

“HABLAR NO ES DECLARAR”: SOBRE CREENCIAS, VERDADES Y MENTIRAS EN LA ADMINISTRACIÓN JUDICIAL DE CONFLICTOS EN LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES, ARGENTINA

Lucia Eilbaum¹

RESUMEN

En este artículo busco, a partir de observaciones de audiencias referidas a la declaración del imputado y de entrevistas con defensores públicos, abogados, fiscales y jueces, analizar las representaciones y explicaciones de los agentes judiciales sobre la decisión de declarar o de permanecer en silencio en la etapa de investigación penal. A partir de ese material busco evidenciar cómo la decisión de declarar, o no, refleja evaluaciones por parte de los agentes judiciales y de los abogados sobre la naturaleza inquisitiva del proceso, sobre el papel de la defensa y sobre la clasificación y percepción acerca de los propios imputados. A partir de esas dimensiones, mi argumento es que la verdad en una causa penal se produce en gran parte a partir de la convicción de los agentes sobre ciertas versiones que pasan a ser consideradas por ellos como verosímiles. En ese contexto, verdad y mentira se revelan en el quehacer judicial como categorías instrumentales y relativas.

PALABRAS-CLAVE: justicia; derecho; verdad; etnografía.

¹ Universidade Federal Fluminense, [ORCID](#).

"FALAR NÃO É DEPOR": SOBRE CRENÇAS, VERDADES E MENTIRAS NA ADMINISTRAÇÃO JUDICIAL DE CONFLITOS EM BUENOS AIRES, ARGENTINA

Lucia Eilbaum

RESUMO

Nesse artigo busco, a partir de observações de audiências referidas à "declaração do imputado" e de entrevistas com defensores públicos, advogados, promotores e juízes, analisar as representações e explicações dos agentes judiciais sobre a decisão de depor, ou de permanecer em silêncio, na etapa de investigação criminal. A partir desse material, busco evidenciar como a decisão sobre depor, ou não, traduz avaliações por parte dos agentes judiciais e dos advogados sobre a natureza inquisitiva do processo, sobre o papel da defesa e sobre a classificação e percepção acerca dos próprios imputados. A partir dessas dimensões, meu argumento é que a "verdade do processo" é produzida em grande parte a partir do convencimento dos agentes sobre certas versões consideradas por eles como verossímeis. Nesse contexto, verdade e mentira revelam-se no fazer judicial como categorias instrumentais e relativas.

PALAVRAS-CHAVE: Justiça; Direito; Verdade; Etnografia.

‘TALKING IS NOT TESTIFYING’: BELIEFS, TRUTHS AND LIES IN THE JUDICIAL ADMINISTRATION OF CONFLICTS IN BUENOS AIRES, ARGENTINA

Lucia Eilbaum

ABSTRACT

Based on the observations of hearings referred to the examination of the defendant and on interviews with public defenders, lawyers, prosecutors and judges, I analyze in this paper the representations from the judicial agents about the act of examination and, specifically, about the decision to testify, or to remain in silence. Based on this material, I show how the decision on testifying or not translates assessments by judicial agents and lawyers about the inquisitive nature of the process, about the role of the defense and about the classification and perception of the defendants themselves. Considering these dimensions, my argument is that the “truth of the process” is largely produced from the agents’ conviction about certain versions considered by them as credible. In this context, truth and lies are revealed in judicial practice as instrumental and relative categories.

KEYWORDS: justice; law; truth; ethnography.

1 INTRODUCCIÓN

El primer día de mi trabajo de campo en una *Unidad Fiscal de Instrucción*² (UFI), en el área penal, de la región metropolitana de la provincia de Buenos Aires, en Argentina, el fiscal titular, Sebastián, salió de su despacho exclamando: “Yo no sé por qué los mandan a decir tantas idioteces. ¡Abogados! ¡Son horribles!”. Terminaba de tomar la declaración de un imputado, representado por un abogado³, que había optado por declarar sobre su situación procesal. El imputado afirmaba que era “inocente”. Sin embargo, de acuerdo con la evaluación del fiscal, la decisión había sido una “pésima estrategia”.

Rápidamente descubrí que, en la rutina de la UFI, el presupuesto era que el imputado *no* iría a declarar. Al mismo tiempo, se suponía que, si declarase, era para decir que era inocente. Esas dos referencias sobre el momento de la declaración del imputado de un delito – que se negaría a declarar y que, si lo hiciera, sería para afirmar su inocencia-, llamaron mi atención sobre las representaciones que los agentes judiciales, en especial fiscales, defensores públicos y abogados, tejían sobre ese rito procesal. Así, a pesar de que inicialmente parecían momentos apenas formales del proceso, comencé a observar esas audiencias de forma continua, prestando atención a los intercambios que se establecían entre los agentes judiciales, abogados e imputados en esas situaciones de comunicación.

