travesti lleva un largo tapado con botas bucaneras. A continuación, en la filmación policial se enfoca el número de la calle.

Juez: ¿Por la vestimenta recuerda algo?

Policía: No, mire la verdad que no. Es que yo en realidad soy chofer

Juez: ¿Hay preguntas de la fiscalía o de la defensa?
No hay preguntas ni de la fiscalía, ni de la defensa.

Segundo testigo.

Juez: Se investiga un hecho por violación al artículo 71 ¿Es suya firma y letra del acta?
Se le exhibe el acta y reconoce su firma

Juez: ¿Recuerda algo del día 04-06-99?

Policía: No

Juez: Vamos a exhibirle ahora un video.
Se le exhibe el mismo video que al testigo anterior.

Juez: No muestra mucho del hecho en sí, pero tal vez, por la vestimenta recuerde algo

Policía: Ese día la verdad no recuerdo, si me acuerdo del imputado, porque es habitual de la zona

Juez: ¿Alguna pregunta de las partes?
No hay preguntas ni de la fiscalía, ni de la defensa.

Tercer testigo

Juez: ¿Conoce a AC?

Policía: Lo conozco porque era habitual de la zona roja.

Juez: ¿Recuerda lo que sucedió el 05-06-99?

Policía: Recordar exactamente no, pero interpreto que se labro acta por artículo 71, yo en esa época estaba a cargo de la brigada.

Juez: Vamos a exhibirle el video.

Se muestra video sin audio. La cámara estimo está ubicada a 60 o 70 metros del travesti. Se ve a AC subir a un Ford K. La segunda toma muestra 3 travestis paradas en una esquina (cámara a un metro de distancia aproximadamente). Entre ellas esta AC. Hay también dos jóvenes sentados sobre la pared, se lo ve al fiscal dando vueltas, en un momento charla con estos jóvenes.

Policía: Recuerdo que el procedimiento fue un día viernes, en conjunto con la fiscalía del Dr. G (fiscal) y las comisarías 25 y 23. Se filmó al travesti ingresando a vehículo particular que no pudo ser interceptado y cuando volvió al lugar se le labró acta contravencional por infracción al artículo 71.

Fiscal: ¿Por qué cuando volvió le labró a AC un acta por artículo 71?

Policía: AC estaba en posición de ofrecer servicios sexuales. Antes de subir al vehículo, entabla una conversación con el chofer del Ford K que se encontraba estacionado a doble mano.

Se inician preguntas de la defensa.

Los dos primeros testigos pese a haber leído el acta, visto el video, nada pueden decir del hecho. Llámese aquí la atención también sobre el hecho de que las preguntas no son efectuadas por el fiscal del caso, sino que resultan formuladas por el juez. Este último anima a los imputados a recordar algo (*¿Por la vestimenta no recuerda nada?*) y finalmente tiene éxito con el último de los testigos. Éste, pese a no recordar nada en un principio, después de ver la filmación, produce una interpretación de lo que en ella se muestra, interpretación que adquiere el status de “recuerdo”.

Caso 3

Fiscal: Usted ha sido citado como testigo porque actuó como preventor en el labrado de un acta contravencional al imputado AL el 14 de Marzo del 2001 a las 3:15 en Godoy Cruz y Guatemala ¿Recuerda Ud. el hecho?

Policía: No

Fiscal: ¿Recuerda Ud. al Sr. AL?

Policía: No, seguramente tiene que haber una filmación.

Fiscal: Le exhibo el acta. ¿Es su letra es su firma?

Policía: Si, es mi letra y mi firma.

Fiscal: Por ahora no tengo más preguntas

Juez: Le van a mostrar un video

Se le exhibe el video. En el se ve a un travesti vestido con una pequeña pollera y un top de color naranja caminando idas y vueltas por una esquina.

Fiscal: ¿Recuerda Ud. algo de este hecho?

Policía: No. Recuerdo ... lo tengo visto al travesti, es muy común verlo en la zona. Por lo que se ve en el video es típico de una persona que esta ofreciendo sexo, con la mirada a los automovilistas, esta parado en la calle, haciéndose ver. Llamando la atención para que pueda llevar a cabo su tarea.

Nuevamente aquí en un principio el policía no recuerda ni el hecho puntual, ni al imputado siquiera. Pero al mostrársele la filmación produce una interpretación de lo que en ella ha visto acorde a su rutina laboral.

En los casos que no hay filmación se dispone de una herramienta, frecuentemente mucho más útil para generar el “recuerdo policial”, se trata de la declaración que los policías han prestado en sede policial después de labrar el acta contravencional.

Caso 4

Fiscal: Lo voy a interrogar sobre dos hechos en relación a dos actas contravencionales. La primera es del 15/10 del año 2001 a las 17:30 hs en la esquina de Páez y Terrada, 15/10 a las 17:30 hs. ¿Es esta su letra?

Policía: La letra si, la firma no.

Fiscal: ¿Corresponde la fotografía?

Se le exhibe fotografía de la imputada

Policía: Sí

Fiscal: El acta reza ofertar sexo en la vía pública vistiendo campera y pantalón de jean, Páez y Terrada, 17 de 10 del 2001, hay dos testigos del acta y la fotografía. Acta de foja 5, fotografía de foja 6.

Policía: El hecho no lo recuerdo.

Fiscal: Doctor, (*dirigiéndose al juez*) voy a solicitar que por aplicación del artículo 391 del Código Procesal Penal se pueda dar lectura de la parte pertinente de la declaración del testigo en la comisaría a los efectos de recordar su memoria.

Juez: Se va a dar lectura

Se deja asentada la oposición de la defensa ⁴⁰

Secretario: Paso a leer: Declara que en el día de la fecha siendo las 17:30 hs en circunstancias que recorría el radio jurisdiccional a cargo del móvil 350 secundado por el agente XXXXXXXX al llegar a la intersección de las calles Páez y Terrada de esta ciudad, después de haber observado una persona de sexo femenino vestida con campera y pantalón de jean, la cual se hallaba ofertando su cuerpo para la práctica sexual a los tripulantes de los vehículos que por ahí transitaban. Atento a esto procedo a identificar quien resulto ser XXXXXXXX DNI XXXXXX. domiciliada en XXXXXXXX Que sin efectuar consulta con el Sr. fiscal de turno se confeccionó acta por infracción al artículo 71 alteración de tranquilidad pública la que se agrega al expediente, dejando constancia a la contraventora se negó a rubricar el acta, con lo cual se hizo constar en presencia de testigos XXXXXX y XXXXXXXX. Que se obtuvieron vistas fotográficas en el lugar de los hechos, se invitó a la infractora a retirarse del lugar, lo cual acató sin inconvenientes, notificando que deberá comparecer dentro de los 5 días hábiles.

Fiscal: Gómez, ¿Qué nos puede decir ahora? ¿Cómo estaba ofertando sexo esta persona?

Policía: Haciendo gestos y ademanes

Fiscal: En su declaración hablaba que estaba ofertando sexo a los vehículos que pasaban por el lugar ¿Cómo es el tránsito vehicular a las 17:30 hs en Páez y Terrada?

Policía: Un tránsito normal, pero tránsito

Fiscal: Esta actividad de la imputada traía algún trastorno de tipo vehicular

Policía: No, no eso, no recuerdo, bien el hecho, el trastorno vehicular no lo recuerdo.

Fiscal: Los gestos y ademanes que realizaba la señorita eran ostensibles, o sea ¿Eso lo llevo eso a usted a labrar el acta contravencional?

Policía: Sí.

Fiscal: ¿Usted tuvo alguna duda al momento de labrar el acta contravencional de que la señorita. estaba ofertando sexo en la vía pública?

⁴⁰ Más adelante nos extenderemos sobre la cuestión de la integración a la audiencia de juicio del testimonio prestado en sede policial. Por lo pronto, cabe marcar que en ocasión del primer testimonio policial de la audiencia, la defensa plantea su oposición, el fiscal replica, y el juez resuelve acceder al pedido de la fiscalía. Al sucederse los testigos policiales, se deja sentado por escrito la oposición de la defensa, y no se reproduce el debate nuevamente

Policía: No.

Fiscal. No tengo más preguntas, doctor.

Como es usual, en un comienzo, el policía no recuerda ninguna circunstancia del acontecimiento llevado a juicio, pese a que se le muestra el acta y se le exhibe una fotografía que supuestamente corresponde al “hecho”. Sin embargo, la lectura de su declaración en la comisaría es efectiva al objeto de “refrescar su memoria”, de este modo, el policía pasa a continuación a afirmar que la imputada estaba ofertando sexo con “gestos y ademanes”. Si bien, poco y nada puede afirmar respecto del hecho puntual, estas dos palabras constituyen los lugares comunes del vocabulario de policías y fiscales a la hora de probar que existió oferta y demanda de sexo. En las audiencias por artículo 71 desde el discurso de fiscales y policías, toda persona que oferta sexo lo hace a través de “gestos y ademanes”, a los cuales se les añade muchas veces el calificativo de “ostensibles”.

Otra cuestión relevante aquí es el lugar que se le otorga al llamado “F8”. Ésta es la declaración testimonial prestada por los policías en la comisaría luego de labrada el acta contravencional, donde amplían las circunstancias del hecho en cuestión. En general estas declaraciones poseen un estilo sumamente estandarizado⁴¹, constituyendo una suerte de formulario que los policías cumplimentan después de labrada el acta.

En general, los defensores contravencionales se oponen a lo que llaman la “incorporación por lectura del F8” en la medida en que esta representa una testimonial que se ha producido sin control por parte del Ministerio Público Fiscal y la defensa. Los fiscales, en cambio, consideran que no se trata de una “incorporación por lectura”, sino que sólo se procede a leer las partes pertinentes de la declaración del preventor en sede policial al único efecto de “refrescar la memoria del testigo”. Generalmente cuando el fiscal pide la lectura de la parte pertinente del F8, la defensa plantea su oposición, el fiscal “replica” a esta oposición y el juez resuelve. Los jueces de primera instancia (por lo menos todos los que he visto en este tipo de situaciones) no dan lugar a la posición de

⁴¹ La fórmula básica, sobre la que existen variantes es: “el día” “al llegar a la intersección de las calles y” ... “un femenino/masculino vistiendo” ... “ofreciendo su cuerpo para la práctica sexual” “a los transeúntes y automovilistas” “alterando con ello la tranquilidad pública”.

la defensa y aceptan la lectura las partes “pertinentes” del F8 a los efectos de “refrescar” la memoria del testigo durante la audiencia.

La lectura en la sala de audiencias del F8 es una pieza clave para sostener el discurso policial. En el marco del nivel de generalidad del discurso policial (“es usual verla en la zona” “tenía la conducta típica de alguien que oferta sexo” “yo el acta la labro cuando veo que la persona está ofertando sexo”), el F8 viene a hablar del hecho puntual por el que se celebra la audiencia de juicio. Sus efectos en el testimonio policial son mágicos, es a partir de ese momento que los policías pueden “recordar”. No debemos ver en esto una actitud deliberada por parte de los policías de declarar en la audiencia a fin de que puedan lograrse condenas por artículo 71. De hecho en innumerables ocasiones los agentes mismos manifiestan no poder decir nada sobre el hecho en cuestión ⁴² Simplemente, al brindarles fiscales y jueces algunos elementos (la lectura del acta, la filmación, la fotografía, la lectura del “F8”) resulta una tarea mucho más sencilla para los policías vincular el hecho puntual con la generalidad de su trabajo.

En los fragmentos seleccionados se trata mayoritariamente de preguntas efectuadas por los fiscales. Independientemente de las preguntas que formulan a continuación los defensores, y la manera en que el juez valora estos testimonios, la técnica del “refrescamiento de la memoria policial” es un recurso instalado en la JC. Esta técnica permite producir unos enunciados que se integran a la producción de la verdad del caso.

Conclusiones

El dispositivo jurídico busca subsumir lo singular a lo general. En este camino lo singular debe ser retraducido a un lenguaje específico, a fines de constituir un “hecho jurídico” que pueda ser examinado a la luz de principios generales. Si *“la constitución del campo jurídico es un principio de constitución de la realidad”* (Bourdieu, 1986:191)

⁴² Por otro lado, es dudoso pensar que la agencia policial misma esté interesada en que existan muchas condenas por artículo 71. O por lo menos frente a la cuestión poseen un doble interés ya que, por un lado, deben mostrar efectividad en su accionar (de allí los grandes operativos, las filmaciones de las persecuciones de los travestis cuando suben a los autos y la gran cantidad de actas labradas). Pero, por otro lado, y en la medida en que la agencia policial se encuentra de raíz en clara confrontación con la JC, el hecho de que esta última fracase en lograr condenas por artículo 71 puede considerarse siempre un elemento de presión en manos de la PF en su puja por mayores atribuciones.

entrar en el espacio judicial significa no sólo aceptar un modo de resolver los conflictos (que excluye por definición a otros mecanismos tales como la utilización de la violencia o la negociación informal) sino que también significa narrar los acontecimientos de una determinada manera.

En este sentido, el acontecimiento singular para convertirse en objeto de debate debe en primer lugar constituirse como hecho jurídico, es decir, como un objeto que retenga las propiedades jurídicamente pertinentes. Sólo después podrá ser examinado a la luz de los principios generales que el juez invocará. Esta construcción se realiza a través de la utilización de un código lingüístico particular, de estrictas reglas de producción del discurso, siendo estas últimas las que justamente permiten el desarrollo de las luchas altamente formalizadas por las que el derecho se caracteriza.

En este camino, se impone una manera de representar los acontecimientos alejada de las representaciones propias de los profanos. En el caso de la J.C. esto se hace particularmente visible ya que muchos de los conflictos sobre los que ella opera están indisolublemente ligados a prácticas de la vida cotidiana. Es así como para los testigos, sólo resta sufrir la violencia simbólica que se deriva del hecho de que sólo los expertos, únicos conocedores del código y por ende, de las reglas de producción del discurso jurídico, puedan “poner en formas” el acontecimiento en cuestión (Bourdieu 1986). En este sentido, a través de las relaciones lingüísticas – que no son otra cosa que relaciones de poder (Bourdieu 1987) - se expresan las relaciones de fuerza entre las posiciones estructurales que ocupan los expertos y los profanos dentro del espacio judicial.

Sin embargo a diferencia de los testimonios profanos, los testimonios policiales parecen tener una especie de privilegio, por lo menos en la medida en que se despliegan toda una serie de recursos destinados a facilitar su producción. Según Foucault el testimonio o informe policial produce *“enunciados judiciales privilegiados que entrañan presunciones estatutarias de verdad, presunciones que les son inherentes, en función de quienes los enuncian. En síntesis, son enunciados con efectos de verdad y poder que le son específicos: una especie de supralegalidad de ciertos enunciados en la producción de verdad.”* (1975:24)

Verdad que resulta del privilegio del sujeto que habla (Foucault 1970). Producción de verdad ligada inextricablemente a una investidura sociosimbólica particular: el policía juramentado. Verdad que probablemente se halle vinculada a la posición que ocupa la agencia policial en el campo jurídico; siendo de hecho esta institución la que, al fin de cuentas, alimenta todo el sistema contravencional. Como sostiene Foucault respecto de las vinculaciones entre la institución policial y la agencia judicial: *“El rebasamiento de la justicia por la policía (...) no es cosa nueva, ni el efecto de una esclerosis o de un progresivo desplazamiento del poder; es una característica de estructura que marca los mecanismo punitivos en las sociedades modernas. Por mas que digan los magistrados, la justicia penal con todo su aparato de espectáculo está hecha para responder a la demanda cotidiana de un aparato de control sumido a medias en la sombra que tiende a engranar, una con otra, policía, y delincuencia. Los jueces son sus empleados apenas reacios. Ayudan en la medida de sus medios a la constitución de la delincuencia, es decir, a la diferenciación de los ilegalísimos, al control, a la colonización y a la utilización de algunos de ellos por el ilegalismo de la clase dominante”* (1976:288)

En este sentido, considero que las diferenciales reglas de producción del testimonio que rigen a profanos y policías deben ser vinculadas a las posiciones que estos diferentes actores ocupan en el campo jurídico. En las reflexiones finales volveremos sobre esta cuestión, vale hasta aquí dejar planteadas las diferencias entre la construcción de estos tipos de testimonios.

En las testimoniales analizadas, no se trabajó sobre el resultado jurídico de las audiencias, en el sentido del veredicto que el juez ha dictado en cada caso. Esta omisión fue deliberada, ya que lo que se privilegió fue indagar en las formas de construcción de los testimonios.

La modalidad de procedimiento que desarrollaremos en los próximos capítulos, el juicio abreviado, conserva poco del criterio de verdad por correspondencia que orienta la actividad del juez en las audiencias orales. Sus supuestos, su lógica y su aplicación lo constituyen como un mecanismo claramente diferenciado de las audiencias orales.

De allí que se destinan los próximos capítulos para describir este novedoso mecanismo. En el capítulo siguiente se abordará el juicio abreviado en el marco de los debates que su generalización ha suscitado. Luego, analizaré la implementación de este mecanismo en la Justicia Contravencional. Para ello, en primer lugar, me valdré de las estadísticas producidas por distintas dependencias de la JC, en varios casos sobre la base de una elaboración personal. En segundo lugar, abordaré las situaciones de negociación a través de las cuales las partes arriban al “acuerdo”.

CAPÍTULO IV

EL JUICIO ABREVIADO COMO POLÍTICA PENAL: LA REFORMULACIÓN DEL TRIÁNGULO

El *plea bargaining* en Estados Unidos.

He descrito en el Capítulo 1 el modelo de enjuiciamiento penal de tipo acusatorio, predominante en los países de tradición jurídica anglosajona.⁴³ En este *modelo* la audiencia oral es considerada como una instancia en la cual los intereses y versiones contradictorias sostenidas por las partes habrán de enfrentarse, puestas aquí en pie de igualdad a los ojos de un tercero neutral: el juez, quien habrá de inclinarse finalmente por una u otra de las interpretaciones que se otorguen a los hechos.

En nuestro contexto el sistema acusatorio ha sido ampliamente elogiado por el desdoblamiento que produce entre quien está encargado de investigar los hechos y quien habrá de juzgarlos (la figura del fiscal y del juez, respectivamente) colocando de este modo al imputado, como titular de derechos, en pie de igualdad con su acusador. La figura elegida por Bovino (1998) para representar este modelo es la de un triángulo, cuyo ángulo superior simboliza al juez y los dos inferiores a las partes contendientes.

Sin embargo, si atendemos hoy a las prácticas cotidianas de los operadores de estos sistemas de justicia – considerados como el horizonte de las reformas locales –

⁴³ Cabe conservar el concepto de tradición en un sentido restringido, en tanto este presenta dificultades en su utilización como herramienta de análisis. ¿En que medida podría recortarse acabadamente una tradición jurídica sajona y otra continental, cada una con unos fundamentos y unos modos de operar distinguibles en un caso y en el otro? El concepto de tradición remite a una unidad que ha sido construida a posteriori, pero que no permite dar cuenta de las discontinuidades existentes al interior de los modos de operación de cada sistema de justicia, ¿Sino cómo comprender la generalización del *plea bargaining* en el desarrollo arquetípico del modelo acusatorio (USA)? A este respecto señala Foucault (1969:33-34) “*Liberarse de todo un juego de nociones que diversifican, cada una a su modo, el tema de la continuidad. No tienen, sin duda, una estructura conceptual rigurosa; pero su función es precisa. Tal es la noción de tradición, la cual trata de proveer de un estatuto temporal singular a un conjunto de fenómenos a la vez sucesivos e idénticos (o al menos análogos); permite repensar la dispersión de la historia en la forma de la misma; autoriza a reducir la diferencia propia de todo comienzo, para remontar sin interrupción en la asignación indefinida del origen; gracias a ella, se pueden aislar las novedades sobre un fondo de permanencia, y transferir su mérito a la originalidad, al genio, a la decisión propia de los individuos.*” De todos modos, el concepto resulta operativo, y por ello no debiera descartarse en la medida en que la tradición puede muy bien funcionar como el horizonte simbólico, legitimador de determinadas prácticas sociales.

nos encontraremos con un modo de impartir “justicia” y administrar el castigo, que ninguna relación guarda con el modelo que hemos descripto.

En Estados Unidos el característico juicio por jurados ha coexistido desde principios del siglo XX con modalidades de juzgamiento radicalmente distintas.⁴⁴ La etapa del juicio ha dejado ya de ser en las últimas décadas el núcleo del procedimiento penal, en tanto únicamente sólo aproximadamente el 10 % de las sentencias condenatorias se alcanzan a través de esta instancia. En el restante 90 % las condenas son resueltas por intermedio de arreglos particulares entre el fiscal y el imputado. Al imputado se le presentan dos opciones: en el caso de declararse no culpable (*not guilty*) el fiscal deberá probar la imputación realizada en la audiencia de juicio, si se declara culpable (*guilty*) el juicio oral no se realiza y se pasa directamente a la audiencia de determinación de la pena (*sentence hearing*). La etapa de negociación es conocida como *plea bargaining*, en esta el fiscal propone al imputado una serie de concesiones a cambio de su admisión de responsabilidad sobre los hechos. Aquí caben dos caminos: o bien el imputado confiesa su culpabilidad a cambio de una recomendación que el fiscal realiza ante el juez para que éste le imponga una pena menor (a la que obtendría en el caso de resultar condenado después de una audiencia oral), o bien el fiscal acusa por un hecho más leve o imputa menor cantidad de hechos que aquellos supuestamente cometidos a cambio de la confesión del imputado. Es decir, en ambos casos el imputado ofrece su confesión respecto de algún delito y renuncia al derecho a su defensa, obteniendo a cambio una condena menor a la que supuestamente obtendría en caso de ser encontrado culpable en una audiencia de juicio.

Finalmente, estos mecanismos de simplificación del procedimiento otorgan al fiscal un amplísimo margen de acción que le permite negociar cuáles hechos serán imputados, bajo que calificación, y fundamentalmente qué condena será impuesta. La figura del fiscal comienza a concentrar aquí facultades acusatorias y decisorias. Mientras tanto, el juez emitirá una sentencia condenatoria sobre la base de la confesión del imputado, sin que devenga necesaria ninguna instancia probatoria. De este modo, el triángulo en cuyo vértice se encontraba el juez y en cuyas bases se encontraría por un

⁴⁴ Ver Alschuler (1979) para una historia del *plea bargaining*

lado la defensa y la fiscalía (puestas estas dos en igualdad de condiciones) comienza a desdibujarse, en la medida que la figura del fiscal adquiere un mayor protagonismo.

El *plea bargaining* resulta, entonces, un procedimiento judicial sin instancia probatoria que permite condenar personas. (Langbein 1978) Y la tendencia marca, justamente, que es mediante este mecanismo que la mayoría de los casos habrán de resolverse. El juicio oral, público, contradictorio, y por jurados - tan presente en la mitología del derecho, al punto que constituye por sí mismo un subgénero cinematográfico - ha pasado a ocupar sólo un lugar simbólico, mientras que la práctica extendida del *plea bargaining* socava constantemente los fundamentos de aquel primer modelo. Según Ferrajoli (1995), la tendencia hacia la resolución de casos mediante estos procedimientos simplificados se encuadraría dentro un cambio de paradigma del sistema penal.

La expansión de los mecanismos de simplificación del procedimiento: los argumentos a favor y las críticas.

Coexisten dos argumentos centrales que apoyan la introducción de este tipo de reformas que apuntan a la simplificación del procedimiento penal, el primero se apoya en análisis de costo-beneficio y apunta al mejoramiento de la “eficiencia” del sistema de justicia, el segundo sostiene que el mecanismo de juicio abreviado es coherente con una opción hacia sistemas acusatorios de procedimiento.

De este modo, la figura del juicio abreviado ingresa a nuestro país⁴⁵ apelando por un lado, a la “crisis” del sistema de justicia que se manifestaría en el abarrotamiento de causas en los tribunales, la lentitud, la prescripción sistemática de las causas, en suma por la “ineficiencia” manifestada el sistema y por otro lado, en una invocación a las potencialidades que esta figura otorgaría en cuanto a la rapidez y agilidad del procedimiento. Es decir, los viejos sistemas probatorios devienen anacrónicos, resultan necesarios procedimientos flexibles que permitan aumentar la “eficiencia” del sistema.

⁴⁵ Ley 24.825 sancionada el 21 de Mayo de 1997 y promulgada el 11 de Junio de 1997. Artículo 431 bis del Código Procesal de la Nación.

De esta manera, los mecanismos de simplificación del procedimiento permitirían sino solucionar, al menos superar en parte dicha “crisis” del sistema de justicia, reduciendo la cantidad de recursos invertidos para obtener condenas y permitiendo, entonces, una mayor eficiencia del sistema en su conjunto. En esta línea argumental, sólo el empleo de este tipo de simplificaciones del procedimiento en la mayoría de los casos haría practicable la celebración de un juicio contradictorio en los casos en que éste resultara “realmente necesario”.

Quienes argumentan a favor del *plea bargaining* sostienen asimismo que la implementación de este tipo de mecanismos comporta beneficios para el imputado, en la medida en que le posibilita ahorrar los esfuerzos y gastos necesarios para la realización del juicio cuando resulta improbable que obtenga por este camino una sentencia absolutoria, reduciendo también, de este modo, la exposición pública del caso y acelerando los ya muy extensos tiempos procesales.

La conexión entre el modelo acusatorio y las formas abreviadas se establece por considerar que ambos comparten la naturaleza de un proceso entre “partes” (Ferrajoli 1995), cuestión ésta que discutiremos más adelante. Para otros (Maier 1993) los procedimientos simplificados tienen la virtud de conceder a la voluntad de los protagonistas el máximo poder sobre el sistema penal. De este modo, la introducción de distintas formas de composición socavaría en parte los principios inquisitivos sobre las cuales se asientan nuestros sistemas de justicia.

Pero la adopción por estos modos de simplificación de juicio ha generado también numerosas críticas y una enconada resistencia en el campo de los profesionales del derecho. De allí, que algunos incluso sostengan que la adopción del *plea bargaining* socava muchos principios del estado de derecho liberal (Schunemann, 1998)

En primer lugar, si en el modelo inquisitivo el juez resultaba juez y parte, aquí se denuncia la amplia concentración de los poderes persecutorios en la figura del fiscal. El fiscal se ocupará de determinar los hechos y de dictar sentencia, tornándose en juez de su propio caso (Langbein 1978, 1996). Esto no se salva por el hecho de que el juez

ratifique la declaración de culpabilidad en una audiencia⁴⁶. Ferrajoli señala que esta situación “*contradice su naturaleza de “parte” en situación de igualdad con el imputado, que es el rasgo más característico del sistema acusatorio*” (1995: 48). Esto se hace particularmente visible en el sistema judicial norteamericano, en el cual el fiscal posee una amplia discrecionalidad. Cuando desaparece el juicio contradictorio, entonces, nos encontramos que de principio a final las decisiones han sido tomadas por el fiscal.

Por otro lado, se ha llamado la atención sobre la posibilidad de que este mecanismo de simplificación del juicio pudiera ser adoptado por las burocracias penales como una manera de simplificar sus cotidianas tareas laborales. Preparar un caso para llevarlo a juicio (tanto para la defensa o para la fiscalía) involucra un monto mucho mayor de trabajo que disponer el caso a través de una negociación. La posibilidad de simplificar, por esta vía, la rutina laboral podría servir de sustento a las prácticas del *plea-bargaining*, (Langbein 1978)

Otra de las críticas centrales radica en el hecho de que la pena que se le impone a quien resulta declarado culpable en la audiencia de juicio resulta mucho más severa que la aplicada a quien acuerda a través de un juicio abreviado. Esto se convierte en una herramienta de presión en manos del fiscal para que el imputado acepte declararse culpable, en la medida en que concurrir a una audiencia de juicio deviene en un *riesgo* de ser condenado a una pena mayor. Por otro lado, los abogados defensores también comienzan a aceptar este tipo de negociaciones, como una vía para impedir altas condenas para sus defendidos. En este sentido para Langbein “*hacemos terriblemente costoso para un acusado reclamar el ejercicio de su derecho a la garantía constitucional del juicio previo. Lo amenazamos con imponerle una sanción sustancialmente más elevada si se protege a sí mismo ejerciendo su derecho y posteriormente, es declarado culpable. Es esta diferencia en la gravedad de las penas impuestas lo que torna coercitivo al plea bargaining. Existe, por supuesto, una*

⁴⁶ Más adelante desarrollaremos el papel del juez en estas “ratificaciones” en el contexto de la Justicia Contravencional. Cabe aquí simplemente mencionar un caso citado por Langbein (North Carolina vs Alford” en la cual la Corte Suprema de EEUU admitió condenar sin juicio a un imputado que en, la audiencia de determinación de la pena, había manifestado ante el tribunal “*Me he declarado culpable de un homicidio en segundo grado porque me dijeron que había mucha prueba en mi contra, pero yo no le he disparado a nadie. Yo sólo admití mi culpabilidad porque me dieron que si no lo hacía, me enviarían a la cámara de gas... Yo no soy culpable, pero me declaro culpable*” (1978:19)

diferencia entre soportar la destrucción de los miembros del propio cuerpo si uno se rehúsa a confesar, o sufrir algunos años adicionales de privación de libertad si uno se rehúsa a confesar, pero la diferencia es cuantitativa, no cualitativa” (1978:15)

Los juristas también destacan que el nexo causal y proporcional entre delito y pena propio de nuestros sistemas modernos de justicia queda desvirtuado, “*ya que la medida de ésta no dependerá de la gravedad del primero, sino de la habilidad negociadora de la defensa, del espíritu de aventura del imputado y de las discrecionalidades de la acusación*” (Ferrajoli, 1995: 47).

En líneas generales quienes consideran críticamente la incorporación de este modelo de simplificación de procedimiento discuten su carácter “acusatorio” y por el contrario, lo consideran una tendencia hacia modalidades inquisitivas de procedimiento (Almeyra 1997). Aquí el argumento central radica en que la base del procedimiento abreviado consiste en el reconocimiento por parte del imputado del contenido de la instrucción a través de su confesión, en detrimento de otros mecanismos condenatorios – propios de las modalidades acusatorias - tales como una sentencia emitida por un juez neutral e imparcial tras haber atendido a los argumentos de ambas partes.

Desde esta perspectiva, a través de las concesiones ofrecidas al imputado en la negociación se manifiesta la voluntad del estado (representado en este caso por el fiscal) de obtener, al fin de cuentas, una confesión sobre los hechos. Por ello coacciona al imputado, amenazándolo con la imposición de una pena mayor en el caso de decidir sostener su argumento en la audiencia de juicio. Todo esto transcurre fuera del marco de publicidad que el modelo acusatorio en teoría garantiza, y se desarrolla más bien dentro de las acciones secretas propias de la inquisición.

Por otro lado, si el sistema acusatorio había venido a desdoblarse las facultades acusatorias y decisorias que estaban concentradas en manos del juez en el modelo inquisitivo, el mecanismo del juicio abreviado vuelve a reunir unipersonalmente estas dos facultades, esta vez en manos del fiscal, quien acusa y juzga.

Asimismo, se ha sostenido que el *plea bargaining* se basa en una concepción de “verdad consensuada” (una versión de los hechos producto de un acuerdo entre las

partes) a diferencia del criterio de “verdad material” (una versión imparcial que pretende corresponderse objetivamente con los hechos acontecidos y que puede ser sólo determinada y enunciada por quien juzga), cuyo establecimiento ha sido el objetivo tradicional de los sistemas de justicia modernos. De este modo, en primer lugar, muchos juristas destacan que el juicio abreviado, a través del establecimiento de una verdad por “consenso” abandona el cumplimiento de un deber básico de los sistemas de justicia, tal como el esclarecimiento judicial de los hechos, reemplazando esto último por el sólo reconocimiento del imputado del contenido de la instrucción. (Schunemann, 1998). En segundo lugar, se cuestiona que la verdad a la cual se arriba mediante los procedimientos simplificados pueda ser calificada como una verdad por “consenso”, en la medida en que quienes acuerdan lo hacen en franca desigualdad de condiciones. Desde esta perspectiva, el Estado, que dispone de la respuesta punitiva, no puede ser considerado una parte puesta en igualdad de condiciones frente a su contendiente. Es decir, no nos encontramos aquí frente a particulares involucrados que arriban a una solución del conflicto que satisface a ambos, sino que tenemos, por un lado, el estado, representado por la figura del fiscal y, por otro lado, el imputado. Éstos establecen un acuerdo mediante el cual el primero minimiza el gasto de recursos para la obtención de una condena, mientras que el segundo admite su culpabilidad en la medida en que esto le permite asegurarse una disminución de la respuesta punitiva de la que el Estado dispone.

Es aquí donde Bovino (1998) centra su crítica respecto de este tipo de procedimientos, en la medida en que el juicio abreviado produciría una singular combinación entre el principio de persecución pública (propia de los sistemas inquisitivos) con las formas consensuales de establecimiento de la verdad (propias de un sistema acusatorio)⁴⁷, de este modo *“el ejemplo estadounidense pone de manifiesto aquello que puede suceder, bajo ciertas circunstancias, cuando el Estado, además de apropiarse de la facultad de perseguir penalmente, se apropia de los mecanismos de consenso: las prácticas inquisitivas resultan consolidadas. En este sentido las*

⁴⁷ Cabe mencionar aquí que Bovino (1998) está pensando en modelos teóricos que no encuentran correspondencia en la actualidad con los diferentes sistemas procesales. Dentro de este “modelo de modelos” el sistema acusatorio está constituido por la combinación de las categorías de persecución privada / consenso y el sistema inquisitivo con el par persecución pública / verdad histórica. En el caso del sistema estadounidense tenemos un procedimiento de partes heredado del sistema de persecución privada del derecho inglés que subsistió en USA hasta fines del siglo XVII, pero en el que rige el principio de persecución pública, en la medida en que la figura del fiscal reemplazó a la víctima.

instancias consensuales, opuestas, en principio, al modelo inquisitivo de la persecución pública, terminan por resultar, en manos del Estado, funcionales al modelo al cual sirven y por consolidar la respuesta punitiva propia del Derecho Penal inquisitivo estatal. Si ello es así, la inquisición se reduce, en definitiva, a la persecución pública, esto es, a la decisión de perseguir penalmente en manos de los órganos del Estado.” (1998: 535) Para este autor, las prácticas de establecimiento de la verdad por consenso a cargo de los particulares involucrados permiten la producción de soluciones reparatorias del conflicto. Pero los modelos de procedimiento simplificado, en cambio, dejan las prácticas consensuales en manos del persecutor público, lo cual sólo puede fortalecer una respuesta cada vez más punitiva y una consolidación, por ende, de las prácticas inquisitivas mismas.

En este sentido, Ferrajoli (1995) encuentra impropia la asimilación del proceso abreviado como un “proceso entre partes” y, por ende, encuadrable bajo los supuestos del modelo acusatorio. Para este autor cabe diferenciar claramente entre las negociaciones que pueden establecerse entre la acusación y la defensa y el enfrentamiento de estos mismos actores en el contexto de un juicio contradictorio. Estos “acuerdos” remiten más bien *“a las prácticas persecutorias permitidas por el secreto en las relaciones desiguales propias de la inquisición. El contradictorio, de hecho, consiste en la confrontación, pública y antagónica, en condiciones de igualdad entre las partes. Y ningún juicio contradictorio existe entre las partes que, más que contender, pactan entre sí en condiciones de desigualdad”* (1995:45) En la medida en que los pactos se establecen entre partes profundamente desiguales *“la propia naturaleza del interrogatorio queda pervertida; ya no es el medio de instauración del contradictorio a través de la exposición de la defensa y la contestación de la acusación, sino la relación de fuerza entre investigador e investigado, en el que el primero no tiene que asumir obligaciones probatorias sino presionar sobre el segundo y recoger sus autoacusaciones”* (1995:47)

La historia del *plea bargaining*

De este modo, Ferrajoli (1995) propone revisar cuidadosamente la vinculación que se establece entre el juicio abreviado y el sistema acusatorio, en la medida en que ésta supone una confusión entre el modelo acusatorio “teórico” y las características

concretas del proceso acusatorio estadounidense. El primero sólo supone la separación entre juez y acusación, la igualdad entre acusación y defensa, la oralidad y la publicidad del juicio. En el caso del sistema de justicia estadounidense aparecen ciertas características como la discrecionalidad penal y el *plea bargaining* que no guardan relación alguna con el modelo teórico. ¿Por qué han aparecido, entonces, a la sombra del sistema acusatorio este tipo de procedimientos que se encuentran en franca contradicción con los supuestos fundantes del “modelo”?

Para este autor la presencia de estos elementos “anómalos” encuentra una explicación histórica, en la medida en que justamente la discrecionalidad de la acción penal y el *plea bargaining* propios del modelo estadounidense, son los restos actuales del carácter originariamente privado y/o popular de la acusación, cuando la oportunidad de la acción y los eventuales pactos con el imputado eran una consecuencia práctica deducible del principio de libre acusación. Ferrajoli (1995) considera que mecanismos tales como el *plea bargaining* carecen de justificación en los sistemas modernos, en los cuales el órgano de la acusación es público.

Si bien podríamos pensar a través de la particular conformación del sistema de justicia estadounidense, las condiciones de posibilidad para la emergencia de prácticas tales como el *plea bargaining*, esto no basta para explicar su generalización. Parece difícil, en este sentido, considerar al *plea bargaining* tan sólo como una supervivencia del pasado, en la medida en que este mecanismo en la actualidad monopoliza la resolución de los conflictos penales ¿Cuáles han resultado, entonces, las razones por las cuales esta práctica se extendió?

Historiadores del derecho (Alschuler 1979, Langbein 1996, 1978) coinciden en afirmar que existe en el contexto de los Estados Unidos una estrecha vinculación entre la extensión de la práctica del *plea bargaining* y las modificaciones que ha sufrido el sistema de juicio por jurados durante el siglo XX. La complejización creciente del juicio por jurados, ocasionada por la ampliación de las garantías del imputado durante el siglo XX, derivó en la emergencia y generalización de mecanismos más efectivos de atribución de la responsabilidad penal – tales como el *plea bargaining* - funcionando paralelamente al sistema de juicio por jurados.

Langbein (1978) propone, entonces, una curiosa comparación entre dos sistemas judiciales lejanos en tiempo y espacio: el derecho probatorio europeo del Medioevo (siglos XIII al XVIII) y el sistema de juicio por jurados contemporáneo en los Estados Unidos. Según sostiene este autor el derecho probatorio de la Europa Medieval, al igual que el juicio por jurados, buscaban establecer mecanismos para proteger a quien resultaba imputado restringiendo la discreción del juzgador. En el primer caso se intentó eliminar la discreción del juez profesional, requiriendo su adhesión a estrictos criterios de valoración de la prueba. En el caso del juicio por jurados el esfuerzo estuvo dirigido a proteger al acusado contra los peligros que comportaba el hecho de ser juzgado por un grupo de legos cuyo veredicto no requería ningún tipo de fundamentación. Sostiene Langbein que “*De este modo, cada uno de estos sistemas se tornó incapaz de realizar un retroceso directo respecto del insostenible nivel de mecanismos de protección que había estructurado, y cada uno de ellos concentró sus esfuerzos en inducir al acusado a brindar su propia confesión, y de esta manera, este debió renunciar a sus derechos recurrir a los mecanismos jurídicos de protección formalmente vigentes en el ámbito del procedimiento penal*” (1978: 14). Al haber establecido mecanismos de protección tan amplios para el imputado (tales que de allí en más resultaba prácticamente imposible imputarle algún delito) emergieron a la sombra de estos dos sistemas mecanismos más efectivos de atribución de la responsabilidad penal, basados estos en la confesión; la tortura en el derecho probatorio medieval y la generalización del *plea bargaining* en los Estados Unidos durante el siglo XX.

Para Langbein (1978, 1996) el *plea bargaining* resulta, entonces, el fruto de la reproducción de un error histórico, producto de la incapacidad – a ambas orillas del atlántico – de construir sistemas de justicia que equilibren los regímenes probatorios con las garantías procesales. A primera vista, sin embargo, podemos observar manifiestas diferencias entre estos dos mecanismos productores de confesiones. Una de ellas deriva del hecho de que durante los siglos XIII al XVIII la confesión se inserta en rituales punitivos eminentemente públicos (necesidad de que el condenado declare a viva voz frente a la muchedumbre el delito cometido, que demuestre arrepentimiento, etc) mientras que en el caso del *plea bargaining*, la confesión toma más bien la forma de un acuerdo privado y secreto marcado por un juego de concesiones y ventajas adquiridas. Por otro lado, la negociación abre un campo netamente “desjudicializado” productor de

confesiones, a diferencia de la tortura cuya utilización conformaba parte nodal del dispositivo judicial y se encontraba estrictamente regulada por éste.

En síntesis, si bien, por un lado, el establecimiento del juicio por jurados resulta ineludible a la hora de pensar la extensión del *plea bargaining*, por otro lado, entendemos, que la generalización del *plea bargaining* como mecanismo de resolución de conflictos debiera guardar cierta especificidad histórica, irreductible a una racionalidad propia de los sistemas jurídicos que trascendería todo tiempo y lugar. Deviene necesaria, entonces, la búsqueda de nuevas claves de inteligibilidad que nos permitan comprender la extensión de este mecanismo como método predominante de atribución de la responsabilidad penal.

CAPÍTULO 5

EL JUICIO ABREVIADO EN LA JUSTICIA CONTRAVENCIONAL

La letra de la ley

Pasaré ahora a considerar el impacto de la utilización de esta nueva herramienta procesal en la Justicia Contravencional de la Ciudad de Buenos Aires, introducida mediante el artículo 43 de la Ley de Procedimiento Contravencional⁴⁸.

Más allá de los debates que he descripto al interior del campo jurídico respecto de la introducción de esta modalidad de enjuiciamiento y el hecho de que la sanción misma del Código estuvo rodeada de extensas polémicas, la adopción de esta figura de procedimiento no concitó debate alguno en la legislatura porteña, habiendo estado contemplada con la misma redacción en los dictámenes de mayoría y minoría y siendo ésta aprobada sin haber sido efectuada observación alguna por ninguno de los bloques. En aquella acalorada sesión del 12 de Marzo (pocos días después de sancionado el código de fondo) distintas acusaciones se cruzaron entre los bloques, los artículos fueron votados en particular y sometidos a distintas objeciones, sin embargo, el entonces artículo 42 (en el actual Código Nro. 43) fue votado por la Cámara sin que fuera realizada ninguna observación o comentario por parte de los legisladores presentes. No obstante, la aplicación práctica de este artículo vertebrará el funcionamiento del sistema contravencional, en la medida en que devendrá la herramienta privilegiada para resolver las causas que al sistema ingresen.

De acuerdo a como lo establece el Art. 43 del Código de Procedimiento Contravencional este procedimiento operaría en aquellos casos en los que el contraventor admitiera voluntariamente su responsabilidad frente a la imputación que le fuera realizada, ya fuera en el marco de la audiencia ante el fiscal (Art. 41), o

⁴⁸ Ley 12 sancionada el 12/03/98 y promulgada el 13/03/98. Publicación BOCBA Nro. 405 del 15/03/98. El artículo en cuestión establece que *“Cuando el presunto contraventor/a acepta la imputación, el acta contiene el requerimiento de juicio y es enviada al Juez o Jueza, quien, si considera que para dictar sentencia se requiere un mejor conocimiento de los hechos, llama a audiencia de juicio. Si así no fuere, dicta sentencia y la notifica al contraventor/a. En tal caso no puede imponer pena que supere la cuantía de la solicitada por el o la Fiscal, pudiendo dar al hecho una calificación legal diferente a la del requerimiento”*

posteriormente en otra acta realizada a tal efecto. En este caso el fiscal remite al juez el requerimiento de juicio y la prueba recabada. El juez aquí puede seguir dos caminos; por un lado, puede considerar necesario alcanzar un “mejor conocimiento de los hechos”, caso en el cual conyoca a una audiencia de juicio; por otro lado, puede homologar el acuerdo dictando sentencia directamente sobre la base de lo elevado por la fiscalía.⁴⁹ En este segundo caso no puede imponer una pena mayor a la solicitada por el fiscal.⁵⁰

La justicia contravencional en acción: una aproximación cuantitativa

He optado por presentar en forma gráfica, los cuadros que he elaborado en base a la información suministrada por distintas dependencias de la JC (Ver Apuntes Metodológicos). A través de ellos intento dimensionar la entidad del Juicio Abreviado como mecanismo de resolución de las causas contravencionales.

⁴⁹ La JC dispone de mecanismos “alternativos” al juicio oral y el juicio abreviado: la mediación y la autocomposición. No por alternativos resultan desjudicializados, ya que deben ser propuestos por el Ministerio Público y homologados por el juez. En el presente trabajo no se ha considerado su implementación en la medida en que su utilización es mínima en la JC, sólo unos pocos casos se resuelven por esta vía (frecuentemente por Art. 72 - Ruidos molestos). Cabe mencionar que los casos resueltos por estos mecanismos no se encuentran registrados en las estadísticas contravencionales hasta el año 2001.

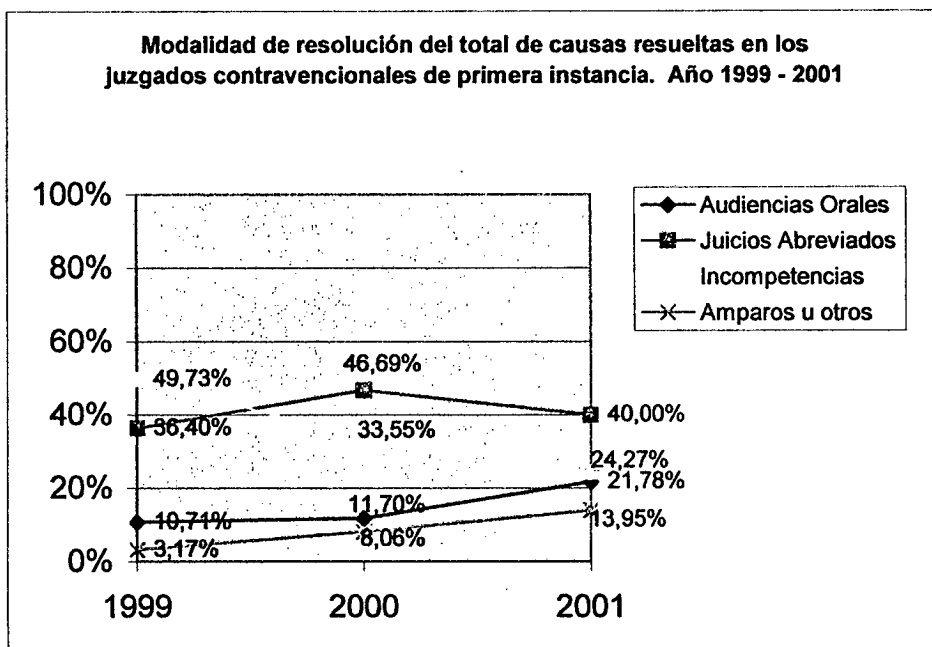
⁵⁰ Cabe llamar la atención respecto de las palabras que utilizan los actores involucrados para referirse a la ratificación del acuerdo realizada por el juez en el marco del juicio abreviado. De este modo los jueces hablarán de “dictar sentencia”, en cambio los fiscales se referirán al accionar del juez como “homologación”. A este respecto sostiene un fiscal contravencional *“El abreviado es un acuerdo, esto ya lo dijo la cámara. A ellos [los jueces] no les gusta la palabra homologar, usan “dictar sentencia”. Pero el máximo viene pautado por lo que requirió el fiscal”*

Cuadro 1

Modalidad de resolución del total de causas resueltas en los juzgados contravencionales de primera instancia. Año 1999-2001.⁵¹

Modos de resolución	1999		2000		2001	
	N	%	N	%	N	%
Audiencias orales	338 **	10,71	341	11,70	306	21,78
Juicios abreviados	1149 **	36,40	1361	46,69	562	40
Incompetencias	1570***	49,73	978	33,55	341	24,27
Amparos u otros	100***	3,17	235	8,06	196	13,95
Total	3157	100	2915	100	1405	100

Fuente: Estadísticas producidas por los Juzgados Contravencionales de primera instancia remitidas a la Secretaría General de la Cámara de Apelaciones Contravencional y de Faltas.