En el artículo “O que falar quer dizer?”, Bourdieu (2003) afirma que “toda situación lingüística funciona como un mercado donde se intercambian cosas [...]; la relación de comunicación no es una simple relación de comunicación, es también una relación económica donde el valor de quien habla está en juego” (p. 105). Siguiendo esa relación entre valor y habla, el acto de declarar pasó a revelar, para mí, diversas y desiguales representaciones sobre las relaciones éticas y morales de los actores de ese mercado.

En este artículo busco, a partir de esas observaciones etnográficas, analizar las representaciones y explicaciones de los agentes judiciales sobre el momento de

² En la época de mi trabajo de campo (2007 a 2010) las Unidades Fiscales de Instrucción se dedicaban a practicar la investigación penal preparatoria de delitos cometidos en su jurisdicción sobre delitos definidos como “criminales” (y no correccionales ni federales). Actualmente se denominan Unidades funcionales de Instrucción y Juicio (UFIJ) y, además de investigar, también intervienen en la etapa de juicio.

³ En adelante para referirme a defensores privados utilizaré apenas la categoría abogados y la de defensores públicos para aquellos que trabajan en la Defensoría Pública.

la declaración indagatoria y, específicamente, sobre la decisión de no declarar y permanecer en silencio. Las situaciones y conversaciones aquí descritas forman parte de la etnografía que desarrollé entre 2007 y 2010 sobre el sistema de justicia criminal de Buenos Aires, en especial a partir de observación participante en una fiscalía criminal y de entrevistas con defensores públicos, abogados, fiscales y jueces.⁴

A partir de ese material, en este texto busco evidenciar cómo la decisión sobre declarar o no traduce evaluaciones por parte de los agentes judiciales y de los abogados sobre la naturaleza inquisitiva del proceso, sobre el papel de la defensa y sobre la clasificación y percepción acerca de los propios imputados. A partir de esas dimensiones, mi argumento es que la “verdad” en el proceso penal se produce en gran parte a partir de la *convicción* de los agentes sobre aquello que aconteció. En ese sentido, tomo la idea de Clifford Geertz (1994) cuando entiende que “se trata básicamente, no de lo que aconteció, sino de lo que aconteció a los ojos del derecho”, esto es, de un modo específico de imaginar la realidad (p. 202).

La versión de los hechos que se presenta con el fin de que pueda ser defendida por abogados, escuchada por los jueces y valorada por los jurados, es sólo eso, una versión: como cualquier otro oficio, ciencia, culto o arte, el derecho, que es un poco de todas esas cosas, propone un mundo en el cual sus decisiones tengan sentido. (Geertz, 1994, p. 202)

En esa línea, busco analizar cómo las decisiones tomadas durante el proceso judicial, en casos específicos, involucran un proceso de convencimiento y persuasión sobre ciertas versiones que, más que “descubrir la verdad real”, o distinguir la “verdad” de la “mentira”, se producen a partir de la *creencia* en versiones verosímiles que permitan que una causa siga su curso (Kant de Lima, 1989; Eilbaum, 2012).

Como analiza Roberto Kant de Lima (2008), “el papel, las condiciones de validación y significado de la veracidad, o no, de las declaraciones y del silencio de los acusados” (p. 201) adquiere características singulares en sistemas judiciales

⁴ Los resultados de esa etnografía dieron origen a mi tesis de doctorado, publicada en Eilbaum, 2012. En este artículo presento una reflexión posterior con base en los datos construidos y en diálogo con etnografías de otros autores sobre el sistema de justicia criminal brasileño.

penales de lugares y tradiciones distintas. Kant de Lima (2008) contrasta las representaciones relativas a esas dimensiones en la tradición brasileña y norteamericana. En la segunda, “el silencio del acusado está asociado a la no admisión de culpabilidad y la presunción es de inocencia hasta prueba en contrario” (Kant de Lima, 2008, p. 201). Además de ello, si el acusado declara, debe hacerlo bajo juramento de verdad, pues la mentira (*perjury*) es un crimen. En la brasileña, al contrario, “es legítimo y legal mentir en causa propia, pues quien siendo acusado calla, consiente con la acusación, estando el silencio asociado a la culpa” (Kant de Lima, 2008, p. 213). La presunción es por lo tanto de culpabilidad hasta prueba en contrario (Kant de Lima, 2008; Ferreira, 2013).

Como veremos, el sistema judicial penal de la provincia de Buenos Aires, en la tradición argentina, tiene elementos semejantes a los descritos por Kant de Lima para el brasileño, como la no obligación de declarar bajo juramento de decir la verdad en términos formales y la presunción de culpa en la práctica judicial. En ese sentido, contrasta también con el sistema norteamericano, al mismo tiempo en que presenta singularidades que buscaré explorar a partir de la descripción etnográfica en este artículo.