⁵¹ El año 1999 presenta dos sistemas de carga de datos:

Sistema antiguo (16-03-98 al 15-09-99) no consigna incompetencias, amparos y otros.

Sistema nuevo (15-09-99 al 31-12-01) considera juicios orales, juicios abreviados, incompetencias, amparos y otros.

No están siendo consideradas aquí otros modos de resolución, tales como las conciliaciones o auto composiciones y mediaciones ya que estas únicamente comienzan a registrarse en el nuevo sistema que se implementa en el 2001.

* Antiguo sistema de medición

** Sumatoria de dos sistemas distintos de medición (antiguo y nuevo)

*** Únicamente consignados en el nuevo sistema de medición (período 15-09-99 al 31-12-99)

No se disponen de datos para el año 1998 para la totalidad de las variables definidas, razón por la cual ese año no es considerado aquí. Pero si observamos la evolución a partir del año 1999 advertiremos, en primer lugar, una caída de las declinatorias de competencia, probablemente debida a los propios reajustes que el sistema fue produciendo. Los amparos también presentan un aumento del año 1999 al 2000 (aquí cabe mencionar que para el año 1999 sólo se registraron los amparos para el período 15-09-99 al 31-12-01), para volver a presentar una subida del año 2000 al 2001. Las audiencias orales se mantienen en alrededor de los 10 puntos, para pasar al 21, 78 % en el 2001, cuestión esta última que intentaré analizar más adelante. Los juicios abreviados presentan también una tendencia positiva, a excepción del último período en el que se manifiesta una tendencia negativa.

De todos modos, y más allá de esta disminución que se manifiesta hacia el año 2001, se observa claramente la manera en que el juicio abreviado comienza a presentarse como la herramienta por excelencia para resolver las causas ingresadas. En el siguiente cuadro, se abstraen los amparos y las declinatorias de competencia, para pasar a considerar el universo de los casos en los que los juzgados contravencionales emiten sentencias (absolutorias o condenatorias), comparando de esta manera la tendencia del sistema contravencional a resolver según juicio oral o juicio abreviado.

Cuadro 2

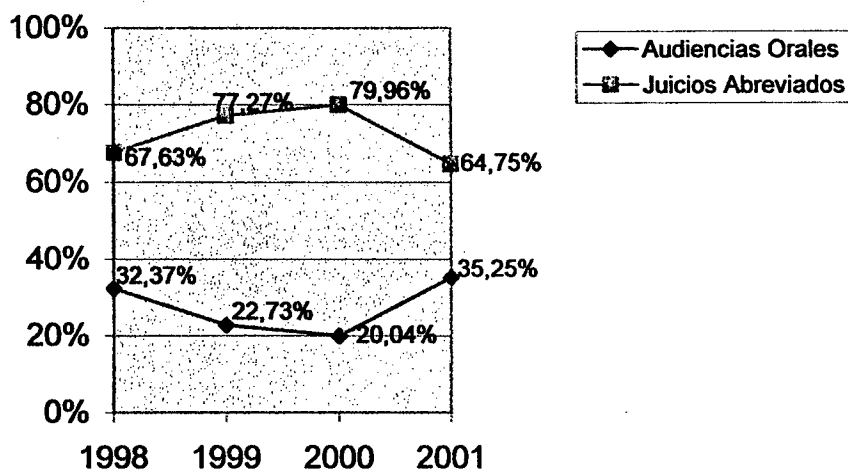
Causas resueltas en los juzgados contravencionales de primera instancia desagregadas según tipo de resolución (Comparación entre audiencias orales y juicios abreviados) Año 1998-2001.

Modos de resolución	1998		1999		2000		2001		Totales	
Audiencias orales	101 *	32,37	338 **	22,73	341	20,04	306	35,25	1086	24,86
Juicios abreviados	211 *	67,63	1149 **	77,27	1361	79,96	562	64,75	3283	75,14
Total *	312	100	1487	100	1702	100	868	100	4369	100

*El total excluye otras formas de resolución como incompetencias, amparos u otros.

Fuente: Estadísticas producidas por los Juzgados Contravencionales de primera instancia remitidas a la Secretaría General de la Cámara de Apelaciones Contravencional y de Faltas

**Comparación entre audiencias orales y juicios abreviados
Año 1998-2000**



Se observa aquí como el juicio abreviado ha ido ganando un lugar central en el funcionamiento del aparato de justicia contravencional, alcanzando un 79,96 % de la modalidad de resolución por sentencias en el año 2000. En el año 2001 presenta una baja pronunciada de aproximadamente 15 puntos. Aún así, la tendencia marca que en ese año el 64,5 % de las sentencias se dictaron a través de este mecanismo.

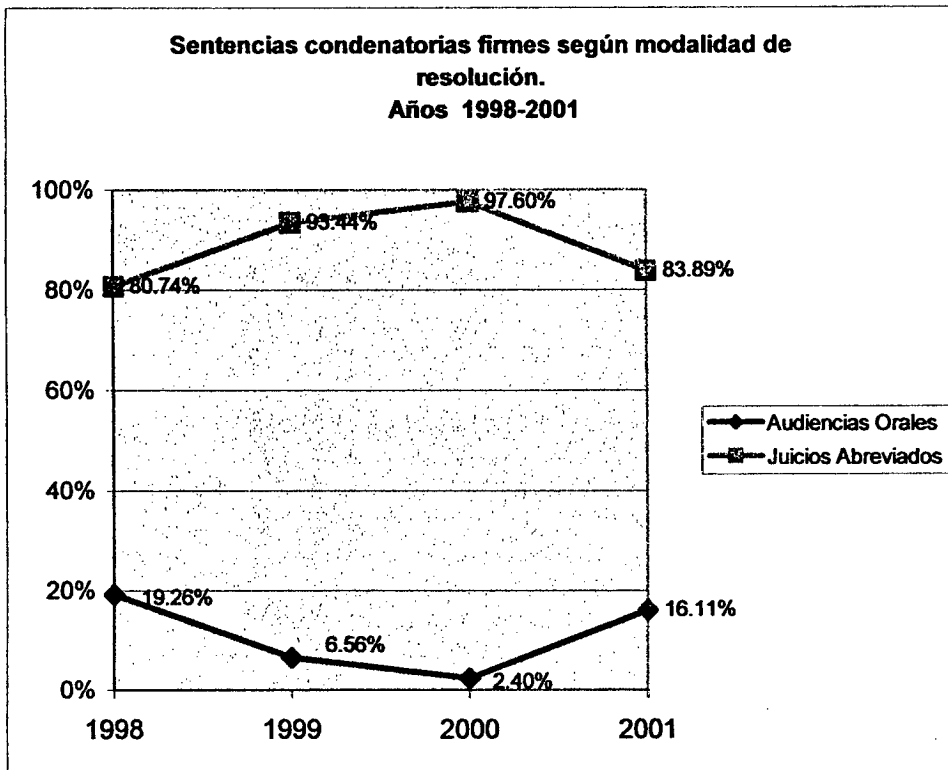
Considerado únicamente el universo de las sentencias condenatorias, se observa una agudización de esta tendencia.

Cuadro 3⁵²**Sentencias condenatorias firmes según modalidad de resolución. Año 1998-2001.**

Sentencias condenatorias firmes *	1998		1999		2000		2001		Promedio	
	N	%	N	%	N	%	N	%	N	%
Audiencias orales	26	19,26	68	6,56	30	2,40	107	16,11	231	7,48
Juicio abreviado	109	80,74	969	93,44	1222	97,60	557	83,89	2857	92,52
Total	135	100	1037	100	1252	100	664	100	3088	100

* Incluye primera instancia, segunda instancia y recurso extraordinario
Fuente: Registro Judicial de Contravenciones.

⁵² Se observan ciertas incongruencias entre las estadísticas remitidas por los Juzgados Contravencionales de primera instancia a la Secretaría General de la Cámara de Apelaciones Contravencional y de Faltas (Cuadros 1 y 2) y lo informado por el Registro Judicial de Contravenciones (Cuadro 3), particularmente visible en el caso de juicios abreviados. En la medida en que los juicios abreviado suponen un acuerdo de las partes homologado por el juez, éstos resultan apelados en muy pocas ocasiones, y por ende en general implican por sí mismos una condena en primera instancia. De ello se deriva que se estarían omitiendo en el Cuadro 3 (estableciendo la diferencia con respecto a la cantidad de juicios abreviados consignados en el Cuadro 2): 102 sentencias condenatorias por juicios abreviados en el año 1998, 180 sentencias condenatorias en el año 1999 y 139 sentencias por juicio abreviado en el año 2000, en el año 2001 esta diferencia se reduce a sólo 5 casos. Al Registro Judicial de Contravenciones deben remitir los jueces (por lo establecido en el Art. 83 de la Ley 10) todas las sentencias condenatorias firmes de cualquiera de las tres instancias. Los empleados involucrados están al tanto de estas diferencias que resultan importantes durante los años 1998-2000 pero se reducen hacia el año 2001. Se estima, entonces, que varios juzgados no han remitido la totalidad de sentencias condenatorias a esta dependencia en los primeros años de funcionamiento de la J.C., lo cual implica que la cantidad de sentencias condenatorias consignadas en el Cuadro 3 podría ser mayor.



Aquí se puede observar como la amplia mayoría de las sentencias condenatorias son dictadas en la JC a través del juicio abreviado, habiendo resuelto a través de esta herramienta procesal el 92,52 % de sus condenas desde el momento de su creación. Mas allá de esta observación general que se mantiene para todos los períodos considerados, la relación entre audiencias orales y juicios abreviados oscila en el tiempo. En 1998 por cada 100 sentencias condenatorias, 19 fueron dictadas mediante una audiencia oral, en 1999, 7 de cada 100 sentencias, en el 2000 sólo 2 de cada 100, y en el 2001 vuelve nuevamente a subir ubicándose en 16 cada 100.

Relación juicios abreviados / audiencias orales

Se observa, entonces, una tendencia positiva desde el año 1998 al 2000 en la cantidad de juicios resueltos por la modalidad abreviada. Sin embargo, ésta manifiesta una baja hacia el año 2001.

No es objeto de este trabajo analizar estas variaciones. Sólo habré de introducir a título de hipótesis la posibilidad de que en el año 1998, momento en que comienza a

funcionar la JC, los defensores se mostraron reacios a aceptar este tipo de acuerdos y más propensos a recurrir al juicio oral, en la medida en que la jurisprudencia en la materia era nula.

Por otro lado, cabe considerar el hecho – confirmado por varios de los entrevistados – de que en un comienzo los jueces fueron más celosos de las homologaciones de los juicios abreviados, práctica que luego pareció perderse en la medida en que la cantidad de causas fue aumentando. Como nos señalaba un fiscal contravencional respecto de la audiencia de mejor conocimiento, *“al principio había muchas, ahora te digo ‘O KM’. Es que con 4 o 5 audiencias de juicio por día, no hay con que ... y si me llega a pedir una, yo lo llamo (al juez) y le digo “pero, XXXXX (apellido del juez), hermano, qué pasa acá?”* (entrevista con fiscal contravencional).

No nos ha resultado posible explicar la suba en la cantidad de audiencias orales hacia el año 2001. Interrogados sobre este hecho, fiscales, defensores y jueces no formulan mayores interpretaciones al respecto. Solamente existen dos cuestiones sobre las que podríamos llamar la atención, por un lado, la existencia de instrucciones informales impartidas por el Defensor General a los defensores para que no *“entregaran los casos tan fácilmente”* (entrevista con fiscal contravencional). Por otro lado, en una de las entrevistas realizadas un defensor manifestó haber detectado que muchas veces el tipo de causas que accedía a abreviar, finalmente en el largo plazo resultaban archivadas por los fiscales. Esto generó cambios en la estrategia de la defensoría, que ahora manifiesta *“esperar más”* para llegar a la instancia del juicio abreviado, ya que muchas veces los fiscales terminaban archivando este tipo de causas (entrevista con defensor contravencional).

En cuanto a la incidencia de las modalidades de enjuiciamiento en función de las figuras consideradas, las estadísticas producidas por el Registro Judicial de Contravenciones y por la Secretaría General de la Cámara de Apelaciones Contravencional y de Faltas no permiten efectuar cruces entre modalidades de resolución y artículos utilizados. De todos modos, de las observaciones realizadas se desprende que la tendencia a resolver por juicio abreviado es común a todos los artículos, con una notable excepción: el Art. 71 que penaliza la oferta de sexo y demanda de sexo en la vía pública. Estos casos nos remiten a la clientela habitual por

excelencia del sistema contravencional: las trabajadoras del sexo. Estas últimas poseen en virtud de su actividad laboral un cierto conocimiento del funcionamiento del sistema contravencional, encontrándose habitualmente en contacto con abogados particulares o con los defensores oficiales, así como también en muchos casos nucleadas o conectadas con organizaciones sociales o de defensa de los Derechos Humanos. En estos casos, en los cuales las imputadas poseen cierto *capital jurídico*⁵³ que les garantiza algún saber respecto del funcionamiento del sistema y se encuentran en virtud de su actividad laboral permanentemente expuestas a ser alcanzadas por los brazos de la JC, la tendencia resulta inversa y los casos son planteados casi invariablemente en la instancia de juicio oral.⁵⁴

De todos modos y a manera de síntesis, del corpus estadístico analizado se desprende que desde su creación la Justicia Contravencional ha dictado sentencia condenatoria en 9 de cada 10 casos a través del juicio abreviado. Es esto lo que lleva a afirmar que el juicio abreviado vertebró el funcionamiento de este sistema de justicia y que este mecanismo resulta ineludible a la hora de atender a las prácticas de los agentes de esta burocracia penal.

⁵³ En este sentido, quienes resultan portadores del capital jurídico por excelencia son los mismos operadores del sistema (defensores, fiscales, jueces, empleados). En un sentido amplio, podemos utilizar el concepto para dar cuenta de la diferente distribución de los conocimientos respecto del sistema contravencional que poseen los distintos imputados. Así, el capital jurídico de las trabajadoras del sexo en el caso de la Justicia Contravencional reviste un carácter más amplio en comparación con los demás contraventores, en la medida en que éstas poseen al menos cierta idea de que la actividad que realizan constituye una contravención o por lo menos una actividad "ilegal" y poseen ciertas nociones o experiencias previas con la operatoria del sistema. Lejos de esto se encuentra la mayor parte de los contraventores, que muchas veces ni siquiera saben que su actividad es violatoria de la ley.

⁵⁴ La única excepción viene dada por los casos que involucran a demandantes, aquí la opción por el abreviado se vincula a la aspiración del imputado de restarle exposición pública a la imputación.

CAPÍTULO 6

LOS PROFESIONALES DEL DERECHO Y LA LÓGICA PRÁCTICA

El juicio abreviado ¿Un campo pre-judicial?

Hemos descripto en el apartado anterior la normativa que regula la instrumentación del juicio abreviado tanto como los debates planteados al interior de la ciencia jurídica sobre éste. A partir del corpus estadístico analizado hemos dado cuenta de la relevancia de este procedimiento en la resolución de los conflictos contravencionales. En el presente apartado intentaremos abordar el espacio social de la JC, atendiendo a las prácticas concretas de los diferentes actores involucrados en la resolución de conflictos por intermedio de esta herramienta procesal. Desde este punto de partida se busca producir una perspectiva que no se agote en la concepción del derecho como un conjunto de reglas, para pasar a considerar, en cambio, la “ley en acción”. Como señala Berman *“se pretende abarcar instituciones y procedimientos jurídicos, valores y conceptos, formas de pensamiento, así como las reglas que lo gobiernan (...) el derecho en acción [entonces] consiste en personas que legislan, adjudican, administran, negocian y efectúan otras actividades”* (1996:14).

La normativa indica que el juicio abreviado se celebra en aquellos casos en que el imputado reconoce *libremente* su responsabilidad frente a la imputación. Sin embargo, más que un reconocimiento “libre” y “espontáneo” de la responsabilidad sobre el hecho, llegar a una sentencia por juicio abreviado supone atravesar un camino marcado por un juego de continuas y permanentes negociaciones entre, por un lado, la fiscalía y la defensa, y por otro lado, la defensa y el imputado, al final del cual se acordará el contenido de la sentencia y se pactará la pena a cumplirse. En estas negociaciones se pondrán en juego los diferentes capitales sociales, económicos y jurídicos que poseen cada uno de los participantes, las diferentes representaciones sobre la equidad, la justicia, la ley y el poder coactivo del estado, y operaciones prácticas de distinto tipo.

El juicio abreviado abre en el interior del sistema de justicia un campo que calificaremos como “pre-judicial”, en la medida en que en el carácter estrictamente

CAPÍTULO 6

LOS PROFESIONALES DEL DERECHO Y LA LÓGICA PRÁCTICA

El juicio abreviado ¿Un campo pre-judicial?

Hemos descrito en el apartado anterior la normativa que regula la instrumentación del juicio abreviado tanto como los debates planteados al interior de la ciencia jurídica sobre éste. A partir del corpus estadístico analizado hemos dado cuenta de la relevancia de este procedimiento en la resolución de los conflictos contravencionales. En el presente apartado intentaremos abordar el espacio social de la JC, atendiendo a las prácticas concretas de los diferentes actores involucrados en la resolución de conflictos por intermedio de esta herramienta procesal. Desde este punto de partida se busca producir una perspectiva que no se agote en la concepción del derecho como un conjunto de reglas, para pasar a considerar, en cambio, la “ley en acción”. Como señala Berman *“se pretende abarcar instituciones y procedimientos jurídicos, valores y conceptos, formas de pensamiento, así como las reglas que lo gobiernan (...) el derecho en acción [entonces] consiste en personas que legislan, adjudican, administran, negocian y efectúan otras actividades”* (1996:14).

La normativa indica que el juicio abreviado se celebra en aquellos casos en que el imputado reconoce *libremente* su responsabilidad frente a la imputación. Sin embargo, más que un reconocimiento “libre” y “espontáneo” de la responsabilidad sobre el hecho, llegar a una sentencia por juicio abreviado supone atravesar un camino marcado por un juego de continuas y permanentes negociaciones entre, por un lado, la fiscalía y la defensa, y por otro lado, la defensa y el imputado, al final del cual se acordará el contenido de la sentencia y se pactará la pena a cumplirse. En estas negociaciones se pondrán en juego los diferentes capitales sociales, económicos y jurídicos que poseen cada uno de los participantes, las diferentes representaciones sobre la equidad, la justicia, la ley y el poder coactivo del estado, y operaciones prácticas de distinto tipo.

El juicio abreviado abre en el interior del sistema de justicia un campo que calificaremos como “pre-judicial”, en la medida en que en el carácter estrictamente

judicial se ve desvirtuado. Está dentro y fuera de lo judicial.⁵⁵ Esto se manifiesta a través de 1) un abandono de la búsqueda de la *verdad jurídica*. Importa poco reconstruir qué fue lo que realmente ocurrió (dimensión probatoria). Lo que cuenta en todo caso es el diagnóstico efectuado por las partes respecto de las muchas o escasas posibilidades del imputado de probar su versión de los hechos en el marco de la audiencia de juicio. 2) la poca importancia atribuida al establecer si existe o no una contradicción entre el hecho acontecido y la ley (dimensión legal) nuevamente lo importante aquí son las anticipaciones que realizan las partes sobre la posible valoración que realizará el juez en el ámbito de la audiencia. 3) La desaparición de un tercero erigido por sobre las partes en cuyas facultades recae la determinación de la sentencia 4) en muchos casos la indiferenciación de los papeles cumplidos por la defensa y la fiscalía, en la medida en que frecuentemente estos dos actores aparecen, frente al imputado, como coaligados por intereses comunes proponiendo alcanzar un acuerdo que implica el cumplimiento de una pena por parte de éste, tanto como por el hecho de que en muchas oportunidades el defensor aparece como quien administra directamente el castigo.

Defensores

El juicio abreviado supone entonces un acuerdo, producto de la negociación entre la defensa y la fiscalía, pero previamente también constituye una negociación entre el defensor y el imputado. A la hora de analizar el dispositivo abreviado es importante tener en cuenta el papel jugado por el defensor y no sólo el fiscal.

Mas allá de los debates locales originados por la incorporación al Código Penal Nacional de la figura del juicio abreviado, en general los defensores contravencionales se encuentran a favor de la utilización de esta herramienta procesal. De este modo una defensora contravencional nos manifiesta respecto del juicio abreviado: “Desde lo

⁵⁵ Sin duda el calificativo de “pre-judicial” puede resultar problemático. En este sentido, lo utilizo en dos sentidos 1) porque desde la perspectiva de los imputados el juicio abreviado es *temporalmente previo* a la audiencia oral, en el sentido que alcanzar la instancia de juicio supone atravesar los sugerentes propuestas de defensores y fiscales para realizar un abreviado. 2) para llamar la atención respecto de una *lógica distinta* que operaría en este espacio, a diferencia de un escenario plenamente judicial, por lo menos, ateniendo a los criterios que he mencionado en los puntos 1,2, 3 y 4. De todos modos, lo judicial, por lo menos, en lo que hace a las investiduras sociosimbólicas de los actores implicados, no deja de operar en el espacio del juicio abreviado (aunque como veremos algunas de ellas se vean cuestionadas). Asimismo, si consideramos también la cuestión de la administración del castigo, tampoco podemos pensar que este ámbito es menos “judicial” que la instancia de la audiencia oral, en tanto allí también se administran castigos.

teórico, nuevamente, estoy de acuerdo, no comparto como dicen algunos muy ultras que es inconstitucional, para mí los derechos no son irrenunciables, son disponibles.”
(entrevista con defensora contravencional)

El argumento “eficientista” que impulsa la utilización del mecanismo de juicio abreviado a fines de alivianar la cantidad de trabajo que pesa por sobre el sistema de justicia se ve, en el caso de la JC, reforzado por un segundo argumento: dada cuenta de que la JC se ocupa de contravenciones, es decir, de faltas menores, a menudo en el discurso de los defensores se homologa esta modalidad de procedimiento a mecanismos alternativos de resolución de conflictos. En este sentido un defensor manifiesta respecto del juicio abreviado que *“este es un mecanismo de resolución de conflictos de una tradición distinta, la germánica”*, acto seguido me recomienda leer un libro de Foucault: *“La verdad y las formas jurídicas”* donde *“se da cuenta justamente de toda esta tradición germánica de resolución de conflictos”*. (conversación informal con defensor contravencional, notas de campo). Otro defensor manifiesta la bondad de este sistema que permite a los imputados declararse culpables e intentar reparar el daño, sostiene que es *“otra manera de resolver el conflicto”* (conversación informal con defensor contravencional, notas de campo).⁵⁶

En la creciente utilización del juicio abreviado también se juegan los diferentes intereses del agente en el campo. En este sentido, la voluntad de los defensores de reducir de antemano las posibilidades de obtener una condena de arresto (la más grave prevista por el CC) - sobre todo en aquellas contravenciones que contemplan el arresto como pena de aplicación directa-, se vincula muchas veces a su prestigio como defensores en la institución: *“yo soy muy negociador y al fin y al cabo, a ningún defensor le gusta tener arrestos”* (entrevista informal con defensor contravencional).