En primer lugar, presento las reglas formales y las rutinas en la fiscalía relativas al acto de *declaración del imputado*. En segundo lugar, analizo las representaciones entre los integrantes de la UFI sobre ese momento de la causa judicial. En tercer lugar, discuto cómo la defensa (defensores públicos y abogados) representan esa instancia y elaboran estrategias para orientar a sus defendidos. Esas representaciones involucran valores sobre el trabajo que realizan, sobre su posición relativa en el sistema judicial y sobre las personas que defienden y/o representan. Por fin, buscaré sistematizar los sentidos otorgados al acto del imputado de decidir *declarar o hablar* y, por lo tanto, a las nociones de “verdad” y “mentira” movilizadas en el proceso penal. Me interesa mostrar que esas categorías se accionan de forma instrumental y no substancial, siempre en relación a las estrategias judiciales adoptadas y a las evaluaciones morales realizadas sobre la persona del imputado, y no sobre los hechos investigados.⁵

⁵ Como afirma Carla Teixeira (2014), es necesario considerar a la mentira (el secreto o las omisiones) de forma contextual, pues “solamente considerando las interacciones concretas referenciadas en el dominio mayor y en el contexto de disputa en que se insertan es que una acción es metamorfoseada en mentir” (p. 41).

2 LA “308”

El proceso penal de la provincia de Buenos Aires pasó por una reforma significativa en 1998, cuya propuesta central consistía en el pasaje de un sistema inquisitivo a un sistema acusatorio⁶ (Berman, 1996; Bovino, 1995). Con esa perspectiva, la antes llamada “declaración indagatoria” fue presentada con una nueva denominación: “declaración del imputado”. El objetivo era retirar la carga de indagación, “esa cosa de estar buscando qué es lo que la persona tiene para decir”, y enfatizar el carácter informativo del acto, “informarle sus derechos y, si quiere hablar, eventualmente, escucharlo”, como me explicó Bruno, uno de los fiscales de la UFI que demostraba gran preocupación, no sólo con explicarme esos cambios, sino con la forma en cómo encaraba él mismo, como parte de sus funciones, las declaraciones atendiendo a las garantías previstas. Además de ello, el acto pasó a ser realizado por el Ministerio Público Fiscal, esto es, por el fiscal responsable por la causa y por la investigación, y ya no por el juez de instrucción⁷.

Son doce artículos del Código Procesal Penal de la provincia de Buenos Aires dedicados a regular la “declaración del imputado” (del 308 al 319). En la rutina de Tribunales, es llamada directamente como “la 308” – “voy a tomar una 308”, “ya tomé la 308 de Lorenzo”, en referencia abreviada al primer artículo del Código que la regula. Los otros once artículos establecen la forma, el tiempo, el lugar, los procedimientos exigidos y la forma de registro del acto. Los derechos del imputado están consignados bajo pena de anular el acto si no fueran cumplidos. Además de derechos del imputado, son deberes de los funcionarios: garantizar el derecho “al silencio” “sin presunción de culpabilidad”, ser asistido y recibir consejos previos de

⁶ La reforma dividió al proceso en tres etapas: preliminar, juicio y ejecución. La primera etapa está destinada a la investigación de las denuncias bajo responsabilidad del Ministerio Público Fiscal, a partir de la creación de las llamadas Unidades Fiscales de Investigación, más conocidas como UFIs. Cada UFI está dirigida por un fiscal titular y dos adjuntos, un secretario y funcionarios y pasantes. La segunda etapa consiste en el juicio de las personas que fueron acusadas durante la primera etapa. Los juicios se realizan en audiencias orales y públicas. La tercera etapa corresponde a la ejecución de la pena, resultante del juicio. Este artículo se concentra en la primera etapa que es cuando sucede la declaración del imputado del artículo 308 que describiré en seguida. Después de esa etapa el imputado pasa a ser denominado acusado.

⁷ Esta figura fue eliminada del sistema y se creó la figura del juez de garantías que no conduce la investigación, sino que fiscaliza el cumplimiento de las garantías procesales. Excepcionalmente, a pedido del imputado, la declaración puede tomarse ante la presencia del juez de garantías. Nunca vi una declaración tomada con él durante el trabajo de campo. Siempre eran receptadas por los fiscales o por los funcionarios que llevaban las causas.

un defensor, interrumpir el acto “por signos de fatiga o falta de serenidad”, solicitar declarar en cualquier momento de la causa (“declaración espontánea”) siempre que el fiscal lo considere pertinente, “no prestar juramento o promesa de decir la verdad y no sufrir coacción o amenaza que lo obligue, induzca o determine a declarar contra su voluntad, o para obtener su confesión”.

La conducta del defensor también está pautada por ley para esta situación. Siendo el único autorizado a presenciar la declaración, el defensor no puede intervenir durante el acto para dar ninguna indicación al declarante. Apenas puede hacerlo para “aconsejar a viva voz” a su defendido que se abstenga de declarar. También puede intervenir para pedir correcciones en el acta y, al final de la declaración, puede sugerir preguntas que sólo serán realizadas si el fiscal las considera pertinentes. Más allá de esos momentos, no puede hacer ninguna indicación para orientar a su defendido. En la práctica de la UFI eso se traducía en la prohibición de intercambiar miradas, hacer gestos y hablar con el defendido, lo que, a su vez se traducía en la estrategia de algunos abogados de, como me dijo uno de ellos en entrevista, “encontrar alguna forma de dar una señal para que no responda alguna pregunta”.

El registro del acto debe realizarse a través de la elaboración de un acta, donde deben constar los datos personales, la descripción del hecho imputado y la declaración, consignando los dichos “fielmente en lo posible con sus mismas palabras”, o bien la opción por no declarar. Previamente a ser firmada y rubricada por los participantes, el acta debe leerse para aprobación o eventuales alteraciones solicitadas por el imputado o por el defensor. Las alteraciones deben consignarse sin alterar lo escrito.

Fue posible reconocer esas exigencias formales en la observación de las “308” en la UFI. Sin embargo, las formas legales estaban presentes de un modo *sui generis*. No era que no se cumplieran las normas, sino que la dinámica de los encuentros imprimía una forma propia de seguir los procedimientos. A la forma pautada por ley se superponía una rutina establecida en la práctica judicial y también una propia de la UFI y, a su vez, de cada fiscal sobre cómo proceder.

Dentro de esa UFI, había criterios establecidos sobre cómo tomar estas declaraciones. Algunos estaban inscriptos en “instrucciones” escritas que, de tiempo en tiempo, el fiscal titular hacía circular para unificar y definir formas de trabajo. Otras derivaban de la formación práctica y de las charlas informales durante el trabajo. Esas formas, como mencioné, variaban entre los propios

integrantes de la UFI, de acuerdo con su formación y estilo de trabajo. Bruno, por ejemplo, quien me explicaba los cambios producidos por la reforma, era muy cuidadoso con todas las formalidades del procedimiento, al punto de interrumpir un acto por la ausencia del titular de la Defensoría. A su vez, cada funcionario también tomaba la declaración de modo distinto en casos diferentes, dependiendo de los “hechos imputados”, de quiénes fueran y qué actitud tuvieran el imputado y el defensor. La fiscal adjunta, Valeria, por ejemplo, se mostraba mucho más rígida cuando los imputados eran policías que cuando tomaba declaración a otros imputados. La actitud corporal, la exigencia de las formalidades legales y el tono de voz eran más estrictos que en otras declaraciones en las que adoptaba una actitud informal en relación a las reglas, acogedora respecto de lo que las personas querían expresar. También Sebastián tenía una actitud diferenciada cuando los declarantes eran policías, imponiendo una distancia formal – diferente, a su vez, de la rigidez de Valeria – que cuando eran “los pibes del barrio”. Esas diferencias evidenciaban representaciones sobre los imputados, pero también sobre qué podía “esperarse” del acto de la declaración.

3 QUIEN CALLA CONSIENTE

Las audiencias destinadas a tomar la declaración del imputado sucedían, principalmente, durante el período en que cada UFI estaba de turno, que era cuando llegaban los casos de flagrancia a partir de la actuación de la policía. Durante el trabajo de campo, yo esperaba con cierta ansiedad poder observar ese momento. Sin embargo, la representación del fiscal titular era diferente:

En general las declaraciones de los imputados no son muy interesantes porque la mayoría de las veces no declaran, pero, *para vos*, puede ser un ritual interesante. *Para nosotros*, es más para informar a la persona de qué está siendo imputada. (Charla con Sebastián, énfasis en el tono de voz)

Para los agentes judiciales, la declaración del imputado era un acto de rutina, sin mayor interés; inclusive en la mayoría de los casos lo delegaban a los funcionarios de la fiscalía. Por mi parte me acostumbré a observar esas audiencias y fui percibiendo que, aunque los imputados optaran por no declarar, eran

efectivamente situaciones etnográficas significativas para entender las formas de construcción de la verdad y del proceso de legitimación de ciertas versiones (y no de otras) dentro de una causa.

Así, al mismo tiempo que formaba parte de la rutina, para los agentes, la “308” era una oportunidad de conocer al imputado y, eventualmente, formarse una convicción sobre él y sobre el hecho. Esa convicción podía ser inclusive previa a la declaración, como me dijo Valeria al finalizar la declaración de un policía acusado de homicidio: “la declaración no cambió nada, yo ya estoy convencida por los otros testigos de la causa”.