Fiscales y jueces.

Una de las particularidades de la aplicación del sistema acusatorio en la JC es que quién realiza la instrucción, eleva la causa a juicio y litiga es una única persona, el

⁵⁶ La vinculación del mecanismo del juicio abreviado con la tradición germánica y el sistema acusatorio es por supuesto discutible. En este punto, sólo intentamos describir los argumentos bajo los cuales los defensores avalan la utilización de este mecanismo.

fiscal. Los fiscales reciben las actas contravencionales confeccionadas por la policía y a partir de allí efectúan la instrucción. Las causas pueden, entonces, seguir varios caminos: pasar a archivo⁵⁷, resolverse mediante una mediación, una audiencia de juicio o por juicio abreviado.

Al igual que los defensores de la JC, los fiscales consideran que el mecanismo del juicio abreviado constituye una herramienta útil del Código de Procedimientos Contravencional. Instrumento que, entienden, les permite un mayor margen de acción, a la vez que socava el poder decisorio del juez.

“El abreviado, mal que le pese a los jueces de garantías, es un acuerdo, lo dijo la Cámara. Es distinto del nacional, que es un sistema mixto, se puede delegar o no. Muchos sostienen que hemos pasado de la dictadura del juez de instrucción en el sistema nacional a la dictadura del fiscal en el procedimiento Contravencional (...). Pero, te digo, a los jueces les duele la posibilidad del juicio abreviado, les duele. En este procedimiento el juez de garantías, es el convidado de piedra. Se entera de la instrucción únicamente por la requisitoria de juicio o por las 4 medidas cautelares, el artículo 18, que se hace un incidente Y, bueno, en el caso del juicio abreviado.”
(entrevista con fiscal contravencional)

De este modo, la cuestión del abreviado pone de relieve la disputa por facultades entre la fiscalía y el juez.

“El abreviado es un acuerdo, esto ya lo dijo la Cámara, los jueces de garantías consideran muchas veces que acá se los aprieta ... que frente a la parte acusatoria con poder de policía ... y es cierto ... el estándar ideal no existe ... Dicen que vienen acá y se les ofrece una pena, y que si van a juicio el requerimiento de pena se les cuadriplica ... y esto es verdad.”
(entrevista con fiscal contravencional)

“A ellos no les gusta la palabra homologar, usan “dictar sentencia”. Pero el máximo viene pautado por lo que requirió el fiscal. Ellos pueden convocar a una audiencia de mejor conocimiento, que no es ni más ni menos que una audiencia de juicio oral” (entrevista con fiscal contravencional)

Hemos visto cómo el juez frente a la propuesta de un acuerdo entre las partes tiene dos posibilidades: o bien ratificar el acuerdo o bien convocar a audiencia de juicio. Pese a los resquemores que despierta en algunos magistrados la utilización del juicio

⁵⁷ Principio de oportunidad velado vía el Art. 39 del Código de Procedimientos Contravencional.

abreviado por parte de la fiscalía, no es habitual que convoquen a audiencias de mejor conocimiento. Esto es atribuido, en ocasiones, al exceso de trabajo que poseen los juzgados:

Fiscal contravencional: Ellos (los jueces) pueden convocar a una audiencia de mejor conocimiento, que no es ni más ni menos que una audiencia de juicio oral. Generalmente la piden cuando le parece exigua la pena.

P: Ah, y hay muchas de estas audiencias de mejor conocimiento?

Fiscal Contravencional: Al principio había muchas, ahora te digo O Km. Es que con 4 o 5 audiencias de juicio por día, no hay con que ... y si me llega a pedir una, yo lo llamo (hace ademán de levantar el teléfono) y le digo "pero, XXX (apellido del juez), hermano, qué pasa acá?"

En este ámbito el juez, es entonces, un "hermano", con quien se comparte el poder de castigar. Fraternidad ésta, como todas ellas, no exenta de conflictos. En este sentido, uno de los cuatro juzgados en funcionamiento intenta construir una suerte de "tercera posición" que permita cierto control sobre la práctica generalizada del juicio abreviado sin que ésto implique convocar a audiencia oral en cada oportunidad. Este juez solicita usualmente conocer personalmente al imputado antes de homologar el acuerdo:

"(El juicio abreviado) me parece un muy buen mecanismo. Algunos dicen que es anticonstitucional, para mí no es así. Porque lo que importa es la confesión frente a una de las partes. Después, por supuesto, el juez tiene que homologar el acuerdo o convocar a una audiencia de mejor conocimiento. A mí lo que me parece es que a veces ... llamo al imputado para que venga, para verlo, considero que es necesario un conocimiento previo de la persona del imputado. No es una audiencia de mejor conocimiento, es sólo que quiero ver al imputado, no puedo dictar sentencia sin conocer al imputado. Por ejemplo, para ver si puede pagar la multa que le determinó el fiscal. " (entrevista con juez contravencional)

Esta posición suscita conflictos con la defensa y la fiscalía quienes frecuentemente plantean la nulidad de la resolución en la que el juez solicita ver personalmente al imputado antes de decidir homologar el acuerdo. De este modo un fiscal contravencional se expresa al respecto:

".. él no quiere homologar juicios abreviados, porque quiere conocer primero al imputado (...) Es el único que sostiene eso. Quiere ver al ... quiere ver qué es ... que es para mí una interpretación extraña, extraña

para el sistema. Es decir, yo comprendo que él si tiene sos... Él si tiene sospecha tiene que llamar a juicio (enfáticamente) Lo dice la ley nuestra (...) El utiliza el argumento de que bueno, una cosa no quita a la otra, él antes de aplicar la pena quiere llamar a la persona, quiere conocer a la persona porque remite a (...) el art 24 de nuestra ley (...). Pero claro, la fijación de la pena es del juez, pero si no es disparatada, él tiene que homologar, si a él le parece que es disparatada tiene que llamar a juicio. Además él no puede aumentar la pena, él puede disminuirla, pero tuvimos por ejemplo hace poco un conflicto. Habíamos pactado un apercibimiento que es la pena más leve que tiene el sistema y él llamo al coso y dijo que tenía que conocer primero al ... (...) y uno de los reparos que le puse yo es decir ... que yo en algunos sentidos ... yo la comprendo la posición de él, yo comprendo que él no quiera hablar automáticamente, que él quiera conocerlo pero me parece que no tiene muchos caminos y que cuando se trata de un apercibimiento, él no puede disminuir la pena de apercibimiento porque no hay pena, y si él cree que el apercibimiento es inclusive injusto tiene que llamar a juicio, que era lo que yo le dije en ese caso. Yo comprendo que él olfatee mal, y sin llamar a juicio quiera conocer al imputado, (...) Bueno, esto es una variante de una posición a la que yo antes me oponía, como todo el mundo se le opone, y la cámara le revoca todas las decisiones que él toma queriendo hacer esa tercera posición de no llamar a juicio ni homologar.”⁵⁸

Este conflicto de interpretaciones del texto escrito de la ley da cuenta de la tensión mayor en que esta herramienta procesal coloca a las tradicionales investiduras socio-simbólicas propias del campo jurídico. En este sentido el juicio abreviado termina por cuestionar la investidura simbólica misma del juez, quien por este camino deja de impartir justicia para convertirse en aquel que “supervisa” aquellas decisiones que otros toman.⁵⁹

El juicio abreviado significa, entonces, para los jueces una pérdida de sus facultades durante el proceso judicial. Sin embargo, presionados por la cantidad de trabajo, en algunos casos a regañadientes, los jueces terminan adoptando esta modalidad

⁵⁸ Sólo una aclaración respecto de la desgrabación: los tres puntos entre paréntesis señalan cortes que he efectuado en el registro. Los puntos suspensivos dan cuenta del estilo pausado que utiliza el entrevistado, quien da varios rodeos y elige cuidadosamente las palabras que utiliza para narrar esta situación, en la que aparece enfrentado al juez.

⁵⁹ A propósito de esto señala Žižek que la definición lacaniana de un loco es “alguien que cree en su identidad inmediata con él mismo, alguien que no es capaz de una distancia mediada dialécticamente hacia él mismo como un rey que cree que es rey, que toma su ser como una propiedad inmediata y no como un mandato simbólico que le ha impuesto una red de relaciones intersubjetivas de las que él forma parte” (1992:73). La redefinición de las relaciones implicada en la adopción del juicio abreviado termina por cuestionar el estatuto de quien ocupa el sillón del tribunal. El caso del juez que hemos mencionado precisamente da cuenta de esta tensión, prueba que su investidura es producto de las relaciones mayores que existen en el espacio judicial, y no un atributo que le fuera inherente.

de procedimiento más “económica” en relación a la cantidad de recursos invertidos. Para los fiscales, en cambio, representa un instrumento que les otorga un mayor margen de acción en su labor (sumado esto al hecho de que el propio sistema acusatorio los coloca en un lugar central durante la instrucción). Por su parte, los defensores lo instrumentan en la medida en que éste constituye una forma de evitar penas de arresto, o de asegurarse condenas menores que las que podrían eventualmente obtener a través de una audiencia de juicio.

Las negociaciones: los profanos y los expertos.

En el siguiente apartado analizaré diversas situaciones que involucran negociaciones por juicio abreviado entre defensores, fiscales e imputados, relevadas durante mi trabajo de campo. La sala de espera del juzgado se convirtió en un ámbito privilegiado para el desarrollo de la observación participante en la medida en que en ella los “tiempos muertos” de la espera y muchas veces el desconcierto propio de la situación, predisponía a los imputados al diálogo y por el hecho de que, algunas veces, en ella misma se desplegaban las negociaciones entre defensores, imputados y fiscales.

Las negociaciones que conducen al abreviado, de todos modos, no poseen normativamente el carácter público de las audiencias orales. Muchas veces éstos acuerdos se realizan previamente al día de la audiencia de juicio en las oficinas de la fiscalía o la defensoría, pero frecuentemente estos arreglos terminan cerrándose el mismo día para el cual está prevista la audiencia en la sede de los juzgados contravencionales. Por su carácter de acuerdo privado entre las partes, resultó imposible definir una estrategia técnico-metodológica que contemplara la observación regular y sistemática de estas instancias. Sin embargo, en varias oportunidades fue posible presenciar estas “*situaciones de negociación*”, las cuales intentaremos analizar en esta sección.

Generalmente, los imputados arriban al juzgado en el horario que les ha sido consignado en la cédula de citación. Defensores y fiscales, en cambio, llegan habitualmente con media hora o más de retraso, de manera tal que, al llegar los defensores, los imputados ya llevan un considerable tiempo en la sala de espera ubicada

frente a la ventanilla de los juzgados (Ver plano al final de este capítulo). Frecuentemente, al arribar los defensores, éstos les solicitan a los imputados que los acompañen a algunos de los dos pasillos que comunican los juzgados entre sí para “charlar un minutito”, es allí donde se realiza la propuesta del abreviado. Sin lugar a dudas, muchas veces esta propuesta constituye en realidad una insistencia a concretar un acuerdo que ha fracasado en la etapa anterior. En algunas ocasiones, en cambio, las negociaciones se efectúan en la misma sala de espera del juzgado, a la vista de todo mundo y éstas han sido las que hemos podido relevar. Otras veces, a partir de las charlas con los imputados es posible reconstruir algunos aspectos de la negociación y la particular visión que de ella poseen los imputados.

Notas de campo 1

El imputado se encuentra sentado en una silla de la sala de espera, acompañado por un amigo. Se encuentra visiblemente enojado, habla en un tono de voz alta acerca de un cuchillo y dice que “no se lo van a quedar”

Imputado habla con su amigo

Imputado: Se quieren quedar con el cuchillo y se olvidan de todo. Yo no quiero, el cuchillo no se lo dejo a nadie, no pago ninguna multa, yo no amenacé a nadie. Si quieren traigo a mi mujer para que diga como fueron las cosas, pero el defensor dice que ya es tarde.

Llega el defensor quien entabla una conversación con el imputado:

Defensor: La condena implica el decomiso del arma. Podemos tratar de buscar una pena que no implique el decomiso del arma, que para usted tiene un valor afectivo, a través del juicio abreviado.

Imputado: Lo que pasa es que con el cuchillo yo trabajo, me entiende? El poli tiene un fierro, usted tiene una carpeta, yo tengo el cuchillo.

Defensor: La fiscal propone trabajos de utilidad pública, esto quiere decir pensar ... ¿Usted ... qué puede hacer por la comunidad?

Imputado: Y como (dubitativo) Una charla en un jardín de infantes, sobre como se reproducen los elefantes, por ejemplo que fuimos la otra vez, te acordás? (dirigiéndose al amigo) ...Algo didáctico, no?

Al Defensor parece no agradarle mucho esta propuesta y le propone ir a un hospital a realizar trabajo comunitario una vez por semana, durante un tiempo.

Imputado: Más trabajo! (enojado) Pero, escúcheme, ... si se quieren quedar con el cuchillo: quédenselo!

Defensor: Pero, no. Si vos cumplís alguna pena, tenés una devolución, si lo acepta el fiscal, porque para vos el cuchillo tiene un valor. El juicio abreviado conforma una situación a tus intereses.

Imputado: Pero, ir a un jardín de infantes o a un hospital es a mi voluntad. No, eso no.

Defensor: Si nos ponemos de acuerdo acá, hace trabajo comunitario, si vamos a juicio ya no sé que puede pasar. Querés ir a juicio?

Imputado: Sí.

Defensor: Bueno, yo no tengo problema, pero es mi deber informarte sobre esta posibilidad. Pero si vos querés vamos a la audiencia.

Se acerca la fiscal, el defensor la presenta al imputado. Defensor le dice a la fiscal que “no, el Sr. no acepta, así que vamos a ir a la audiencia”

Fiscal: Si no podés trabajar, entonces, podés pagar una multa.

Imputado se niega a aceptar la propuesta. “No, una multa no”

Fiscal: Porque si vamos a juicio yo tengo que pedir 5 días de arresto. Esto esta considerado un arma, esta prohibido llevarla. Y tengo que pedir 5 días de arresto, entonces.

Defensor: Si el juez le da la razón a la fiscal son 5 días de arresto.

Imputado (visiblemente enojado) acepta cumplir algún trabajo comunitario. “Bueno, está bien”

Comienzan a acordar la pena, el imputado sentado en una de las sillas del pasillo-sala de espera, el defensor parado a su lado próximo a la ventanilla del juzgado y la fiscal del otro lado de la ventanilla dentro del juzgado, uno de los empleados del tribunal colabora también. El juez ni por asomo se ve.

Se acuerda que será durante la semana, el imputado dice “el lunes no porque estoy con mis hijos, es mi único franco” Le preguntan el horario de trabajo, el imputado trabaja de 8 a 19 hs en el zoológico. La fiscal le propone que sea por un par de horas en la semana cuando sale del trabajo. Imputado (quien sigue visiblemente enojado) acepta. El empleado de tribunal propone que sea en el Instituto de Rehabilitación Psicofísica y le dice al imputado “El 133 de la puerta del zoológico, te deja bárbaro, en la esquina”. Se acuerda que será allí.

Por un lado, el juicio abreviado es ofrecido por el defensor como una manera de recuperar el cuchillo en cuestión. Poco importa la responsabilidad del imputado en el hecho, si tenía razones para llevar un cuchillo en la medida en que se trataba de una

herramienta de trabajo, es decir, toda una serie de cuestiones que se habrían valorado (de la manera que fuere) en la audiencia de juicio. El juicio abreviado es presentado aquí por el defensor como el mecanismo más rápido para que el imputado vuelva a su casa con el cuchillo. Con el cuchillo, la pena a cumplir y el antecedente que queda registrado en el Registro Contravencional y de Faltas (consecuencia de la admisión del culpabilidad que frecuentemente no es explicitada por los defensores).

Por otro lado, las condiciones que se transmiten a los defendidos durante las negociaciones expresan más una amenaza de un mal mayor en caso de decidir concurrir a audiencia oral que el beneficio de declararse culpable en caso de serlo. De este modo, el defensor le dice a su defendido *“si arreglamos acá hace trabajo comunitario, si vamos a juicio ya no sé qué puede pasar”*. Es el propio defensor a cargo del caso el que manifiesta *“no saber qué puede llegar a pasar”*. Es evidente que los defensores nunca pueden asegurar el desenlace de la audiencia de juicio, porque en ésta la decisión final queda en manos del juez. Pero sí es usual que un defensor ofrezca a su cliente cierta anticipación o diagnóstico probable respecto de lo que puede llegar a ocurrir. En este caso, sin embargo, la audiencia de juicio es presentada como terreno desconocido y por ende peligroso.

Tenemos aquí la puesta en juego de dos sistemas de representaciones; para una *“visión profana”* un cuchillo es una herramienta de trabajo y trabajar en un hospital sin cobrar honorarios representa una tarea solidaria; para una visión *“especializada”* el cuchillo es un arma, y trabajar en un hospital gratuitamente constituye una pena a cumplir.⁶⁰ Resulta, en este punto, sugerente la manera en que el imputado se representa la pena de trabajos de utilidad pública. Para él trabajar gratuitamente en un hospital es una actividad que se hace *“a mi voluntad”* y no un castigo que el Estado pueda imponer.

Por último, es notable aquí la falta de diferencias entre la postura de la fiscalía y la defensa. De hecho, frente al imputado estos dos actores aparecen trabajando codo a codo intentando persuadirlo de tomar una misma decisión. De allí, deriva también el ambiente de informalidad en el cual se *“decide”* la pena, en este caso participan la

⁶⁰ La pena de trabajos de utilidad pública se encuentra prevista en el CC en su artículo Art. 21 y constituye una de las penas más utilizadas en la JC.

fiscal y el empleado desde dentro de la oficina del juzgado y, el defensor y imputado desde la sala de espera.

Notas de campo 2

Estoy en el pasillo levantando la lista de las próximas audiencias. Una mujer de unos 50 años habla con su defensor. Hay algún problema para llevar adelante la audiencia porque no han venido algunos de los testigos, que están con parte médico. Imputada dice *“entonces, que me declaren culpable, así terminamos con esto, yo no puedo seguir viniendo, estoy operada, no puedo viajar en colectivo, el viaje me sale 14 pesos, ya vine la otra vez, ahora son 14 más, que me declaren culpable y listo”*. El defensor le dice *“como defensor no puedo permitir que usted haga eso, de ninguna manera señora”* y se va a hablar con el juez. *“Voy a hablar con el juez para ver que se puede hacer”*

Entablo conversación con la señora, quien me dice que la audiencia es por art. 68, venta de alcohol en espectáculos deportivos y artísticos. La señora tiene un kiosco.

Me cuenta que está operada y no puede viajar en colectivo, quiere terminar con esto de una vez hoy y que la declaren culpable, pero *“yo no me voy a declarar culpable, que me declaren ellos, porque después dice que yo me declararé culpable y entonces, la próxima vez que haya alguien tomando cerveza la culpa la tengo yo, entonces que diga ‘la declararon culpable, pero ella se declaró inocente’* (dice, haciendo gestos de que eso conste por escrito). El defensor le dijo que eso no se puede hacer.

“El defensor y la fiscal trataron de convencerme que me declarara culpable, pero yo les dije que no. Me dicen que así hago 5 días de trabajo comunitario. Pero yo tengo a cargo a mi mamá, mi papá, una sobrina, en total, somos 9 ¿Cómo hago? Pero, yo les dije que no, que yo me declaraba inocente, que ellos si quieren me declaren culpable. Y me dijeron que yo era la única que no aceptaba”

(...)

C: *“Y si no cuál es la pena que pedía la fiscal?”*

I: *“Dos días de arresto, yo les dije ‘voy presa’, total dicen que ahí no hay nadie ...”*

C: *“Sí, sólo 8 personas hubo detenidas desde que está en funcionamiento”*

I: *“Por eso, no hay nadie. Yo no puedo hacer cinco días de trabajo comunitario, yo todavía no tengo el alta médica, y yo no me declaro culpable, que me digan ellos que soy culpable. Yo le juré a mi hija que me iba a declarar culpable, y en la mediación que fuimos ...”*

C: *"Fue a una mediación?"*

I: *"Si, así, una especie ... con el defensor y la fiscal ... yo les dije que aunque le había jurado a mi hija que me iba a declarar culpable, yo no me declaraba culpable. Porque mi hija me pidió mamá, por favor, declaráte culpable, y yo le prometí que sí, que me iba a declarar culpable. Pero no, yo no me declaro culpable... porque en todo caso que diga que declarándose inocente la declararon culpable. Pero que diga que yo me declaré inocente. Aparte yo ya estoy como pagando una multa, 14 pesos para venir la primera vez, 14 pesos hoy, 14 la próxima vez, ya estoy pagando una multa, son como 60 pesos... y eso sin contar las veces que fui a la defensoría. Yo ya estoy pagando una multa. Y ahora como falta un testigo, dicen que tiene que seguir, pero yo no puedo seguir viniendo. Quiero que me declaren culpable, y listo, dos días de arresto? y bueno."*

Llega defensor, dice que bajemos, me dice *"va a haber audiencia"*, bajan también secretaria, juez y fiscal (esta última había entrado al despacho del juez minutos antes, donde estaban reunidos juez y defensor).

Entramos a la sala de audiencias. Se sientan todos en sus lugares y comienza la audiencia.

Antes de que se de por iniciada la audiencia, la imputada comienza a hablarle al juez, le dice *"Sr., juez, yo estoy operada, no tengo el alta medica todavía, conmigo viven mi mamá, mi papá, una hermana desocupada, dos sobrinas... en total tengo 9 personas para sentarse a comer a la mesa. Cada vez que vengo tengo que venir en taxi, son 7 pesos de ida, y 7 de vuelta, 14 ya gasté, 14 son de hoy, 14 más que voy a tener que gastar el 13. Ya estoy gastando, son 58 pesos. Yo ya estoy pagando una multa"* El juez la interrumpe y con un tono muy enérgico le dice *"este es un juicio, como tal no se trata acá de resolver situaciones particulares, la definición de la causa termina con una absolución o una condena. Si no puede venir por cuestiones de dinero, solicita el reintegro en el juzgado. Pero no voy a permitir que se expida sobre el detenimiento de una audiencia."* La señora se queda MUDA.

La fiscal dice, *"yo sé que no es su voluntad reconocer la contravención, pero esta es una manera que tiene usted de detener el proceso. Es su defensor el que quiere continuar. Si quiere hablar usted con su defensor en privado, puede hacerlo, yo por lo menos no tengo ningún problema."*

Defensor *"no, no quiere, la señora"*

Fiscal *"Ah, bueno, no sabía"*

Juez *"Los gastos de la próxima audiencia corren a cargo del juzgado. Presente para reintegro"*

Imputada: *"Bueno, Sr. Juez"*

Llaman al primer testigo.

A diferencia del caso anterior, aquí a la imputada no parece preocuparle tanto tener que cumplir una pena o ser encontrada culpable, como sí autoinculparse respecto del hecho en cuestión: *“yo no me declaro culpable, que me digan ellos que soy culpable ... porque en todo caso que diga que declarándose inocente la declararon culpable. Pero que diga que yo me declararé inocente”*. Es por ello que aquí la vía del juicio abreviado se agota pronto en la medida en que la imputada insiste en ingresar en un escenario plenamente judicial. Aún así, en la audiencia de juicio y en presencia del juez del caso, la fiscal vuelve a insistir con la posibilidad del juicio abreviado - pese a que la imputada en las conversaciones previas ya había desistido de esta opción - presentándole este mecanismo como una manera de detener el proceso.