Así, no se esperaba la declaración en función del aporte de información que el imputado pudiera traer para la investigación. Primero, porque ya era dado como presupuesto que los imputados “no iban a declarar”. Segundo, porque el derecho a no declarar bajo juramento de decir la verdad otorgaba a la palabra del imputado un valor menor. Esa desvalorización era percibida también por los defensores que eran conscientes de que la decisión de no declarar suponía, a los ojos de fiscales y jueces, presunción de culpa. Una defensora pública se quejaba, en nuestra entrevista, señalando que esos agentes no habían incorporado la noción de “permanecer en silencio” como un derecho constitucional.

Digo eso porque me pasó en una audiencia. Yo sustentaba la inocencia con una serie de argumentos y el juez de garantías, que estaba presente, después de descalificar algunos argumentos, me dice: “bueno, pero, en tal caso, él [el imputado] optó por no declarar”, como diciendo “si fuera tan inocente habría declarado”, cuando yo estaba esperando la declaración de dos testigos antes de hacerlo declarar. Pero el juez ya estaba convencido. (Entrevista con defensora pública)

En ese contexto, la audiencia resultaba más significativa por el encuentro en sí con el imputado, que por lo que él pudiera declarar. Era el momento en que los fiscales conocían parte de la historia de vida de los imputados (papá desconocido, desempleado, vendedor ambulante, hijos pequeños, (ex)consumidor de drogas, que fumaba marihuana, analfabeto, primario completo o incompleto, viudo, concubino...) y de sus historial penal (“ya declaré por el mismo artículo”, “estuve por la ley de drogas”, “fui internado en un manicomio”, “sólo me agarró la policía por

averiguación de identidad”, “sí, por robo”, “yo no sirvo para estar preso”...).⁸ Eran informaciones que, junto con la experiencia adquirida, formaban opiniones y convencían a los agentes sobre la persona del imputado y sobre lo que habría sucedido (o no).

Así, el encuentro con el imputado permitía evaluar la credibilidad de lo que él fuera a decir en función de la percepción que los agentes se formaran sobre la actitud, historia y persona del imputado. “Creerle” o “no creerle” era, como los fiscales decían, un punto central de la “308”. En las declaraciones testimoniales percibí una situación semejante. La diferencia era que declarar para el testigo era un deber y, aún más, debía hacerlo bajo juramento de no mentir u omitir informaciones. O sea, debía decir la verdad. Situación que, como dije, no era exigida al imputado. Declarar era su opción y decisión. A su vez, la decisión por declarar o no, parecía en sí misma ser más importante que aquello que tuviera para decir.

4 HABLAR NO ES DECLARAR

A pesar de que la opción por no declarar fuera la decisión más esperada, presencié audiencias en las cuales las conversaciones entre los funcionarios y los imputados no se reducían a la negativa de declarar. En algunos casos, a pesar del consejo de los defensores de no declarar, los imputados decidían hacerlo por iniciativa propia. Había también otros imputados que comenzaban a hablar extraoficialmente, manteniendo la decisión de no declarar. Éstos podían ser interrumpidos por el fiscal para formalizar el acto y llamar a alguien de la Defensoría para estar presente, pero eso, en mi trabajo de campo, sólo sucedió en dos casos con Bruno, quien, como dije, tenía un estilo de trabajo como fiscal muy cuidadoso de las garantías del proceso penal.⁹ La situación que observé con más frecuencia

⁸ Todas las declaraciones, independiente de si el imputado fuera o no a declarar, comenzaban con el “interrogatorio de identificación”: “se solicitará al imputado proporcionar su nombre, apellido, sobrenombre o apodo, si lo tuviere, edad, estado, profesión, nacionalidad, lugar de nacimiento, domicilios principales, lugares de residencia anteriores y condiciones de vida; si sabe leer y escribir; nombre, estado y profesión de los padres; si ha sido procesado y, en su caso, por qué causa, por qué Tribunal, qué sentencia recayó y si ella fue cumplida” (art. 311 del CPP-PBA). Las preguntas se repetían de forma estandarizada. Ya las respuestas eran de lo más variadas.

⁹ Cuando el consejo del defensor público o de otro funcionario de la Defensoría era no declarar era muy raro que alguien de la Defensoría estuviera presente durante la “308”. Por eso, nadie esperaba que el defensor aconsejara “a viva voz”, como señalaba el Código, que

era el caso de imputados que, a pesar de *no declarar*, terminaban *conversando* con los funcionarios de la fiscalía.

Fue el caso de Lorenzo, un señor de 65 años, que le había disparado con una escopeta a su ex-cuñado. Minutos antes de la 308, Valeria había sido informada por la Defensoría que Lorenzo no iba a declarar. Sin embargo, la conversación entre ambos, “extra-oficialmente”, comenzó apenas después de que Valeria leyera, de acuerdo con la formalidad legal, el hecho imputado.

Lorenzo: eso no fue así.

Valeria: es lo que surge de la causa.

Lorenzo: es lo que ellos dicen. Es una ex-novia y yo no tuve la intención de matar a nadie... (...).

Valeria: pero, Lorenzo, usted disparó contra una persona. A pesar de que esto no sea una declaración, sino una charla, yo soy la fiscal y, además de tomar su declaración, tomaré la declaración de los testigos.

Lorenzo: ¿después voy a tener un abogado?

Valeria: usted ya tiene un defensor.

Lorenzo: ¡¿pero de qué me sirve?! Él me leyó lo que usted ya tiene escrito. Yo me metí en un problema, no sirvo para estar preso porque trabajo en la calle, tengo tres hijos, uno con deficiencia mental, otro con medicación. Yo luché toda mi vida por mi familia y, de repente, perdí. Estoy arrepentido.

En el acta de la audiencia, siguiendo el Código, constaron sólo los datos personales de Lorenzo, el hecho imputado tal como fue leído por Valeria y la opción por no declarar. Nada de lo que fue dicho y conversado en el despacho quedó registrado por escrito.

Ahora bien, no siempre los funcionarios de la fiscalía alertaban, como lo hizo Valeria, sobre la diferencia entre una *declaración* y una *conversación*. Fue el caso de Mario, un joven de 27 años, que trabajaba como *delivery*, acusado de robo junto con otro muchacho. Mario había recibido el consejo de la Defensoría de no declarar.

el imputado no iría a declarar. La decisión llegaba anunciada por el propio imputado, lo que también permitía, como dije, que el imputado revirtiera la decisión – “yo voy a declarar” y así alguien de la Defensoría tuviera que hacerse presente inmediatamente. La decisión también era anunciada por teléfono: “El señor Lorenzo está bajando [a la UFI], no va a declarar”.

El pasante de la fiscalía, a quien el fiscal había delegado el acto y la causa, comenzó la “308” con las preguntas de rutina, leyó el hecho y después hizo “la pregunta”:

Pasante: No vas a declarar, ¿no?

Mario: no, fue eso. Yo estaba afuera, bajé, el otro pibe estaba gritando y el policía me dijo “vos también venís”.

Pasante: bueno, pero vos no vas a declarar.

Mario: y no... ¿qué voy a decir?

Una vez más, el imputado había *hablado*, inclusive había *confesado*, pero se había negado a *declarar*. Situación semejante vivió Pedro, acusado de robar un velador de la casa de una vecina. Aconsejado a no declarar, el pasante de la fiscalía finalizó el acto imprimiendo el acta y preguntándole a Pedro si quería leer el documento. En ese caso, la defensora pública estaba presente, según contó ella misma, “por insistencia del imputado”. Después de la lectura, ella preguntó:

Defensora: ¿Quiere alterar algo? ¿Está todo bien?

Pedro: Sí... es que yo estuve mal en agarrar el cable [del velador]...

Defensora: ¿Usted va a declarar?

Pedro: No...

Defensora: Entonces no hable, querido.

A pesar de que la decisión de no *declarar* era la mayoritaria, defensores públicos y abogados con los que conversé afirmaban que muchos imputados manifestaban su deseo de *hablar*. Sin embargo, como formalmente se consignaba la negativa a declarar, los funcionarios de la UFI no registraban lo que el imputado decía. ‘Sólo’ escuchaban e intercambiaban comentarios o reacciones, pero eran siempre informaciones extra-oficiales. Cuando terminó la declaración de Lorenzo, Valeria recordó la siguiente situación.

Los abogados dicen que no se puede escuchar a los imputados cuando hablan; yo no registro nada de lo que ellos dicen, pero tampoco puedo hacer que se callen la boca. Me acuerdo de un chico que vino la primera vez y dijo que no iba a declarar, pero me contó todo. Después vino con el abogado y contó otra versión.

Declarar y hablar, claramente, no eran cosas intercambiables. Los dichos generaban convicciones, que permitían, inclusive, evaluar si los testigos – que estaban obligados a declarar bajo juramento – mentían o no. No obstante, esos dichos no podían quedar registrados por escrito. Por lo tanto, abonaban las convicciones de los funcionarios, pero no podían directamente incorporarse a la causa. A pesar de ello, como la mayoría de los casos en que se tomaba la “308” era de flagrancia, la declaración y/o la conversación con el imputado no tenían tanto el objetivo de extraer informaciones sobre la autoría o no del hecho, sino que funcionaban como un modo de formarse una percepción sobre el imputado, su historia y versión de lo sucedido, que posteriormente, iría a condicionar el resto de las pruebas, o por lo menos, la convicción, o no, sobre ellas. Era una escucha que, a pesar de no formalizarse, no estaba exenta de evaluación moral y eventual repudio penal.