Nuevamente aparece la indistinción en cuanto a los roles cumplidos por la defensa y la fiscalía, el pronombre “ellos” en este caso reúne a la fiscalía y la defensa: *“El defensor y la fiscal trataron de convencerme que me declarara culpable, pero yo les dije que no. Me dicen que así hago 5 días de trabajo comunitario. (...) Pero, yo les dije que no, que yo me declaraba inocente, que ellos si quieren me declaren culpable. Y me dijeron que yo era la única que no aceptaba”*.

Notas de campo 3

Estoy en la sala de espera de los juzgados 1 y 3 esperando por un artículo 51 previsto en el juzgado 3 para las 11 hs. Llega un señor con su esposa y su pequeña hija y se sientan en los bancos vacíos junto a mí.

Entra un defensor oficial, llama al Sr. X que está al lado mío (el imputado) y se lo lleva al pasillo que conectan con los otros dos juzgados. Usualmente éste es el pasillo en el que los defensores discuten el caso con los imputados. Demoran no más de 10 minutos. Luego el Sr. X vuelve, no le comenta nada a su esposa. El defensor entra a la oficina del juzgado, vuelve a salir a los 5 minutos y mientras se retira me dice *“hoy no vas a ver nada porque hicimos un abreviado”* y se va.

El matrimonio con la nena quedan allí sentados. En ambos juzgados continúa el trajín habitual.

Me acerco a la ventanilla del 3, pregunto qué va a pasar con la audiencia, porque ya han pasado más de 20 minutos y el imputado sigue allí. El empleado me dice que están esperando que llegue el fiscal para ver si acepta. Me dice *“hay que ver si el fiscal acepta, pero yo creo que sí”*.

(...)

Uno de los empleados hace pasar al imputado a la oficina. El imputado queda parado al lado de un escritorio.

Mientras tanto (son las 12:12 hs) el imputado sigue solo, parado en la oficina (ya van más de 10 minutos). Los empleados están ocupados en diversas tareas y le pasan por alrededor como si fuera un mueble. El imputado sigue firmemente parado, mirando la pared.

Minutos más tarde el imputado vuelve a la sala de espera. Le dice a su mujer que no puede ser, que lo tuvieron 15 minutos parado en la sala, cuenta que finalmente preguntó y le dijeron que faltaba un papel. La señora está también enojada, le dice "*acá matas, y seguro que entrás por una puerta y salís por otra*" y continúa "*por dos botellas de cerveza, toda esta historia, hubiese sido preferible que mataras a alguien*" y continúa "*y ellos tienen comprobante de que las vendiste? ... Sin derecho a defenderte, nada*"

Uno de los empleados del juzgado, quien se encuentra hablando por teléfono, le pregunta al Sr. la dirección de su casa y se la pasa a la persona que está del otro lado de la línea. Le digo al Sr. que probablemente están hablando con la fiscal para acordar donde hará las tareas de utilidad pública. A partir de acá reconstruyo la conversación mantenida con el imputado y su esposa.

Imputado: *Si, me van a hacer hacer tareas en algún lugar, a vos te parece, sin haber hecho nada. Si yo al menor ni lo conozco. Pero él dice que yo le vendí.*

C: *Pero usted habló esto con el defensor¿ le dijo?*

Imputado: *Sí, pero me dijo que está el testimonio del menor que dice que yo le vendí, Pero si yo al menor ni lo conozco, Pero él dice "está el testimonio del menor, le van a creer a él". Si yo no lo conozco, solamente lo vi que estaba enfrente tomando. Te hacen acá, no te podés ni defender*

C: *¿Pero que habló usted con el defensor?*

Imputado: *Él me dijo que estaba la declaración del menor, que le iban a creer a él, que entre un menor y un mayor, el juez le cree al menor. Y que entonces, iba a tener que pagar \$2000, \$3000 de multa. Y yo no puedo, entonces, trabajos comunitarios.*

C: *¿Usted lo vio a este defensor antes de esta vez?*

Imputado: *Sí. Pero yo primero fui con un abogado particular que conozco del edificio. Fuimos ahí, a combate de los Pozos y estaba el abogado éste. Me dijo "vamos a ir a juicio" y mi abogado dijo "bueno, que te defienda él". Y yo creía, pero mirá después lo que me pasa.*

Esposa del imputado: *Es que el abogado es de ellos, no viste cómo entra y sale como quiere (refiriéndose a la oficina del juzgado) Acá están todos arreglados*

Lo que pasa acá es que al pibe le dieron \$20 para que dijera que se la habían vendido allí.

C: ¿Quién le dio \$20?

Esposa del imputado: La policía. En este país es así, no se puede trabajar, él (refiriéndose a su marido) es un hombre de bien. En el edificio no tienen ninguna queja, (esposa del imputado trabaja como encargada en un edificio) Hoy me pidieron de nuevo dos testigos de que lo conocían. Me volvieron a llamar hoy a las 10 de la mañana, y ya habían venido ayer.

(...)

Imputado: Porque en este país, le creen más a un menor que a un mayor. Como el chico dice que yo le vendí, es que yo le vendí

C: Pero Ud. no le dijo todas estas cosas a su defensor?

Imputado: Si, le dije. Pero él dice que me van a llevar a un careo con el menor y que los jueces siempre le creen a los menores

Y ahora me mandan a alcohólicos anónimos!

Esposa del imputado: Y él que no toma ni una cerveza!.

(...)

Imputado: Yo no tengo nada, nunca me paso nada antes. Nunca tuve ningún problema, y ahora me queda esto.

Llaman al imputado a la oficina del juzgado.

Desde el punto de vista de los imputados, entonces, no ha existido posibilidad de ejercer la defensa. En este caso, pareciera que el juicio abreviado no es presentado por el defensor siquiera como la manera de prevenir un mal menor (Caso 1), sino como la única posibilidad, como una cuestión de hecho. Para los imputados, el castigo pasa a estar, entonces, directamente administrado por el defensor. En realidad, justamente el abogado defensor no es identificado como tal. Se habla de él como “uno de ellos” : *Es que el abogado es de ellos, no viste como entra y sale como quiere (refiriéndose al defensor entrando y saliendo de la oficina del juzgado) Acá están todos arreglados.* Aparece, nuevamente, entonces, la indistinción que hemos mencionado respecto de la figura del defensor y los demás operadores del sistema que necesariamente produce el mecanismo abreviado. De allí, que para los imputados, ésta constituya una experiencia de vulneración de derechos “*Te hacen acá, no te podes ni defender*”.

Notas de campo 4

Llego a las 10:30 am, pregunto si comenzó la audiencia de las 10 hs. Me dicen que no. Me siento al lado de un hombre que me pregunta si voy a asistir a la audiencia de este juzgado, le digo que en calidad de público, me dice "esa es la mía". Es el imputado. Le explico que asisto como público, no soy testigo. Me dice que ya vinieron unas chicas preguntando de la audiencia de él y está sorprendido. Comienza a hablarme *"Lo que pasa, es que yo te explico, yo soy taxista, y pare, viste, ahí cerca del hipódromo, una cuadra que no hay nadie. Porque yo soy diabético, tengo que orinar seguido. Y fui a un bar, no me dejaron entrar y bueno, pare ahí. Y ahí apareció el policía que me hizo la boleta, yo le dije 'no me vas a decir que a vos nunca te pasó'. Yo lo comente con un policía amigo mío y me dijo que hacen esto por no me sale la palabra"*

- *Por estadística?*

- *Sí, por eso, algo así Yo traje todos los certificados médicos, de ahí, del Durand, donde me atiende, y los médicos que me dijeron también que si tenía algún problema que los llamaran, que ellos explicaban cómo era el tema. Esta es la primera vez en mi vida, nunca tuve nada, y eso que soy taxista, nunca una boleta o un acta de choque, tampoco."*

Le pregunto si en la audiencia con el fiscal explicó el tema de su enfermedad.

"No, nunca vi al fiscal" Insisto sobre el tema, teóricamente la audiencia del 41 es el filtro para llegar a la audiencia oral, y es una audiencia con el defensor y el fiscal. Me dice que únicamente estuvo en la defensoría de la calle Berutti. Pregunto por el defensor. *"Me dijo que va a estar todo bien, y que en todo caso, que pongan baños públicos!"* También habló con el defensor oficial el señor para el cual trabaja (es peón de taxi) que es abogado.

"Y me da una vergüenza. Te digo que a mi mujer ni se lo conté, y estamos hace 12 años juntos ... le dije hoy que iba a solucionar un tema por una boleta de tránsito. En todos estos años nunca tuve nada"

"El otro policía del patrullero que vino después me dijo – si él te quiere hacer la boleta no podemos hacer nada, está en su zona, porque está cuidando la mezquita. Yo al policía que me la hizo ... yo no tengo nada en contra de los negros, pero era un morocho terrible, un tucumano, o del norte, algo así. Y no sabés cómo fue, se me apareció de golpe con el fierro en la mano. Me dijo alto, me dijo que me iba a esposar, que resistencia a la autoridad, que qué sé yo. Porque en realidad ahí no se podía parar porque está la mezquita. Pero había otros autos. Y parece, la verdad, que él me tocó el silbato, pero yo sinceramente ni lo escuche."

Defensor lo convoca al pasillo. Escucho que le ofrece la posibilidad del juicio abreviado.

Vuelve el imputado, me dice *“y bueno, me dijo que van a hacer una llamada de atención y me voy. Una llamada de atención nada más. El me propuso a ver qué me parecía y yo le dije “Doctor, Usted sabe más que yo”*
– Y le recomendó hacer así? – *Sí.*

Las diferencias en cuanto aquello que denominamos “el capital jurídico” se revelan importantes. La determinación del imputado a defenderse (manifiesta por las múltiples estrategias construidas, tales como haber traído los certificados, haber hablado con los médicos) es redefinida en una conversación de pocos minutos con el defensor. Capital jurídico que opera mas allá de su concreta y práctica utilización, en la medida en que inviste a la figura del defensor con una competencia profesional que no necesita siquiera ser demostrada, (*“Dr. Usted sabe más que yo”*)

Por otro lado, es importante destacar que es frecuente (Notas de Campo 3 y 4) que los defensores en la audiencia inicial del 41 manifiesten la voluntad de ir a audiencia de juicio, determinación que llegado el día de la audiencia se disuelve, comenzándose a instalar fuertemente la opción por el abreviado.

Notas de campo 5

El juicio estaba programado para las 14 hs. El empleado del juzgado me dice *“un artículo 73, sólo una fiscal mujer podía ser, el tipo es un indigente que cagó en la calle, vive en la calle, es una ridiculez”* Todavía no ha llegado nadie.

Me voy a ver otro juicio y a tratar de conseguir las estadísticas, vuelvo a la ventanilla del juzgado a las 14:30 hs. Saludo al defensor que está sobre la ventanilla, le pregunto si va a haber juicio. No quiere hablar mucho, me dice que *“es muy desagradable, porque hay una videofilmación, es un indigente”* Está visiblemente molesto, una mezcla de incomodidad, vergüenza y muchas ganas de irse.

Aparece la persona en cuestión, la tenían en el pasillo que da a los baños. Despide un olor muy fuerte que penetra toda la sala de espera. El defensor se muestra escueto en la conversación. Me siento en uno de los bancos. Se encuentra presente también un empleado de la defensoría. El defensor me saluda rápidamente al irse. Se queda el empleado de la defensoría en la ventanilla del juzgado, al indigente lo vuelven a poner en el pasillo. Me acerco al empleado con quien mantengo una conversación. En principio le

pregunto si se va a abreviar el juicio, me dice que sí. Le cuento qué estoy haciendo, primero cree que soy estudiante de derecho. Después entiende mejor, se muestra interesado en la conversación. Le pregunto cómo puede ser que hayan elevado algo de estas características Me dice que *“justamente ese es el tema, nosotros nos indignamos. Entonces trajimos testigos, un cura de la parroquia del barrio que le da de comer, un verdulero que también lo quiere en el barrio y le da comida, también un seguridad del Spinetto que iba a testificar que no los dejan entrar a los baños porque ensucian todo. Trabajamos mucho, fui yo, a la zona y empecé a preguntar, un trabajo casi periodístico hice. Y bueno eso sirvió al final, porque vieron como todo un despliegue y aceptaron hacer un juicio abreviado.”*

Le pregunto porque la fiscal no quiso hacer antes un juicio abreviado. Me dice que *“ en realidad no fue la fiscal, a veces no es la cabeza de la fiscalía, en este caso fue el secretario. Fuimos a la audiencia del 41 y yo le decía de hacer un abreviado, pero él no quiso. Decía que la gente tiene derecho a caminar por la calle y que esté limpio. Y es una barbaridad, porque el defensor le dijo a la fiscal que esto es un dispendio, de papeles, de gastos, de tiempo. El secretario del juez también se sorprendió. Esto es para otro tipo de intervención, esto tiene que ver con un modo de vida, es un problema más social, con gente que no se puede reincorporar, está el 0800 del gobierno de la ciudad, que los buscan, les dan de comer, los limpian ... Hubo que traerlo en un patrullero, que los canas no querían, porque en un taxi era imposible traerlo. Yo la verdad es que ahora hubiese querido ir a audiencia, que hubiera conventillo, que lo huelan, pero al final el defensor no quiso. Es que era muy desagradable. Sabés que indigno es que le muestren a alguien a sí mismo haciendo sus necesidades”* Pregunto cuál fue la pena acordada, “apercibimiento”.

El empleado del juzgado convoca al abogado, y por la ventanilla le hacen firmar unos papeles a él y al indigente. Se retiran y nos despedimos amablemente.

El absurdo o la obscenidad del caso radica en que alguien cuyos derechos ya se encuentran vulnerados viéndose obligado a producir su vida en el espacio público, sea, además, sancionado por satisfacer sus necesidades fisiológicas allí.

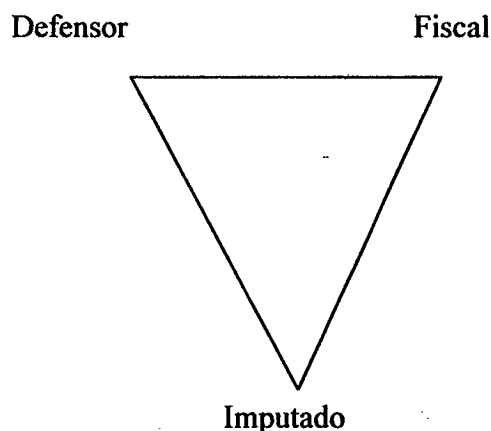
De esta manera, el Otro definitivamente irrumpe en las limpias, tranquilas y ordenadas oficinas equipadas con muebles de Haya. La gran incomodidad que éste despierta - visible en el hecho de que, más allá de que el defensor, el fiscal, el secretario y el juez no toleren la posibilidad de ver el video en la audiencia, todos en el juzgado se encuentren notablemente molestos por la presencia del imputado, y que por ende lo mantengan en un pasillo alejado de las ventanillas - nos habla de las reacciones que despierta la irrupción de la alteridad más radical: aquel que no posee ni casa, ni trabajo,

ni familia, que produce con las sobras ajenas su vida en el espacio público. En esta situación el juicio abreviado deviene la vía más rápida para dejar de “olerlo” y suprimir y olvidar toda la cuestión.

(In)vestiduras y (des)investiduras simbólicas y la lógica práctica.

Como ya he mencionado, el espacio pre-judicial del juicio abreviado produce cierta indiferenciación de los roles representados por la fiscalía y la defensa. Por un lado, por el hecho de que defensores y fiscales participan juntos en la negociación con el imputado (muchas veces intentando persuadir al imputado de acceder a un arreglo por abreviado) y por otro lado, porque el mecanismo abreviado hace que en muchas ocasiones la defensa sea visualizada, desde la perspectiva de los imputados, como quien administra directamente el castigo.

Si retomamos el juego de los triángulos planteado por Bovino, el Juicio Abreviado tal vez podría verse de la siguiente manera, con el Imputado en el ángulo inferior, y sobre él tanto la fiscalía, como la defensa.



De este modo, en este espacio pre-judicial la fiscalía y la defensa se (des)invisten de los estatutos simbólicos que les atribuyen el lugar de la acusación o la defensa para adoptar una lógica práctica⁶¹ guiada por la búsqueda del máximo beneficio posible a los

⁶¹ Para Bourdieu las acciones de los actores sociales obedecen fundamentalmente a una “lógica que no es la de la lógica” (1980: 145) es decir, a una lógica práctica guiada por un sentido práctico que le permite al actor economizar reflexión y energía en las diferentes acciones cotidianas que realiza. “Aquel que está

menores costos. Esto significa lograr una pronta resolución del caso; para la defensa, habiendo obtenido una pena lo menor posible; para la fiscalía, habiéndose asegurado una condena. En ambos casos, evitando atravesar la instancia de juicio, la cual colocaría en riesgo las posiciones aseguradas.

En el sistema contravencional la adopción de una lógica de tipo costo-beneficio en la resolución de la mayoría de los casos produce a largo plazo el desvanecimiento del antagonismo entre partes, base del modelo acusatorio, para pasar a ingresar en el difuso campo de la negociación. Aquí, las posiciones pueden ser siempre revisadas, las condiciones repactadas, y la “verdad jurídica” del caso transformada en un tema menor, en la medida en que ya no resulta objeto de disputa entre partes enfrentadas.

La “manipulación” de las aspiraciones jurídicas.

En este campo pre-judicial signado por una lógica práctica, los defensores y fiscales proponen permanentemente a los imputados el mecanismo abreviado como la forma más rápida y segura de resolver el conflicto; ya sea presentado como la oportunidad de evitar un mal mayor, la manera de detener el proceso, o como lisa y llanamente la única posibilidad.

He destacado, también cómo estas negociaciones se ponen en juego los capitales jurídicos más amplios que poseen los profesionales del derecho con los más restringidos propios (por regla general) de los imputados, así como la manera en que la puesta en juego de estos diversos capitales influye en el curso de la negociación. De igual manera y si bien calificamos este campo como pre-jurídico, no por ello las investiduras sociosimbólicas asociadas al lugar de profesional, abogado y defensor, dejan de operar,

comprometido en el juego, cogido por el juego, se ajusta no a lo que ve, sino a lo que prevé, a lo que anticipa desde el presente directamente percibido, pasando la pelota no al punto en que se encuentra su compañero, sino al punto que éste alcanzará – antes que el adversario – dentro de un instante, anticipando las anticipaciones de los otros, es decir, como en la finta, que pretende desbaratarlas, anticipaciones de anticipaciones. Decide en función de las probabilidades objetivas; es decir, en función de una apreciación global e instantánea del conjunto de los adversarios y del conjunto de los compañeros tomados en su devenir potencial. Y esto ocurre, como se dice, en el acto, en un abrir y cerrar de ojos y en el calor de la acción; es decir, en unas condiciones que excluyen la distancia, la perspectiva, la panorámica, la demora, el desapego. Está embarcado en el advenir, presente al advenir y renunciando a la posibilidad de suspender en cada momento el éxtasis que le proyecta a lo probable, se identifica con el advenir del mundo, postulando la continuidad del tiempo.” (1980: 139)

volviendo a colocar la verdad del lado del enunciador (“*Usted, Doctor, sabe más que yo.*”)

Pero, en la medida en que en este campo se pondrán en juego distintas representaciones respecto de la ley, la justicia, la equidad y el poder coactivo del estado, muchas veces los defensores se enfrentan con la resistencia de los imputados, quienes no consideran justo ser condenados o consideran injusto cumplir una determinada pena por un hecho que sí reconocen haber cometido. En este espacio pre-judicial del juicio abreviado los defensores alentarán, entonces, algunas defensas, pero más frecuentemente desestimarán otras. Bourdieu se refiere al trabajo de construcción de la realidad que continuamente realizan a través de sus prácticas los profesionales del derecho:

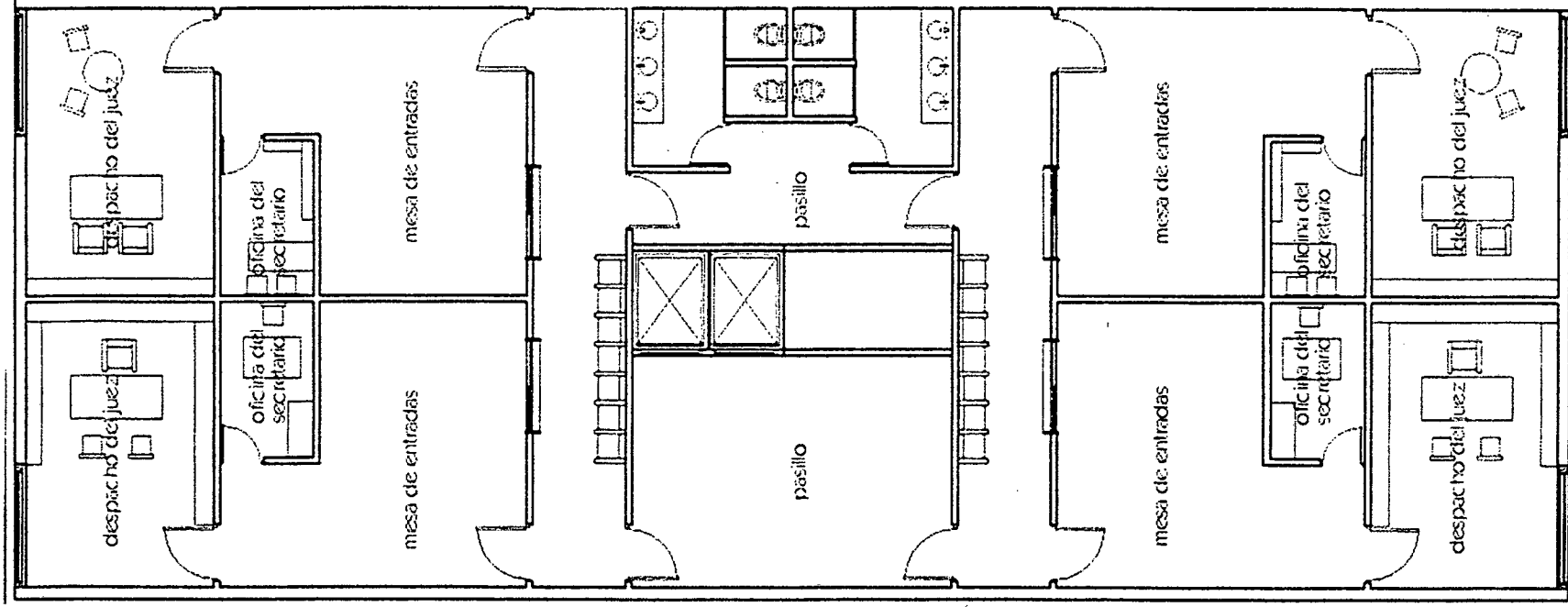
“Es decir, que el paso de la queja desapercibida a la queja percibida, tipificada y sobre todo imputada, supone un trabajo de construcción de la realidad social que incumbe, en gran parte, a los profesionales. El descubrimiento de la injusticia como tal descansa en el sentimiento de tener derechos (entitlement) y el poder específico de los profesionales consiste en la capacidad de revelar los derechos y, de paso, las injusticias o, al contrario, en la capacidad de condenar el sentimiento de injusticia fundado únicamente en el sentido de la equidad, y, así, desanimar la defensa judicial de los derechos subjetivos, en suma, se trata de la capacidad de manipular las aspiraciones jurídicas, de crearlas en algunos casos, de ampliarlas o desalentarlas en otros.” (1986: 194)

Por supuesto, que el “manipular” no remite aquí al plano de una intencionalidad consciente y declarada de defensores y fiscales, sino a un *efecto* de la relación que éstos mantienen con los imputados (en todo caso independiente, de la “buena” intención de los defensores abocados a evitar por este mecanismo una pena mayor). Relación signada por un desfasaje entre una “visión profana” fundada en un sentido general y primordial de “la equidad” o de “lo que es justo” y una “visión especializada”, patrimonio de los expertos, ordenada según un complejo conjunto de normas que permiten valorar y constituir los hechos a partir de su definición jurídica⁶². Relación

⁶² Tomo la calificación de estas dos visiones como “profana” y “especializada” de Bourdieu (1986) Estas dos visiones nos recuerdan la distinción trazada por Derrida (1994) entre “justicia” y “derecho”: “... una distinción difícil e inestable entre de un lado la justicia (infinita, incalculable, rebelde, extraña a la simetría, heterogénea y heterótropa), y de otro, el ejercicio de la justicia como derecho, legitimidad o legalidad, dispositivo estabilizante, estatutorio, y calculable, sistema de prescripciones reguladas y codificadas.(...) Todo sería todavía simple si esta distinción entre justicia y derecho fuera una verdadera

que, como sostiene Bourdieu (1986), “no tiene nada de accidental”, sino que constituye la estructura misma del campo jurídico.

distinción, una oposición cuyo funcionamiento esté lógicamente regulado y sea dominable. Pero sucede que el derecho pretende ejercerse en nombre de la justicia y que la justicia exige instalarse en un derecho que exige ser puesto en práctica (constituido y aplicado) por la fuerza (“enforced”). “El derecho no es, entonces, la justicia. El primero remite a una serie de operaciones de cálculo, que son excluyentes por definición para la justicia. Esta es “incalculable”, en palabras de Derrida, es la experiencia misma de la aporía. De allí que sea imposible conciliar el “acto de justicia” que se refiere a una singularidad con la aplicación general de una norma a un caso.