5 PÚBLICOS Y PRIVADOS

En la mayoría de los casos que observé, quien primero asumía la defensa del caso era el defensor público. Eso, me explicaron, tenía que ver con los tiempos del proceso a partir de la reforma de 1998. Desde la detención del imputado hasta la declaración de la “308” en la UFI debían transcurrir, como máximo, 24 horas. Dentro de ese plazo, cuando la persona estaba privada de libertad, las posibilidades de comunicarse con la familia y/o con un abogado eran pocas. Entonces la primera decisión sobre declarar, o no, se tomaba en la Defensoría Pública.

En el medio judicial, había un cierto consenso sobre la afirmación general de que “defensor público es no declarar”. Mucho trabajo, llevar muchas causas, correr con los plazos, pocos recursos, querer salir más temprano, eran también las explicaciones generales alegadas para fundamentar esa afirmación. En esa perspectiva, tal decisión se había transformado, como apuntó un abogado, en “algo mecánico, administrativo”. Sin embargo, esa opinión generalizada no explicaba todo. Otros argumentos también permitían entender esa decisión de los defensores públicos en contraste con los privados.

Lucía: algunas personas mencionaron una diferencia en esa decisión [sobre la declaración] entre defensores públicos y abogados...

Defensora pública: yo creo que es una idea que tiene una base fáctica. El [defensor] privado tiene menos ataduras funcionales, responde sólo ante la familia, y los [defensores] públicos tenemos que convivir con el juez de garantías y el fiscal todo el tiempo. Sabemos que de la libertad de uno depende la libertad de aquellos que vienen después. Nosotros optamos por lo menos peor, porque sabemos que arriesgar una decisión negativa de libertad de la Cámara (instancia superior) reverbera en todos los imputados. El privado tiene otra libertad, es su cliente específico. No deberíamos, pero estamos más atados.

Estos criterios diferenciales sobre el uso o no de los dispositivos de defensa disponibles reflejan en cierta medida la desigualdad social entre imputados que se refleja, a su vez, en la relación funcional diferenciada del representante legal respecto a la institución judicial. Sin embargo, de parte de los abogados, esta atadura institucional era vista con un matiz diferente de los defensores públicos. La relación fluida entre fiscalías y defensorías era percibida como una comunidad de intereses. “Para mí, Ministerio Público y Defensa Pública forman parte de la misma familia”, me dijo en tono escéptico una abogada penal. Esa “familiaridad” no quería decir que los defensores apoyaran las acciones de la fiscalía, sino que había un circuito de informaciones en ambas direcciones. Como dije, los defensores públicos avisaban a la UFI si el imputado iría, o no, a declarar. Y, junto con ese aviso previo, podía ir algún comentario sobre la situación del imputado – “está con la soga al cuello”, o inclusive alguna impresión del defensor sobre su defendido. Esa circulación no era banal, ya que acusación y defensa deberían transcurrir por canales separados.

La proximidad espacial – fiscalías y defensorías públicas estaban en el mismo edificio – permitía también una circulación no sólo de encuentros y charlas casuales, sino también mayor facilidad en el acceso a las causas judiciales sea para leerlas, sea para fotocopiarlas. Los abogados se quejaban de tener que rogar para fotocopiar la causa. “Pedir, por favor, para que me den la causa para fotocopiar, cumplir estrictamente los plazos, todo lo que tenemos que hacer, porque estamos del otro lado”, era la forma de expresar esa diferencia por parte de una abogada

que entrevisté. Al seguir conversando con ella, entendí mejor por qué estas cuestiones surgían cuando yo preguntaba por la decisión de declarar o no.

Lucía: ¿cuáles serían sus criterios para decidir por la declaración de imputado?

Abogada: para mí, es super importante que el imputado declare.

Lucía: en la UFI vi que la gran mayoría no declara...

Abogada: yo creo que en eso hay algo encubierto por parte de las defensorías públicas. La defensa pública en general no tiene ofensiva jurídica. O sea, en tal caso lo que hace es defenderse de las acusaciones del fiscal, puede cuestionar, o no, solicitando la nulidad de una prueba, impugnando un testigo, haciendo su interpretación al final de la investigación de la fiscalía, pero ellos nunca tienen actitud ofensiva. La primera pregunta que le haces a un cliente o a un imputado es “bueno, contáme qué es lo que pasó”. Y, en función de lo que te cuenta, puedes armar el pedido de pruebas. Eso es lo que hacen todos los defensores privados y es lo que no hace ningún defensor público. No tienen ofensiva jurídica, entonces creo que, en realidad, no les interesa saber qué pasó porque con ese material ellos no construyen su actuación profesional. Ellos la construyen sobre la base de responder al fiscal, no a partir de lo que su defendido les plantea, o sea, su material de trabajo no es la declaración del imputado.