REFLEXIONES FINALES

El 16 de Marzo de 1998 comenzó a funcionar la Justicia Contravencional simultáneamente a la derogación de los viejos Edictos Policiales. Este momento marca un hito histórico ya que se recortaba a la Policía Federal parte de las facultades con las que discrecionalmente había operado durante décadas en la Ciudad de Buenos Aires.

En el marco de esta “ilusión fundacional” (Sarrabayrouse Oliveira 1999), la nueva justicia se concibió bajo dos ideas-fuerza centrales; por un lado subordinar en materia contravencional a la policía al control judicial. Por el otro, implementar una justicia ágil, rápida y desformalizada abocada a resolver conflictos de menor cuantía, en contraste con la pesada y lenta Justicia Nacional

La relación con la agencia policial

La relación de la JC con la agencia policial deviene un tema ineludible en la medida en que la JC se constituyó discursivamente en oposición a los viejos edictos policiales, y coextensivamente, en antagonismo con la agencia policial. En este sentido, en esta relación pueden leerse una sucesión de conflictos, redefiniciones y reacomodamientos.

Si bien la Policía Federal sigue poseyendo otras herramientas que le permiten ejercer un control selectivo de población en el espacio público (e.g. la figura DAI) la derogación de los edictos policiales, sin duda, han devenido en un recorte de las facultades discrecionales de las que la policía dispone. Esto explica que la JC desde sus inicios haya sostenido una tensa relación con la agencia policial.

Pero los conflictos iniciales dieron paso a los reacomodamientos, y una nueva relación de imbricación e interdependencia surgió entre policías y fiscales que permitía el trabajo conjunto en materia contravencional. Sarrabayrouse- Eilbaum- Lekerman (2000) en un trabajo que toma como objeto el primer año de funcionamiento de la Justicia Contravencional, han subrayado la continuidad de las viejas prácticas policiales durante la etapa de instrucción, en lo que constituyó, de hecho, en un “policiamiento de los fiscales” como lo han dado en llamar las autoras.

Transcurridos unos años, cabe identificar algunas focos de conflicto entre el Ministerio Público Fiscal y la agencia policial durante el proceso de instrucción, realidad ante la cual ambos actores han redefinido sus estrategias.

Un primer reajuste se expresa en la estrategia de “empapelamiento” de la que son objeto los fiscales a manos de la agencia policial, en reemplazo de la antigua actitud de “resistencia pasiva”. En efecto, si en los inicios la estrategia policial era abstenerse de labrar actas contravencionales y los fiscales eran quienes exigían que “hicieran estadística”, ahora la estrategia de la PF es simplemente labrar *demasiadas*, a fin de “taponar” el sistema contravencional. Es decir, un labrado indiscriminado de actas contravencionales, con casi ningún elemento probatorio, “error” cometido las más de las veces “ex profeso”.⁶³ Es sobre esta base que los fiscales deben seleccionar los pocos casos que pueden llevar a juicio.

En este sentido, uno de los reclamos que se ha instalado fuertemente en el discurso de los fiscales de la JC es la dificultad para trabajar durante la instrucción sin una policía propia. La falta de una Policía Judicial es visualizada como un obstáculo para el desarrollo de su labor. En este sentido, la estrategia de los fiscales de trabajar por zonas devino la herramienta que permitió mediante la vinculación cara-cara y los compromisos informales obtener ciertos compromisos para el trabajo conjunto. ¿Pero cuál es el carácter de estos criterios? Las características de esta siempre inestable alianza, ameritarán, seguramente, futuros análisis. Sarrabayrouse-Eilbaum-Lekerman han puesto de relieve el “policiamiento de los fiscales”, en lo que parecería ser una legitimación de las viejas prácticas policiales de la mano del trabajo de los fiscales.⁶⁴

Dado que en el presente trabajo se ha elegido privilegiar la reflexión sobre el rol de la palabra de los agentes policiales durante las audiencias orales, en el Capítulo 3 he considerado las diferenciales reglas de producción del discurso que rigen al testimonio policial y el testimonio profano en el marco de la resolución de causas contravencionales mediante la realización de audiencias orales. Se ha prestado especial

⁶³ Sobre lo que siempre puede albergarse el “beneficio de la duda”, dada la consabida “ineptitud policial”, ahora revalorizada a la luz de una nueva funcionalidad.

⁶⁴ De todos modos, las nuevas (y viejas) vinculaciones entre la policía y la Justicia Contravencional durante la etapa de la instrucción no ha sido un objeto central de este trabajo.

atención a las estrategias que fiscales y jueces despliegan para “refrescar” la memoria policial. He atribuido estas diferencias a la particular investidura del policía juramentado, así como también a la posición que ocupa la agencia policial en campo jurídico, en tanto esta institución es la que, al fin de cuentas, alimenta todo el sistema contravencional.

Pero la construcción de este nuevo segmento del sistema penal no agotó su “potencial conflictivo” en la agencia policial, sino que también abrió un frente de conflicto al interior de la propia estructura judicial en ciernes: la implementación de un modelo acusatorio fue el detonante de una serie de disputas entre los actores judiciales mismos.

La implementación del sistema acusatorio.

En el marco de un conjunto de reformas del sistema judicial que se vienen implementando en los últimos años en Argentina, la JC también adoptó un modelo de procedimiento acusatorio. La implementación de este nuevo procedimiento implicó la redefinición de las facultades tradicionalmente asociadas a la figura del juez y el fiscal en la tradición inquisitiva de nuestros sistemas de justicia.

En la etapa constitutiva de la JC se desarrolló una lucha por la distribución del *poder procesal*. En ella, jueces, fiscales y defensores, agentes dotados e investidos de la capacidad técnica de interpretar la ley, se valieron de una utilización estratégica del texto de la misma en el intento de mantener sus atribuciones y pujar por otras. En esta disputa, los fiscales, seguramente ganaron atribuciones en desmedro de los jueces. Aún así, estos últimos, han sabido mantener algunas facultades que todavía son hoy cuestionadas por otros agentes judiciales (los defensores), quienes apelando al carácter acusatorio del modelo de procedimiento, cuestionan la facultad de los jueces de “hacer preguntas”.

La agilidad, la desformalización y la rapidez

La justicia contravencional también fue forjada como un instrumento que buscaría resolver los “conflictos de convivencia” entre los habitantes de la Ciudad de

Buenos Aires. Dado este objeto de intervención, se concibió como una justicia con un procedimiento desformalizado, rápido y ágil, acorde a los conflictos de menor cuantía que debía regular.

¿Qué sucede, entonces, cuando estos conflictos cotidianos, estos “conflictos de convivencia” se judicializan?

Se ha señalado que el ingreso al campo jurídico, significa siempre aceptar las leyes de funcionamiento de este campo. En este sentido, no sólo implica acceder a resolver jurídicamente la disputa (en detrimento de otros mecanismos no-jurídicos), sino también aceptar un modo de narrar los acontecimientos. Particularmente, he analizado en el Capítulo 6 el modo en que los expertos judiciales intervienen activamente durante la testimonial para construir el “hecho jurídico”⁶⁵.

Dice Geertz que *“El aspecto “jurídico” de las cosas no es un conjunto limitado de normas, reglas, principios, valores o cualquier cosa a partir del que puedan plantearse respuestas legales a una serie de acontecimientos destilados, sino parte de una manera determinada de imaginar lo real”* (1994:202). Lo que está en juego aquí es el carácter que asume esta “representación”, porque en los sucesivos pasos que van delineando el “hecho jurídico” se impone una manera de narrar los acontecimientos alejada de las representaciones propias de los profanos. Es así como para estos últimos, sólo resta sufrir la violencia simbólica que se deriva del hecho de que sólo los expertos, únicos conocedores del código y las reglas de producción del discurso jurídico, puedan “poner en formas” el acontecimiento en cuestión (Bourdieu 1986).

La JC, en tanto segmento del sistema penal, necesita para alcanzar un veredicto producir primero una representación de los hechos acorde al lenguaje jurídico, debe convertirlos en “cosa juzgable”. Producir esta representación, implica el uso de reglas de producción del discurso y códigos profundamente alejados del sentido de los actos o conflictos cotidianos que ella misma se propone juzgar. En el caso de la J.C. esto se hace particularmente visible ya que muchos de los conflictos sobre los que ella opera están indisolublemente ligados a prácticas de la vida cotidiana.

⁶⁵ Construcción que en términos foucaultianos podría ser asimilada a la “invención de la verdad judicial”.

Esta conversión en “cosa juzgable” de asuntos cotidianos, no va en desmedro de la eficiencia contravencional, si se entiende que algunos de sus atributos salientes como la agilidad y desformalización están presentes, toda vez que se priorizan resoluciones de máxima rapidez con inversión mínima de recursos. Claro que esta agilidad y desformalización reconocen otra vía de obtención: la instalación del Juicio Abreviado como mecanismo dominante de resolución de litigios contravencionales.

El Juicio Abreviado: la “eficiencia” contravencional

Muchos han considerado que la generalización del juicio abreviado podría significar un retorno en nuestros sistemas judiciales a modalidades inquisitivas (Almeyra 1997). El argumento central es que el juicio abreviado inevitablemente promueve la confesión, en la medida en que el fiscal utiliza en la negociación su facultad para imponer una pena máxima, a cambio del reconocimiento de culpabilidad por parte del imputado. De este modo, se expresa la voluntad del estado (representado por el fiscal) de obtener una confesión sobre los hechos. La confesión se constituye como atenuante de la pena a imponer. Todo esto transcurre fuera del marco de publicidad que el modelo acusatorio garantiza y se desarrolla dentro de las acciones secretas propias de la inquisición.

Sin embargo, el *plea bargaining* ha convivido históricamente en otras latitudes con el sistema acusatorio (ver Capítulo 4). Entonces, más que pensar en una incompatibilidad de formas provenientes de distintos modelos, o comenzar a considerar si nuestros modelos inquisitivos reformados – en marcha hacia nuevas reformas tendientes a profundizar su carácter acusatorio - vuelven a teñirse de un sabor inquisitivo, tal vez tenga más sentido - como dice Bourdieu - pensar *relacionalmente*, indagando en las maneras en que ambos mecanismos (el juicio oral y el juicio abreviado) se imbrican y vinculan en la JC. Probablemente, de asir el poder “*en los límites menos jurídicos de su ejercicio*” (Foucault 1976b), podrá verse como anónimamente se dibuja una estrategia de conjunto.

En el caso de la JC, en primer lugar el Juicio Abreviado constituye el *filtro* por el que pasarán todos los casos que ingresen en el sistema. Únicamente aquellos que

resisten militantemente, por necesidad o por convicción, al Juicio Abreviado tienen la chance de llegar a la instancia de audiencia oral⁶⁶. Y utilizo la palabra *resiste* deliberadamente, en el sentido que los imputados deberán rechazar las tentadoras ofertas a repetición que formulan defensores y fiscales para acceder finalmente la audiencia oral y pública. En el Capítulo 4 consigné, a título de hipótesis⁶⁷, que las posibilidades de arribar a la instancia de juicio oral aumentan de acuerdo al capital jurídico del que disponen los imputados. De todos modos, el juicio abreviado es el mecanismo a través del cual se resuelven la mayor cantidad de causas contravencionales (Capítulo 4).

He calificado el campo de negociaciones que abre el Juicio Abreviado como un espacio *pre-judicial*. Esta etiqueta – si bien es tentativa y entiendo que puede resultar problemática - presenta una doble utilidad. En primer lugar, porque alude al carácter de filtro que le he otorgado antes, ya que a quienes son “tocados” por el sistema contravencional la primera opción que se les presenta es el juicio abreviado .

En segundo lugar, intenta dar cuenta de una *lógica* específica que operaría en este espacio, que no está completamente fuera de lo judicial, pero que tampoco lo agota⁶⁸. En este sentido, he considerado que este campo pre-judicial se encuentra signado por una *lógica práctica* guiada por una evaluación de tipo costo-beneficio, que se desentiende de la búsqueda de la verdad jurídica y que opera sobre una indiferenciación de los tradicionales roles de defensor-acusador-juez. De la mano del juicio abreviado, ingresamos al difuso campo de la negociación en el que la “verdad jurídica” del caso es transformada en un tema secundario, en la medida en que ya no resulta objeto de disputa entre partes enfrentadas.

Ahora ¿Cómo se construye la verdad en el juicio abreviado? Si para algunos se trata de una verdad por consenso, para otros la franca desigualdad en el marco de la cual se arriba al acuerdo reproduce la lógica inquisitiva de la confesión. Sin resolver este debate, se podría afirmar que el abreviado constituye una práctica de resolución de

⁶⁶ Siempre que el expediente no haya sido desestimado, haya prescrito o haya pasado directamente a Archivo.

⁶⁷ Como señalo en el apéndice metodológico no fue posible obtener los cruces estadísticos entre modalidad de procedimiento y artículos utilizados. Pero, de las observaciones realizadas durante el trabajo de campo se desprenden elementos que permitirían confirmar esta hipótesis. Ver Capítulo 4 sobre Artículo 71.

⁶⁸ El espacio material en que se desarrollan estas “situaciones de negociación” –el pasillo, etc.- es un elocuente indicador.

conflictos, donde tal vez lo más importante no sea la verdad jurídica del caso, sino que ésta constituye sólo un producto derivado en función de una rentabilidad que emerge de una evaluación de tipo costo-beneficio.

Sin duda la generalización del abreviado como método de resolución de conflictos amerita mayores análisis. Cabe preguntarse si por esta vía no asistimos a una *administrativización* de nuestros sistemas de justicia. Despreocupados ya de impartir justicia, preocupados por resolver la mayor cantidad de conflictos al menor costo posible.

Esta readministrativización no guarda relación con la percepción de los usuarios de la justicia, en tanto “justiciados”, tocados y llamados por la “ley”, no pueden trivializar la experiencia de transitar por los pasillos de la JC. Para ellos, muchas veces no se trata de cualquier contacto con la Justicia, sino de *su primer contacto* con la Justicia. Y si los sujetos son “fabricados” en los distintos dispositivos sociales, cabe preguntarse acerca de cuáles sujetos fabrica la JC.

Muchos vendrán cargados con un arsenal de pruebas a fin de defender su versión de los hechos, que de nada les servirá. Otros vendrán con la expectativa de encontrarse con un funcionario público a cargo de su defensa frente a la imputación, pero el abogado defensor se tornará sorprendentemente en quien administra el castigo. Algunos aprenderán que la tarea solidaria que ya vienen realizando puede constituirse en una pena en el pasillo de un juzgado. Otros llegarán a tribunales a sabiendas que perderán el caso y serán encontrados culpables, pero con la firme convicción de seguir considerándose inocentes, por lo menos en la medida en que *mediante su palabra* así pueden afirmarlo. Pero se encontrarán, en cambio, con defensores que insistirán una y mil veces que se declaren culpables “por su bien”, más allá de su voluntad subjetiva.

Porque más allá de que haya expertos y profanos, los profanos también “creen” en la ley, de ninguna manera son ajenos a ella. Sostiene Zizek que *“la ilusión estructural necesaria que lleva a la gente a creer que la verdad se puede encontrar en las leyes describe precisamente el mecanismo de transferencia; transferencia es esta suposición de una Verdad, un Significado tras el estúpido, traumático, inconsistente hecho de la Ley. En otras palabras, “transferencia” nombra el círculo vicioso de la creencia: las*

razones de por qué hemos de creer sólo son convincentes para aquellos que ya creen.” (1989:67). En ese sentido, tal vez los profanos sean, en este punto, los más creyentes, por lo menos en el sentido que Bourdieu le adjudica a la *illusio*, es decir, la creencia respecto del juego que se juega en el campo. De allí que muchas veces el juicio abreviado, con su lógica pre-jurídica y la indiferenciación de roles que propone, sea visibilizado por los imputados como una experiencia que bordea permanentemente la vulneración de los derechos personales.

Todas estas situaciones pueden parecer insignificantes, ninguna protesta social se articula en derredor de quienes han sido tocados por el sistema contravencional, pero sin embargo, estas situaciones nos hablan de un “malestar”. Un “malestar” en la Justicia Contravencional, que no se reduce a la incomprensión de los códigos y las reglas, tal como he desarrollado en el Capítulo 3. Las cosas suceden de manera tal que cuando el sistema de Justicia nos convoca y nos llama, y queremos disputar la verdad del caso a través de las reglas jurídicas – no habría otra manera - esto nos es negado. Y esto ocurre porque justamente no estamos en la “Justicia”, en tanto un espacio donde podemos constituirnos como contendientes – en mayores o menores condiciones de igualdad, en este punto eso no es lo relevante -, sino que estamos en una suerte de mercado, es decir, en un espacio donde las posiciones pueden ser siempre revisadas, las condiciones repactadas, y la “verdad jurídica” del caso transformada en un tema menor, en la medida en que las partes contenientes se han evaporado.

APÉNDICE

APUNTES METODOLÓGICOS SOBRE LA CONSTRUCCIÓN DEL OBJETO

Dada esta semejanza en las actitudes, dado un mismo enfoque de las cosas al estilo de “conocer una ciudad es conocer sus calles”, uno podría pensar que los abogados y los antropólogos fueron hechos el uno para el otro, y que el intercambio de ideas y argumentos entre ellos debería producirse con excepcional facilidad. Pero esa sensación de proximidad divide tanto como conecta, y aunque el deportista náutico y el viticultor puedan admirar recíprocamente su respectivo sentido de la vida, no está claro lo que pueden comunicarse entre sí. El abogado y el antropólogo, ambos expertos por lo que se refiere a los casos, entendidos en materias que están al alcance de la mano, se hallan en la misma situación. Son sus afinidades electivas las que los mantienen separados.

C. Geertz, Conocimiento local

I.

Introducción

Retomando la distinción entre método de investigación y método de exposición (Marx 1872), me propongo en este capítulo dar cuenta de algunas reflexiones respecto del primero, en el intento de plasmar aquí – inevitablemente mediante un otro discurso de exposición – algunas reflexiones de carácter metodológico que se desarrollaron durante el curso de la presente investigación.

Aquello que denominamos *objeto de la investigación* no preexiste nunca a la práctica de investigación. Este es construido activamente dentro un proceso de búsqueda de concreción de rupturas, que a su vez suponen el establecimiento de un nuevo haz de relaciones. (Bourdieu 1973, 1987). De este modo, según Bachelard, conocemos siempre contra un conocimiento anterior (1938).

Bajo el supuesto de que el método, la teoría y las técnicas se construyen conjuntamente al interior de cada proceso de investigación (Escolar 2000), este capítulo se centra fundamentalmente en problematizar el diseño de las técnicas de recolección de la información utilizadas en el curso del presente trabajo.

Consideraremos a las técnicas como procedimientos de intervención en la realidad cuya pre-existencia en un “mercado metodológico” no debiera soslayar la apropiación reflexiva a partir de la cual el investigador se vale de ellas. De este modo, las técnicas de obtención de información son “inventadas”, al menos (re)construidas en función tanto de una problemática teórica específica, como en relación a su factibilidad práctica. En este sentido, si la investigación es una “operación de caza” (Jesús Ibáñez, 1986) en la selección y construcción de las técnicas se juega en gran parte la estrategia de la investigación. Asimismo, nuestra atención recae sobre la dimensión tecnológica en la medida en que las elecciones más técnicas del proceso de investigación son inseparables del mismo proceso de construcción del objeto (Bourdieu 1987).

En este capítulo la apuesta por la reflexividad no intenta producir una introspección intelectual que busque las motivaciones individuales que condujeron a la elección de un tema, un emplazamiento o a la formulación de una inquietud. En este sentido, entiendo que aquí la práctica de vigilancia epistemológica (Bourdieu 1973), en tanto herramienta que habilita a revisar los propios supuestos, busca indagar en otro nivel: el de las operaciones más prácticas del proceso de investigación.

II.

Redefinición del tema inicial

En un principio la investigación se proponía analizar las audiencias orales y públicas dentro de la JC como única unidad de análisis. Sin que la investigación contara con un diseño explícito, sino más bien con un conjunto de inquietudes y preguntas sin un mayor grado de formalización, se apuntaba a analizar las audiencias como espacios altamente ritualizados. De allí que el acento estuviera puesto en analizar las prácticas y discursos registrados en las audiencias orales como aspectos que conformaban un ritual que (re)actualizaba materialmente la ideología y a través del cual se expresaban relaciones de poder.

Así fue como comencé en el verano del 2002 (si bien ya había hecho otras “salidas” breves al campo durante el 2001) a dirigirme casi todos los días a los juzgados contravencionales con el fin de asistir a las audiencias orales. Pero, para mi sorpresa,

dichas audiencias justamente no abundaban y las más de las veces volvía con los cassettes vacíos. Si bien generalmente la cartelera consignaba de una a tres audiencias programadas para cada juzgado en un día, difícilmente podía llegar a presenciar más de una. Para mi decepción, también muchas veces aquellas que llegaba a observar no eran audiencias en su sentido más estricto, sino tan sólo testimoniales del Art. 71⁶⁹ que los jueces me permitían presenciar. Comencé, entonces, a preguntar(me) y a preguntar a los empleados de los juzgados el por qué de la no realización de las audiencias orales. De allí pude saber que la suspensión de las mismas, a excepción de aquellos casos en los que los imputados no se presentaban (frecuentemente Art. 71), obedecía en la amplia mayoría de los casos a una única razón: la resolución de los expedientes mediante el mecanismos del juicio abreviado. En aquellos ratos que pasaba en la sala de espera del juzgado, los empleados se acostumbraron a llamarme y decirme “se hizo un 431”⁷⁰, “se suspendió”, “se hizo un abreviado”, “me parece que hoy no tenés suerte”. Esta situación comportó en un primer momento una decepción, el pequeño dispositivo de análisis que me encontraba intentando formular para analizar las audiencias orales no parecía servir de mucho.

Sin embargo, en segundo lugar, comenzó a intrigarme muchísimo este mecanismo a través del cual parecían resolverse la mayoría de los casos. Frecuentemente, presenciaba cómo los defensores convocaban a los imputados a los pasillos que comunican los juzgados (tal como he relatado en el Capítulo 6). A su vuelta todo parecía estar resuelto. Los abogados entraban a las oficinas del juzgado, y los imputados permanecían en la sala de espera para “firmar un papel”. En otra ocasión tuve la oportunidad de observar una de estas *situaciones de negociación* que se desarrollo en la misma sala de espera (que ha sido consignada como “Notas de campo 1” en el Capítulo 6) lo cual definitivamente me decidió a centrarme en el juicio abreviado como modalidad de resolución de los conflictos contravencionales. Pero, ¿podían, estas “*situaciones de negociación*” constituirse como una unidad de observación?

⁶⁹ De acuerdo a la ley 162: ART. 71 “Alteración de la tranquilidad pública. Ofrecer o demandar para sí u otras personas, servicios sexuales en los espacios públicos.”

⁷⁰ La expresión “un 431” hace referencia al Art. 431 del Código Procesal Penal de la Nación, en el cual se prevé el instituto del Juicio Abreviado.

Lo que podía tener por seguro, en principio, es que no eran las salas de audiencia oral, sino los pasillos, los espacios en los que se tomaban las decisiones y, por ende, se administraba el castigo. La investigación, si bien no descuidó el espacio de las audiencias orales (Capítulo 3), incorporó unidad de análisis: el juicio abreviado como modalidad predominante de resolución de los conflictos contravencionales. De allí también la incorporación de técnicas cuantitativas que permitieron aprehender más acabadamente la importancia de este mecanismo dentro de los mecanismos de resolución de conflictos disponibles dentro de la JC (Capítulo 5).

III.

Redefinición del objeto, redefinición de las técnicas.

La decisión de centrarme en la cuestión del juicio abreviado comportaba toda una serie de problemas teórico-metodológicos, pero también técnicos. En principio, era imposible practicar una sistemática y regular observación de las *situaciones de negociación* por varias razones. En primer lugar, porque a diferencia de las audiencias orales estas negociaciones no eran normativamente de carácter público tal como las audiencias orales. En segundo lugar, porque frecuentemente se hacían en los pasillos laterales de los juzgados con cierta privacidad.

Sin embargo, en ocasiones tuve la oportunidad de presenciar dichas *situaciones de negociación* en la sala de espera. Por otro lado, conversaciones informales con los imputados que esperaban ser atendidos en alguna ventilla, servían ya bien, para reconstruir algunos aspectos de la negociación, tanto como para reconstruir la perspectiva que de ella mantenían los imputados. De este modo, la sala de espera del juzgado devino un ámbito privilegiado para el desarrollo de la observación participante.

La redefinición del objeto de la investigación, implicó a su vez una redefinición de las técnicas utilizadas para recolectar la información. La observación participante, que necesariamente en el contexto de las audiencias orales queda reducida al primero de sus términos (Sarrabayrouse, 1997), devino observación plenamente participante en la sala de espera. Colaboraba en esto el hecho de que muchas veces los “tiempos muertos” de la espera y el desconcierto en que colocaba a los imputados la situación, predisponía a éstos al diálogo.

A partir de las conversaciones informales con los imputados fue posible reconstruir, por una lado, algunos aspectos de la *situación de negociación* y por otro lado, algo que - para valerme de la denominación sugerida por Pierre Bourdieu (1988) - denomino *el punto de vista* de los imputados⁷¹. Fue también en la sala de espera donde en algunas oportunidades pude observar de primera mano como se desplegaban las negociaciones entre defensores, imputados y fiscales.

IV.

Observar y conversar: hacia el carácter constructivo de las técnicas

Es así como, sentada en la sala de espera, cuaderno en mano, pasaba las horas. Muchas veces mi vista distraída recorría el trajín del juzgado, otras veces, sobre todo cuando había menos público, bromeaba con los empleados del juzgado. Allí también muchas veces conversaba informalmente con aquellos defensores y fiscales con los que había entablado una relación más fluida. Las conversaciones con los imputados o con el público en general que realizaba alguna tramitación en el juzgado comenzaban con el ritual característico de cualquier conversación en una sala de espera. Esta vez no era el clima. Generalmente se trataba - tal como sucede en tantas oficinas públicas - de la demora en ser atendidos. En algunas ocasiones yo iniciaba directamente la conversación a través de algún comentario que aludía a la cotidianeidad del juzgado.

Más formales al principio, las conversaciones iban poco a poco versando sobre las situaciones particulares que atravesaban allí los imputados. Generalmente no era necesario preguntar mucho, el desconcierto y el enojo actuaban por sí mismos. El “desconcierto” alude justamente al hecho de que quienes resultan “tocados” por el sistema contravencional no son - en líneas generales - clientela habitual ni del propio sistema contravencional ni del sistema penal en general⁷². Habitualmente, se trata de comerciantes, o trabajadores de clase media-baja y en algunos casos profesionales. Más

⁷¹ Para Bourdieu la reconstrucción del punto de vista constituye una tarea del momento subjetivista de la investigación. En este sentido el punto de vista es “*una vista tomada desde un punto*” (1988:80) y alude al conjunto de representaciones sociales que comparten los individuos ubicados en una determinada posición en el campo.

⁷² La excepción viene dada por quienes son imputados por el artículo 71. En menor grado, quienes resultan imputados por la Ley 255 (Ley de Juego).

allá de sus diferentes capitales económicos, culturales y sociales, en la mayoría de los casos todos los “contraventores” comparten algo: se trata de su primer contacto con la “justicia”. Esto, muchas veces por sí sólo, actuaba como disparador para la conversación.

¿Pero qué son estas conversaciones? En principio, denominaré estas interacciones verbales mantenidas con los imputados como “actos conversacionales”, entendiendo que se trata de una interacción verbal entre dos o más actores que producen una serie de actos lingüísticos a través de competencias socialmente adquiridas y relevantes (Wolf 1979).

En cuanto a su importancia como instrumento de recolección de la información en el marco de la presente investigación, considero que estos “actos conversacionales” deben ser distinguidos de otras técnicas implementadas, tales como la observación participante y la entrevista. En este sentido, podríamos tentativamente ubicar estas “conversaciones” a mitad de camino entre la técnica de la entrevista, por un lado, y de la observación participante, por el otro.

En primer lugar, se alejan del dispositivo de la entrevista, en la medida que esta última supone un tiempo y un espacio acordados previamente, cuando no también un tópico preestablecido. En este sentido, para ambos actores (entrevistador y entrevistado) la situación de entrevista constituye una clara alteración de los términos habituales de la interacción social. En la presente investigación, los intercambios verbales con los imputados se iniciaban sin que mediara requerimiento alguno de una “entrevista”, ni oficiara presentación de ningún tipo. Incluso generalmente yo aclaraba a los imputados – después de iniciada la conversación - que mi presencia en el juzgado no se debía a que era una “esperante” más, tal como ellos habitualmente pensaban.

Por otro lado, si bien la práctica de observación participante es condición necesaria para la realización de estas conversaciones (sin “estar allí” bien difícil sería establecer conversación alguna), éstas últimas, consideradas como instrumento de recolección de la información, revistieron en el marco de esta investigación una especificidad que les es propia.

Si bien éstos “actos conversacionales” se producían como tantas otras interacciones sociales posibles en el marco del desarrollo de la observación participante, las conversaciones iban involucrando cada vez más cuestiones referentes a la presencia del imputado en el juzgado. Esto es así, en la medida en que también existió – por mi parte - cierta incitación, a través de distintas preguntas, para el abordaje de ciertos temas y no otros. Después mediarán las presentaciones del caso y la conversación continuará – en algunos casos – con una estructura y un encuadre más asemejable al de una entrevista. En este sentido podemos pensar que la presentación formal del investigador ofició las veces de pasaje entre una “conversación” - propia de cualquier situación de campo- , a una entrevista informal, de carácter espontáneo.⁷³ Se trata, entonces, de entrevistas “espontáneas” que la situación de campo permite, entendiendo que “hay campo” cuando “opera un desplazamiento a través de prácticas discursivas y comportamentales que se traman con la vida cotidiana de los otros, ya sea en sus contextos habituales o en ámbitos pactados por investigadores y actores” (2000:167).

La antecedente digresión respecto de la importancia de las conversaciones generadas en la situación de campo no tiene como objeto sumar una técnica más a la lista de las consagradas técnicas cualitativas, sino poner de relieve el carácter constructivo de las técnicas al interior de cualquier proceso de investigación.

Estas entrevistas espontáneas constituyeron, predominante, la técnica a partir de la cual se buscó recolectar información a los fines de rastrear *el punto de vista* (Bourdieu 1988) de los imputados respecto del juicio abreviado. Así también constituyeron parte de la materia prima sobre la cual se comenzó a intentar reconstruir las representaciones de los mismos sobre la equidad, la justicia, la ley y el castigo. (Capítulo 6)

En el desarrollo de estas conversaciones informales, una de las cuestiones que más dificultades o incomodidades me producía era cómo presentarme. Es decir, explicitar *qué era aquello que yo estaba haciendo allí*, en la medida en que muchas veces los

⁷³ Es interesante observar como esta presentación modificaba sutilmente la línea argumental de algunos imputados, quienes abandonaban en parte el tema de la imputación y el rol asumido por el defensor (cuestión por sobre la que por cierto yo preguntaba insistentemente) pasando a subrayar cada vez más su inocencia o a displayarse sobre las duras condiciones bajo las que trabajaban y “*encima me pasa esto!*”.

imputados me tomaban como un “esperante” más. De esta manera entablo una conversación informal con un muchacho que acompaña a una imputada por el artículo 71.

Ella es dominicana, probablemente él lo sea también, por su acento. Comenzamos a hablar de la defensora, que cuánto tarda, cuestiones referentes a la documentación que les falta. A varios minutos de andada la conversación decido presentarme y le cuento que estoy haciendo una investigación para mi tesis. Es entonces que me dice

E: Ah, pero, entonces, tu eres de INTERPOL.

C: No, no, de la Universidad de Buenos Aires.

E: ... ah no eres de INTERPOL?

C: No, no.

E: Ah, pero que dicen que ese trabajo es bien difícil (me arroja una larga mirada con una mezcla de curiosidad, y complicidad)

Era inútil seguir intentando convencerlo, había sido cosificada como un agente policial. Muy bien vale aquello de que las primeras impresiones son las que cuentan.

Luego de ocurrido lo relatado me pareció obvio que el significante “investigación” es remitido inmediatamente por muchos grupos sociales al trabajo policial. Comencé, entonces, a optar por otro tipo de presentaciones tales como “estoy haciendo un trabajo para la Facultad” que no traían tantos problemas, y sí en cambio, bastante interés.

En la situación de “campo” investigadores e informantes estamos siendo constituidos por esta dimensión de las relaciones sociales asociada a *lo imaginario* (Besse 2000), entendiendo por este último un registro a través del cual se produce algún nivel de discriminación entre los semejantes y los desemejantes. En este sentido, las interacciones sociales producidas en la situación de campo se hallan siempre atravesadas por la dimensión de la alteridad (Kalinsky y Perez 1994).

De allí que el rol⁷⁴ que el investigador construye en el “campo” deba resultar objeto de atención de la práctica de vigilancia epistemológica, en la medida en que éste puede constituirse en obstáculo epistemológico para el proceso de obtención de información (Besse 2000).

V.

Las técnicas cuantitativas: información de segunda mano

En cuanto a la implementación del juicio abreviado, consideré también importante triangular la información obtenida mediante la implementación de técnicas cualitativas con la información estadística que producían las distintas dependencias de la JC. Ello suponía utilizar una fuente de segunda mano, es decir, un corpus de información obtenido sin la participación del investigador en el diseño del instrumento de recolección, ni en su procesamiento posterior. En la medida en que no hay operación de tratamiento de la información - por más automática y elemental que ésta parezca - que no se halle marcada por una elección epistemológica previa (Bourdieu 1973), es necesario preguntarse respecto de los supuestos que guiaron la construcción de las técnicas de recolección y procesamiento de la información que será utilizada. Así es como sostiene Bourdieu. *“los data más ricos no podrían nunca responder completa y adecuadamente a los interrogantes para los cuales y por los cuales no han sido construidos. No se trata de impugnar por principio la validez de la utilización de un material de segunda mano sino de recordar las condiciones epistemológicas de ese trabajo de retraducción, que se refiere siempre a hechos construidos (bien o mal) y no a datos.”* (1973: 55)

Son distintas las dependencias de la JC que producen información estadística: 1) La Fiscalía ante la Cámara Contravencional, 2) la Cámara de Apelaciones Contravencional y de Faltas, 3) el Registro Judicial de Contraventores 4) y por último el Área Estadística del Consejo de la Magistratura, de reciente funcionamiento.

⁷⁴ Entiendo al rol como *“los papeles concretos que juega el etnógrafo en las instancias interactivas en el ‘campo’ en tanto miembro participante, como los modos de presentación, las tipificaciones recibidas, etc”* (Visacovsky, 1995: 16)

En primer lugar, cabe mencionar las dificultades del acceso a esta información. En todos los casos hubo que presentar solicitudes por escrito, cuando no una carta de algún miembro reconocido de la Universidad que actuando las veces de “padrino”, asegurara que los datos sólo servirían a fines académicos. Tenemos una primera cuestión aquí que hace a la publicidad de la información. Probablemente esto se vincule al hecho de que han sido frecuentes las críticas a la JC bajo el argumento que la cantidad de actas labradas por la Policía Federal dista mucho de reflejarse en las causas ingresadas al sistema por los fiscales contravencionales. Los fiscales atribuyen este hiato al hecho de que sufren por parte de la PF un proceso de “empapelamiento”. Según estos últimos, la policía labra actas habitualmente sobre hechos improbables (actas sin testigos, por ejemplo) que ellos después en un trabajo del tipo “buscar una aguja en un pajar” deben descartar.

La Fiscalía ante la Cámara Contravencional produce estadísticas respecto de las actas contravencionales labradas por las comisarías de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Para ello considera el período que va desde el 16 de Marzo de 1998 (comienzo del funcionamiento de la JC) hasta el 16 de febrero del 2000. El período considerado sorprendentemente reúne 23 meses. No se efectúa discriminación temporal alguna: ni por mes, trimestre, semestre ni año. Se considera el total de actas labradas para este período de 23 meses y luego se discrimina de este total la cantidad de actas labradas por cada una de las 53 comisarías. A su vez, dentro de las actas labradas por cada comisaría se discrimina por artículo del CC utilizado.

Podríamos aventurar que el criterio aquí para la recolección de información probablemente se vincule a enfatizar la eficiencia del sistema en cuanto al labrado de las actas. Algo que resuena mucha a la vieja estrategia policial de “hacer estadística” (Tiscornia 1997). Por ello, no se efectúa siquiera recorte temporal, dimensión que nos permitiría, por ejemplo, preguntarnos sobre las tendencias positivas o negativas del labrado de actas de determinados artículos a través de los años. Las actas labradas simplemente se suman mes tras mes, año tras año, en las “casillas” que les corresponden. Esas casillas son las comisarías de la ciudad de Buenos Aires. De este modo, lo único que podemos saber a partir de este gran corpus es la cantidad de actas labradas por cada comisaría respecto del total, es decir “cuanto trabajó” cada comisaría durante este período de 23 meses. Este cuerpo estadístico fue prontamente descartado

en la medida en que, dados los supuestos que habían guiado su construcción, sobre poco y nada podía interrogárselo.

La secretaría de la **Cámara de Apelaciones Contravencional y de Faltas** relevaba información respecto del total de causas ingresadas a los cuatro juzgados contravencionales y a los dos cámaras de apelaciones. El problema que presentaba este cuerpo estadístico es que se encontraba realizado con dos sistemas de carga de datos (Antiguo sistema del 16-03-98 al 15-09-99, nuevo sistema del 15-09-99 al 31-12-01). En el primero no se consignaban incompetencias, amparos u otros, a diferencia del segundo. Por otro lado las conciliaciones o autocomposiciones y mediaciones recién comienzan a registrarse en el nuevo sistema a partir del 2001.

Con las salvedades del caso, en base a este corpus he podido presentar en el capítulo 5 una comparación de las modalidades de resolución (audiencias orales, juicios abreviados, incompetencias, amparos) del total de causas resueltas en los juzgados contravencionales de primera instancia. En segundo lugar, recorté de este universo, los casos resueltos por audiencias orales y los juicios abreviados, a fin de comparar la incidencia de unas y otras.

Resultaba más confiable la información producida por el **Registro Judicial de Contraventores**, en la medida en que a esta dependencia le corresponde llevar un registro de quienes poseen condenas contravencionales. Pero esta información a su vez presentaba desajustes con la producida por la secretaría de la **Cámara de Apelaciones Contravencional y de Faltas**. Las razones de este desajuste fueron planteadas en el Capítulo 5. De todos modos, se estimó que las diferencias no era suficientes como para descartar la información brindada por esta segunda dependencia. Finalmente, entonces, comparé la realización de audiencias orales y juicios abreviados sobre el universo del total de condenas firmes de la JC.

Un nuevo sistema ha comenzado a funcionar en el año 2002, se trata del **Área Estadística del Consejo de la Magistratura**. Este nuevo sistema ha mejorado muchas de las incertidumbre y errores en la carga de datos de los sistemas anteriores. Su primer informe corresponde al año 2001 y no lo he utilizado, ya que se he tomado en cuenta para el período 1998-2001 los informes producidos por las otras dependencias.

Hubiese sido muy interesante con este nuevo corpus, producido por un sistema informático mucho más sofisticado que los anteriores (IPS) y personal especializado, cruzar los modos de resolución (juicio abreviado/audiencia oral) con los artículos del CC utilizados en cada caso. De esta manera, hubiera sido posible determinar qué conductas penalizadas por el CC se resolvían predominantemente por juicio abreviado, y cuales finalizaban en audiencia oral. Pero quien se hallaba a cargo de esta área manifestó que no era posible obtener dichos cruces.

El objetivo central de la utilización de técnicas cuantitativas fue dimensionar la entidad del juicio abreviado como modalidad de resolución de conflictos en la JC. En este sentido, permitieron redireccionar algunas preguntas de investigación, tanto como formular otras nuevas. Pero, por otro lado, la utilización de fuentes de segunda mano, como hemos mencionado, limitó el alcance de esta herramienta para producir nuevos datos.

VI.

Las entrevistas

Transcurrido casi un año, es decir, hacia el final de la etapa de trabajo de campo, comencé a diseñar una serie de cuestionarios abiertos para la realización de entrevistas. Decidí iniciar la ronda de entrevistas por los fiscales, ya sea porque el lugar central que ocupan en la instrucción, ya sea por contingencias generadas en la situación de campo. En particular, uno de los fiscales estaba por demás intrigado por mi actividad. Se trata de un fiscal “militante” de la justicia contravencional, que posee alguna proyección pública, una página en Internet y bastantes ambiciones personales. Tempranamente en la investigación, su insistente curiosidad (que lindaba ya con un interrogatorio judicial) por aquella “investigación” que yo estaba realizando me obligó a hacerle una entrevista.

Más allá de las contingencias que llevaron a la realización de esta entrevista en particular (lo cual no quita su interés), la selección de los entrevistados obedeció a ciertos criterios. En principio busqué cierta representatividad en cuanto al tipo de rol cumplido dentro de la JC (defensores, fiscales, y jueces), por otra parte, la selección

también respondió a ciertas características personales de los entrevistados sobre las cuales había recaído mi atención en el contexto de las audiencias orales.

Por otro lado, cabe aclarar que las entrevistas formales con distintos actores judiciales – a diferencia de las que he calificado como espontáneas – no constituyeron una vía privilegiada para la obtención de información. Esto es así, en la medida en que se privilegió la observación participante – tanto en la sala de audiencias como en la sala de espera – y las entrevistas “espontáneas” como dispositivos técnico-metodológicos. Por ello también, la elección de los entrevistados no obedeció a un previo muestreo o coteo riguroso sino a los contactos establecidos en el campo.

Una cuestión a destacar fue el rol “pedagógico” que los entrevistados asumían para conmigo durante el transcurso de la entrevista. Ellos habrían de explicarme qué era el sistema contravencional, cuáles eran sus principios y cómo funcionaba, así tanto como explayarse sobre cuestiones que hacían al ordenamiento jurídico propio de un estado de derecho. Esto probablemente se vincule, en parte, al hecho de que fueron interrogados específicamente sobre cuestiones que siempre bordeaban su saber profesional, cuestión ésta que se veía reforzada por cierta necesidad personal de conocer cuestiones del procedimiento – inasequibles por otra vía a un “profano”. En este sentido lo hermético y desconocido del lenguaje jurídico hacía que en la entrevista buscara muchas veces rastrear informaciones, o reconstruir cuestiones del procedimiento que no lograba comprender. Y, de allí, a la clase magistral había, por cierto, un solo paso.

Pero la cuestión del encuadre de la entrevista no puede agotarse en la consideración de los factores que he mencionado antes (mi necesidad de conocer el procedimiento, la preguntas que bordeaban constantemente un saber profesional), sino que deviene necesario indagar en los lugares que ocupan el entrevistador y el entrevistado, así como la red de relaciones simbólicas que soporta esas posiciones. Esta consideración se distancia de cualquier abordaje del sujeto cuya entidad obedezca a su pura individualidad empírica e interpela los procesos de identificación que lo constituyen.⁷⁵ La entrevista no tiene por finalidad adentrarse en un supuesto “yo

⁷⁵ Los procesos identificatorios implican operaciones que son fundamentales para la constitución del sujeto humano. Ellos involucran diversos mecanismos que tienden hacia la apropiación y asimilación de ciertas cualidades que revisten determinados modelos e ideales colectivos.

auténtico” del entrevistado, sino echar luz sobre los procesos a través de los cuales se ha conformado su identidad (Baer et al, 2003).

En este sentido, en la conformación de los rasgos identificatorios se interpone siempre una *mirada* que opera cuando el entrevistado se identifica con una *imagen*. Siguiendo a Zizek (1992:148), “*a propósito de cada imitación con una imagen modelo, a propósito de cada “representación de un papel”, la pregunta a plantear es: ¿Para quién actúa el sujeto ese papel? ¿Cuál es la mirada que se tiene en cuenta cuando el sujeto se identifica con una determinada imagen?*” Es pertinente considerar entonces el escenario *en y para el cual* se escenifica, el cual sin duda excede a la relación diádica que la entrevista propone (aunque sin duda la involucra).

Debemos, entonces, prestar atención a las investiduras sociosimbólicas puestas en juego en la situación de la entrevista. A este respecto, cabe remarcar, siguiendo a Bourdieu, los efectos de poder propios del lenguaje jurídico, en la medida en que “*el derecho es, sin duda, la forma por excelencia del poder simbólico de nominación que crea las cosas nombradas, y en particular los grupos; el derecho confiere a esas cosas realidades surgidas de sus operaciones de clasificación toda la permanencia, la de las cosas, que una institución histórica es capaz de conferir a instituciones históricas*” (1986:202). De este modo, el lenguaje jurídico co-participa de la lógica positiva de la ciencia y de la lógica normativa de la moral, es por ello que puede imponerse universalmente por una necesidad que se presenta como doblemente lógica y ética. (Bourdieu 1986).

De allí que deba entenderse el rol pedagógico que los entrevistados asumían para conmigo durante la entrevista, más allá del tipo de relación que circunstancialmente nos implicaba, y atendiendo a un “poder del decir”, al fin de cuentas, al poder simbólico⁷⁶ asociado a sus investiduras, el poder de “poner en palabras el mundo”.

⁷⁶ Para Bourdieu el poder simbólico es “*el poder de constituir el dato a través del enunciado, de hacer ver y creer de confirmar o transformar la visión del mundo y mediante eso, la acción sobre el mundo, por consiguiente el mundo, poder cuasimágico que permite obtener el equivalente de lo que se obtiene por la fuerza (física o económica), gracias al efecto específico de la movilización, no se ejerce más que si es reconocido, es decir desconocido como arbitrario. Esto significa que el poder simbólico no reside en los “sistemas simbólicos” (...) sino que se define en y por una relación determinada entre quienes ejercen el poder y quienes lo sufren, es decir, en la estructura misma del campo donde se produce y reproduce la creencia.*” (1977: 98).

En este sentido, cabe mencionar una cuestión sobre la que recayó mi atención durante las entrevistas. Muchas veces cuando se les preguntaba a los profesionales de las leyes si estaban de acuerdo con alguna variante del procedimiento (la oralidad, el juicio abreviado, el modelo acusatorio, etc) primero aclaraban que poco importaba su opinión porque la ley mandaba a que fuera así. Acto seguido desplegaban sus desacuerdos o acuerdos con el sistema y su funcionamiento. Otra posibilidad era ubicarse en primer lugar dentro de los conflictos de interpretaciones que existían sobre ese punto en el campo “*Algunos dicen que es anticonstitucional, pero para mí ...*”. Veamos algunos fragmentos de las entrevistas realizadas:

Fragmento 1

C: ¿Cuáles son las diferencias que observás de trabajar con un modelo acusatorio? ¿Qué te parece este sistema? ¿Lo compartís ...?

Defensora Contravencional: Lo compartiera o no, es un mandato y se tiene que cumplir. Pero de todos modos, de manera general estoy de acuerdo. El problema viene por algunas cuestiones imbuidas del Código Penal de Nación, esto es lo que trajo algunos problemas, porque se usa supletoriamente el Código Penal de Nación que es un modelo mixto.

Fragmento 2

C: ¿Qué te parece trabajar con un modelo acusatorio?

Juez : Bueno, es el procedimiento que prescribe ya la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires. Por mi parte, lo encuentro absolutamente beneficioso ...

De alguna manera, al preguntarles sobre su opinión, sus preferencias, sus acuerdos o desacuerdos los entrevistados afirman primero “la ley es la ley”, ratificando de este modo su compromiso con ella y destacando la neutralidad y autonomía del derecho y sus profesionales, y sólo después se autorizan a hablar y a emitir su opinión - favorable o no - respecto del contenido sustantivo de las normas por las que se les pregunta ⁷⁷.

⁷⁷ Esta afirmación la “la ley es la ley” es ciertamente sugerente y está en el núcleo de los debates respecto de la “autoridad mística de la ley” en una línea que va desde Montaigne, pasando por Pascal, hasta Derrida. Respecto de esta afirmación sostiene Zizek “¿No despliega esta tautología el carácter ilegal e ilegítimo del fundamento mismo del reino de la ley? Blaise Pascal fue probablemente el primero en

En cuanto al contexto inmediato de las entrevistas realizadas, los encuentros se producían en las mismas oficinas de trabajo de fiscales, defensores o jueces. En principio, el grabador en estos espacios resultaba altamente intrusivo y muchos entrevistados me solicitaron que no lo utilizara “*por si digo alguna cosa ...*” En las últimas entrevistas ni siquiera pregunté y opté por no presentarlo. Frente a lo cual hacia el final de la entrevista surgía inevitablemente la pregunta “*y el grabador, no usaste? .. Bueno, porque yo te iba a decir que si escribías algo de esto me gustaría verificarlo antes que sea público*”

Desde ya, no es lo mismo preguntarle a alguien sobre sus preferencias en el tiempo libre, el cuidado de su casa, sus hábitos culinarios o sus gustos y preferencias artísticas que interrogarlo por su trabajo, en su espacio de trabajo ... y menos aún cuando esta persona es un profesional de las leyes.

De este modo, este es el accidentado comienzo de una entrevista con una defensora oficial:

C: ¿De que fuero venís?

D: No entiendo que tiene que ver eso con la justicia contravencional.

C: No, simplemente saber de que experiencia previa vienen quienes trabajan en la Justicia Contravencional.

detectar esta dimensión subversiva de la tautología “la ley es la ley” La costumbre es la suma de la equidad por la única razón de que es aceptada. Ésta es la base mística de su autoridad. Quien trate de remitirla a su primer principio, la destruye. Nada es tan defectuoso como las leyes que corrigen defectos. Quien las obedezca porque son justas está obedeciendo a una justicia imaginaria, no a la esencia de la ley, completamente contenida en sí misma: es la ley y nada más (...) No se debe hacer aparente la verdad sobre la usurpación; se produjo originalmente sin razón y se ha vuelto razonable. Debemos ver que es una mirada como auténtica y eterna y sus orígenes deben ser ocultados sino no queremos que pronto termine. Resulta casi superfluo señalar el carácter escandaloso de estas proposiciones: ellas socavan los fundamentos del poder, de su autoridad, en el momento mismo en que dan la impresión de sostenerlo. “En el principio de la ley, hay algo fuera de la ley” un cierto Real de violencia que coincide con el acto del establecimiento del reinado de la ley: la verdad final sobre el reinado de la ley es la verdad de una usurpación y todo el pensamiento político-filosófico clásico se basa en la renegación de este acto fundador violento. La violencia ilegítima por medio de la cual la ley se sustenta debe ser ocultada a cualquier precio, porque este ocultamiento es la condición positiva del funcionamiento de la ley: la ley funciona en cuanto sus súbditos sean engañados, en cuanto experimenten la autoridad de la ley como “auténtica y eterna”, ignorando la “verdad sobre su usurpación”” (Zizek, 1998)

D: Bueno, entonces, lo que podemos hacer es te doy un curriculum vitae (hace gestos de buscarlo en su computadora)

C: No, no es necesario, lo único que quiero saber es si vienen de trabajar en penal, o de la actividad particular

D: Ejercicio de la profesión, estudio XXXXXX en Derechos Humanos.

Se manifestó claramente que ellos estaban acostumbrados a formular las preguntas. El “no entiendo que tiene que ver eso con la justicia contravencional” suena acorde a la frase “la pregunta es impropia” tantas veces escuchada en las audiencias orales. Por otro lado, el significante “experiencia” en mi caso remitía a la experiencia de vida (en un sentido thompsoniano, diríamos) mientras que para la entrevistada remitía su experiencia como profesional de las leyes, es decir, a lo que ella sabía (y por ende, no sabía) hacer.

Es así como la entrevista se convierte en un espacio donde confrontan dos lenguajes diferentes, dos formas de discursividad, en suma, dos maneras de estructuración de la realidad. Como señala Bourdieu, es necesario “someter al análisis de contenido las palabras obtenidas en la entrevista (...), a riesgo de dejarse imponer las nociones y categorías de la lengua empleada por los sujetos: no es posible liberarse de las pre-construcciones del lenguaje, ya se trate del perteneciente al científico o del de su objeto, más que estableciendo la dialéctica que lleva a construcciones adecuadas por la confrontación metódica de dos sistemas de pre-construcciones” (1975: 65). El dispositivo de la entrevista supone el reconocimiento de estos dos sistemas de representaciones, propios del investigador y los entrevistados. El malentendido, deviene, así, clave de inteligibilidad de los sistemas de representaciones puestos en juego. De esta manera, la construcción del sentido se produce en la interacción entre las parcialidades en cuestión.

VII.

Trabajo de campo

Desde la institucionalización de la práctica antropológica como disciplina científica el trabajo de campo constituye una marca disciplinar. De todos modos, no es en vano volverse a formular la pregunta ¿Qué es el campo?

En primero lugar, cabe distinguir *campo* de *emplazamiento*. El segundo remite estrictamente a los espacios físicos en los que el investigador entra en contacto con aquellos “otros”, en nuestro caso, los juzgados contravencionales y las oficinas de las que disponen defensores y fiscales. Pero, como afirma Geertz (1973) los antropólogos no estudian aldeas, sino *en* aldeas. El emplazamiento no constituye de por sí problemática teórica alguna y, en este sentido, el tan mentado “estar allí” poco y nada garantiza, aunque se constituya como condición necesaria para la producción de conocimiento (Hammersley-Atkinson 1983)

La mera interacción física, entonces, no produce “campo”. Se trata más bien de pensar el “campo” como una red de relaciones que el investigador construye sobre la base de su propio desplazamiento (Katz 1994). El sentido que aquí le adjudico al término *desplazamiento* no remite al producto una movilidad espacial, sino que alude a los efectos de desterritorialización del yo del investigador a partir de las prácticas de campo (Besse 2000b)

En este sentido pensar el campo como un efecto de desplazamiento presenta una doble utilidad: por un lado, despega el “campo” del registro de la territorialidad y coloca el acento sobre las relaciones que el investigador establece, y por otro lado, repara en la dimensión de la reflexividad. En este sentido *“Las consecuencias metodológicas de pensar las situaciones de producción de información en el campo desde la lógica del desplazamiento resultan alentadoras, ya que la economía de la construcción del propio pensamiento, en el marco de las interacciones vinculares que el trabajo de campo, funciona mejor en la báscula certeza-duda que en el estilo maniconial de la certeza o la duda “puras”. Como diría Gombrowicz ¿a quién puede gustarle el azúcar puro? En cualquiera de las dos variantes, la pura duda o la pura certeza. En el envés del desplazamiento, como si se tratara de un efecto de arrastre, el investigador que se entrega (en el sentido de dejarse llevar) a la interacción con los otros apuesta a un efecto de subjetivación.”* (Besse 2000b: 167).

BIBLIOGRAFÍA

Almeyra, M. (1997) Réquiem para el juicio penal oral. A propósito del procedimiento penal abreviado en Antecedentes Parlamentarios, Tomo 1997-B, Bs As.

Almeyra, M (1997) Juicio abreviado ¿O la vuelta al inquisitivo? en La Ley, 1997-F.

Alschuler, A (1979) La historia acerca de la declaración de culpabilidad. El 'plea bargaining' y su historia en Cuadernos de Doctrina y Jurisprudencia Penal, Tomo XII, Ad Hoc., 2001

Anitua, G. Reformas procesales de inspiración norteamericana que posibilitan la expansión punitiva: el juicio penal abreviado, Mimeo.

Bachelard, G. (1938) La formación del espíritu científico. Contribución a un psicoanálisis del conocimiento objetivo, México, Siglo XXI, 1987.

Baer, L., Messina, L. Varela, C. Wallace, L. (2003) Toy Story y el papel de la fantasía como soporte de la realidad: Reflexiones teórico-metodológicas para pensar la intersubjetividad en el dispositivo de entrevista, Mimeo.

Baratta, A. (1999) La política criminal y el derecho penal de la Constitución. Nuevas reflexiones sobre el modelo integrado de las ciencias penales en Revista de Ciencias Penales, tomo IV, Montevideo.

Beccaria, C. (1764) Tratado de los delitos y las penas, EJEA, Buenos Aires, 1976

Becker, H. (1963) Los extraños, Tiempo Contemporáneo, Buenos Aires, 1974.

Bergalli, R (1998) La "eficiencia" del sistema penal. Identificación ideológica e instrumentalización política en Revista Nueva Doctrina Penal, del Puerto.

Berman, H. (1996) La formación de la tradición jurídica de occidente, Fondo de Cultura Económica, México.

Besse, J. (2000) Prácticas de escritura y diseño en la investigación social en Escolar, C. (comp.) Topografías de la investigación. Métodos, espacios y prácticas profesionales, Eudeba, Buenos Aires.

Besse, J. (2000b) Tres conceptos para los dilemas de Jano. El semblante, la posición y la disposición del investigador en la práctica de evaluación de impacto de políticas mediante estrategias cualitativas en Escolar, C. (comp.) Topografías de la investigación. Métodos, espacios y prácticas profesionales, Eudeba, Buenos Aires.

Boaventura de Sousa Santos, S. (1995) De la mano de Alicia. Lo social y lo político en la postmodernidad, Siglo del Hombre Editores, Bogotá, 1998

Bourdieu, P. Chamboredon, J.C. Passeron, J.C (1973) El oficio del sociólogo, México, Siglo XXI, 1993.

Bourdieu, P (1977) Sobre el poder simbólico en Poder, derecho y clases sociales, Editorial Desclée de Brouwer, Bilbao, 2000.

Bourdieu, P. (1980) El sentido práctico, Taurus Ediciones, Madrid, 1991.

Bourdieu, P. (1986) La fuerza del derecho. Elementos para una sociología del campo jurídico en Poder, derecho y clases sociales, Editorial Desclée de Brouwer, Bilbao.

Bourdieu, P. (1987) Respuestas para una antropología reflexiva, Grijalbo, 1995

Bourdieu, P (1988) ¡Viva la crisis! en Poder, derecho y clases sociales, Editorial Desclée de Brouwer, Bilbao, 2000.

Bourdieu, P. (1996) Espíritus de Estado. Génesis y estructura del campo burocrático en Revista Sociedad, N°8 abril, Facultad de ciencias Sociales, Universidad de Buenos Aires.

Bovino, A. (1997) La persecución en el derecho anglosajón en Ensayos, Año 2, Nro. 2, Editores del Puerto, Buenos Aires, 1997.

Bovino, A. (1998) Ingeniería de la verdad. Procedimiento Penal comparado en Problemas del derecho procesal penal contemporáneo, Ed. Del Puerto, Buenos Aires.

Bovino, A. Contra la legalidad en No hay derecho, sin datos de edición.

Bovino, A. (1998) Simplificación del procedimiento y proceso abreviado en Cuadernos de Doctrina y Jurisprudencia Penal, Tomo 8-A, Ad Hoc, Buenos Aires.

Cafferata Nores, J. (1997) Juicio penal abreviado en Cuestiones actuales sobre el proceso penal, Buenos Aires, del Puerto,.

Cohen, S. (1988) Visiones del Control Social: Delitos, castigos y clasificaciones, Ed. PPU, Barcelona.

Derrida, J. (1994) Fuerza de ley. El fundamento místico de la autoridad, Madrid, 1997.

Escolar, C. (2000) Palabras introductorias en Topografías de la investigación. Métodos, espacios, prácticas profesionales, Buenos Aires, Eudeba.

Feeley, M. y Simon, J. (1995) La nueva penología: notas acerca de las estrategias emergentes en el sistema penal y sus implicaciones, en Delito y Sociedad, Nro. 6-7, La Colmena, Buenos Aires.

Feeley, M. y Simon, J. (1994) Actuarial Justice: The emerging new criminal law, en Nelken, D., The futures of Criminology, G.B., Sage,

Ferrajoli, L. (1995) Las lesiones legales del modelo constitucional del proceso penal en Maier y Bovino (compl.) El procedimiento abreviado, Editores del Puerto, Bs As.

Foucault, M. (1970) El Orden del Discurso, Tusquets Editores, 1999.

- Foucault, M** (1969) La arqueología del saber, Siglo XXI, Madrid, 1999.
- Foucault, M** (1975) Los anormales, Fondo de Cultura Económica, México DF, 2000.
- Foucault, M.** (1976) Vigilar y Castigar, Siglo XXI. Madrid, 1989.
- Foucault, M.** (1976b) Curso del 14 de Enero de 1976 en Microfísica del Poder, Editorial La Piqueta, Madrid, 1992
- Foucault, M.** (1978) La verdad y las formas jurídicas, Gedisa, Barcelona.
- Foucault, M.** (1981) Un diálogo sobre el poder. Ediciones Altaya, Barcelona, 1994.
- García Inda, A.** (1997) La violencia de las formas jurídicas. La sociología del poder y el derecho de Pierre Bourdieu, Cedecs Editorial, Barcelona.
- García Inda, A.** (2000) La razón del derecho: entre habitus y campo, en Poder, derecho y clases sociales, Editorial Desclée de Brouwer, Bilbao.
- Garland, D.** (1999) Castigo y Sociedad Moderna. Un estudio de teoría social. México, Siglo XXI.
- Geertz, C** (1973) La interpretación de las culturas, Gedisa, 1992.
- Geertz, C.** (1994) Conocimiento local, Paidós, España.
- Guber, R.** (1991) El salvaje metropolitano, Ed Legasa, Bs As.
- Hammersley, M. Y Atkinson, P.** (1983) Etnografía. Métodos de investigación, Barcelona, Paidós, 1994.
- Hassemer, W.** (1990) El destino de los derechos del ciudadano en el derecho penal "eficiente", en Doctrina Penal, Depalma, , Año 13, Nro. 49-52, Buenos Aires, enero-diciembre de 1990.
- Ibañez, J.** (1986) Perspectivas de la investigación social: el diseño en las tres perspectivas en Alvira, F. y otros (comps.) El análisis de la realidad social. Métodos y técnicas de investigación, Madrid, Alianza Universidad Textos, 1996.
- Katz, C.** (1994) Playing the field: Questions of fieldwork in geography" en The Professional Geographer, Nro. 46.
- Kaufman, E.** (1991) El ritual jurídico en el juicio a los ex-comandantes. La desnaturalización de lo cotidiano en Guber, R. El salvaje metropolitano, Ed. Legasa, Buenos Aires.

Langbein, J. (1996) Sobre el mito de las constituciones escritas: La desaparición del juicio penal por jurados en Nueva Doctrina Penal, del Puerto, Buenos Aires, 1996/A, p. 47.

Langbein, J. (1978) Tortura y plea-bargaining en Maier y Bovino (compl.) El procedimiento abreviado, Editores del Puerto, Buenos Aires, 2001.

Maier, J. (1989) Derecho procesal argentino Tomo 1, Ed. Hammurabi, Buenos Aires, 1989.

Maier, J. (1993) El sistema penal hoy: entre la inquisición y la composición en Derecho Penal, Ed Juris, Rosario.

Maier, J. (1998) Mecanismos de simplificación del procedimiento penal en Cuadernos de Doctrina y Jurisprudencia Penal, t. 8/A, Ad Hoc, Buenos Aires.

Maier, J. (2000) Sistema penal y sistema contravencional, en Actualidad en derecho publico, Año 6, Ad Hoc, Buenos Aires, Mayo-Agosto 2000.

Maier, J. (2000) Procedimiento contravencional de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Fabián Di Placido Editor, Buenos Aires.

Malinowski, B. (1926) Crimen y costumbre en la sociedad salvaje, Planeta Agostini, Barcelona, 1986.

Martinez, J. (1999) Justicia penal y metáfora del estado de derecho: burocracia, escritura y prácticas fragmentarias, Informe final Beca Iniciación.

Marx, K. (1872) "Epílogo a la segunda edición" en El Capital, Tomo I, Volumen I, Siglo XXI, México, 1994.

Matza, D. (1969) El proceso de desviación, Taurus, Madrid, 1981.

Melossi, D. (1991) El estado del control social, Siglo XXI, Editores, México, 1992.

Melossi, D. (1992) La gaceta de la moralidad en Revista Delito y Sociedad, Año 1 Nro. 1, Buenos Aires.

Melossi, D. (1997) La radicación ("Radicalamento"- "Embeddness") cultural del control social (o de la imposibilidad de la traducción): reflexiones a partir de la comparación de las culturas italiana y norteamericana con respecto al control social, en Revista Delito y Sociedad, Número 9/10, Año 6, Buenos Aires.

Pavarini, M. (1980) Control y dominación. Teorías criminológicas burguesas y proyecto hegemónico, Siglo XXI, México DF, 1988

Pavarini, M. (1995) El 'Nuevo Mundo' del Control Social". En El control social en el fin de siglo, Cuadernos de Posgrado N°3, Facultad de Ciencias Sociales, UBA, Buenos Aires.

Sarrabayrouse Oliveira, M (1997) Los juicios orales y la construcción del “objeto” judicial en Revista electrónica Naya, <http://www.naya.org.ar/articulos/politica02.htm>, Año 2, Nro. 18, Octubre 1997.

Sarrabayrouse Oliveira, M. (1998) Poder judicial. Transición del escriturismo a la oralidad, Tesis de Licenciatura en Ciencias Antropológicas, Facultad de Filosofía y Letras.

Sarrabayrouse Oliveira, María J. (1999) “Grupos, estatus y jerarquías en el fuero penal. El caso de la justicia contravencional”, Primer Informe Avance Beca Iniciación UBACyT, Mimeo.

Sarrabayrouse, M.; Eilbaum, L.; Lekerman, V. (2000) “La sanción del Código de Convivencia Urbana en la Ciudad de Buenos Aires, trabajo presentado en jornadas Violencia y Seguridad Pública en las grandes ciudades”, Defensoría del Pueblo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 20 y 21 de Junio del 2000.

Tiscornia, S. (1997) La seguridad ciudadana y la cultura de la violencia en Encrucijadas, Revista de la Universidad de Buenos Aires, Nro. 5, Buenos Aires.

Tiscornia, S. (1999) “Seguridad Pública y Derechos Humanos” En Informe Derechos Humanos en la Argentina 1998, CELS, Eudeba, Buenos Aires.

Tiscornia, S.; Eilbaum, L.; Lekerman, V. (1999) “Detenciones por averiguación de identidad. Argumentos para la discusión sobre sus usos y abusos”, presentado en Jornada sobre detenciones, facultades y prácticas policiales en la Ciudad de Buenos Aires. Análisis y propuestas, CELS, 5 de Julio de 1999.

Tiscornia, S. y Sarrabayrouse Oliveira, M (2000) “El Código de Convivencia Urbana. Las trágicas paradojas de los procesos de construcción de espacios de convivencia” en AAVV La sociedad civil frente a nuevas formas de institucionalidad democrática, CEDES/CELS, Buenos Aires.

Tiscornia, S (2000) “Violencia policial, derechos humanos y reformas policiales” en Delito y Sociedad. Revista de Ciencias Sociales, Nro. 14; año 9; Buenos Aires.

Schunemann, B. (1998) ¿Crisis del procedimiento penal? (¿Marcha triunfal del procedimiento penal americano en el mundo?) en Cuadernos de Doctrina y Jurisprudencia Penal, t. 8/A, Buenos Aires, Ad Hoc.

Rodríguez, G., y Varela, C. (2000) “Convivencia en la ciudad: Una cuestión de código? Seguridad, participación ciudadana y Justicia Contravencional”. Ponencia presentada en las IV Jornadas de Sociología. Facultad de Ciencias Sociales de la Universidad de Buenos Aires. Buenos Aires, 6 al 10 de Noviembre del 2000.

Varela, J, y Alvarez-Uria, F. (1997) F. Genealogía y Sociología, Ediciones del cielo por asalto, Buenos Aires.

Visacovsky, S (1995) La invención de la etnografía, en Publicar en Antropología y Ciencias Sociales, Año IV, Nro. 5, Agosto, 1995.

Wacquant, L. (1987) Introducción en Bourdieu, P. Respuestas para una antropología reflexiva, Grijalbo, 1995.

Wolf, M. (1979) Sociologías de la vida cotidiana, Madrid, Cátedra, 1988

Zizek, S. (1989) El sublime objeto de la ideología, Siglo XXI, Madrid, 1992

Zizek, S. (1997) Los siete velos de la fantasía en El acoso de las fantasías, México, Siglo XXI, 1999.

Zizek, S. (1998) La narración de los orígenes en Excesos y exabruptos Nro. 7, año 2, Septiembre, 2002.

Fuentes

Diario Ámbito Financiero.

Diario La Nación.

Diario Pagina 12

Diario Clarín

Código Contravencional de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Ley 10.

Código de Procedimiento Contravencional de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Ley 12.

Leyes Nro. 42 y 162 de la Legislatura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

Sesiones Legislatura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, versión taquigráfica, 9 de marzo 1998, 2 de Julio de 1998 y 5 de marzo de 1999.

Estadísticas producidas por la Fiscalía ante la Cámara Contravencional del Fuero Contravencional del Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Estadísticas producidas por la Cámara de Apelaciones Contravencional y de Faltas del Fuero Contravencional del Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Estadísticas producidas por el Registro Judicial de Contraventores del Fuero Contravencional del Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Estadísticas producidas por el Área Estadística del Consejo de la Magistratura del Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

UNIVERSIDAD DE BUENOS AIRES
FACULTAD DE FILOSOFÍA Y LETRAS
Dirección de Bibliotecas