La “familiaridad” entre Ministerio Público y defensorías marcaba también formas de trabajo que podían ser diferenciadas entre defensores públicos y privados.¹⁰ “Nosotros somos defensores públicos, o sea, los privados pueden usar otro tipo de mecanismos que yo no puedo usar; de hecho, yo hago lo que hago muy sutilmente y no dejo rastros”. Esta defensora pública se comparaba con abogados, riéndose de sus propias estrategias. Flotaba la idea de que tener una “actitud ofensiva”, como “salir a buscar testigos”, podía ser visto como poco ético en función

¹⁰ La etnografía de Izabel Nuñez (2020) sobre el *Tribunal do Juri* de Río de Janeiro muestra también la percepción diferenciada de la intervención de abogados privados y de defensores públicos en los casos judiciales, evidenciando que los últimos forman parte de la “familia judicial”, mientras que los segundos son vistos como obstáculos para un trabajo más dinámico y rápido. También el trabajo de Michel Toledo Lima (2014), en otra instancia judicial, un *Juizado Especial Criminal* en Río de Janeiro, muestra que los casos con representación de abogado privado envolvían “más trabajo” (p. 83) y litigiosidad que los que tenían representación oficial, ya el índice de acuerdos (y no de proceso judicial) era menor.

de la posición como defensor público. Eso, al contrario, era esperable en el caso de los abogados y no parecía generar conflicto o controversia. Estos últimos estaban afuera del sistema, o mejor, de la corporación y comunidad de intereses de Tribunales. Se movían con más facilidad entre ese mundo y el afuera, en especial, en la relación con sus defendidos.

Defensora pública: cuando recibís a una persona que acabó de ser detenida tenés la obligación legal de mantener una entrevista previa, de aconsejarle sobre la conveniencia de declarar o de no declarar y de avisarle que no declarar no puede ser usado contra ella porque el artículo 18 de la Constitución dice que, bla, bla, somos todos inocentes, todo eso. Pero, cuando hablás con el preso, primero tenés que establecer un cierto grado de confianza inmediata, porque vos no sos su abogado de confianza, que te llaman y dicen “¡Dr., estoy preso otra vez!”. Entonces el Dr. sale corriendo a buscarte, ya te conoce. Vos te encontrás con un señor como vos me encontraste ahora, sin conocer quién es quién. Entonces, tenés que decir “mire, señor, usted no me conoce, pero yo soy su defensor y tiene que confiar en mí, le guste o no, porque si usted me miente yo voy a construir una estrategia de defensa sobre una mentira y eso es como un castillo de naipes; el viento viene y sopla”.

En la visión de los defensores, el establecimiento de ese vínculo de confianza era más ventajoso para un abogado que para un defensor público. Sin embargo, para ambos “conquistar la confianza de su defendido” era fundamental para construir una estrategia de defensa, que no fuera “un castillo de naipes”. En esa construcción la confianza mutua se presentaba como una necesidad. Si el defendido confiara en el defensor – “entendiera que estamos ahí para defenderlo”, diría la “verdad”. Si el defensor creyera en su defendido, podría construir una estrategia sólida de defensa, que no fuera derribada por el viento. No era una cuestión de verdad o mentira. Se trataba de creer en el relato de uno y de otro como punto de partida para construir ‘un’ relato coherente de defensa. Así, la decisión *correcta* sobre declarar, o no, descansaba en la credibilidad mutua. Y la opción por declarar sólo se daría por la posibilidad de elaborar y sustentar una versión creíble. De esa forma, la decisión sobre la declaración una vez más evidenciaba la

necesidad de *estar convencido* acerca de la versión del defendido, o sobre su capacidad para sustentarla.

6 “ESO ES PARA CONVENCERTE”

“Yo creo en él [el defendido] y al mismo tiempo me pregunto, si él no fue [el autor], qué pasó”, me dijo una abogada penal ya referida aquí, que, además de casos particulares, llevaba, de forma gratuita, causas asociadas a una organización de derechos humanos. A partir de esa creencia y de las respuestas a sus posibles hipótesis, ella construía la “estrategia de defensa”. Otro abogado conocido públicamente por haber participado en causas de repercusión mediática me decía partir del punto inverso:

Abogado: para mí, en principio son todos culpables, por algo son imputados, después vos ves por dónde podés entrar, justificar, suavizar, etc. Yo parto de no creerles.

Lucía: ¿y ellos cómo se presentan? ¿Qué dicen?

Abogado: algunos dicen que son inocentes, pero eso es para convencerte. Después con el tiempo se justifican, pero al principio quieren convencerte de que son inocentes. La mentalidad es “si el abogado me cree, me va a defender como a un inocente” y eso es un error. Vos te das cuenta en seguida cuando están mintiendo, porque hay cosas que no cierran, o dicen algo y la causa muestra otra cosa. Vos te das cuenta. En todo tipo de imputados, desde el vigilante, hasta el estafador y el ladrón.

Lucía: y ahí ¿cómo haces?

Abogado: voy preguntando incisiva y exhaustivamente, entonces les digo “bueno, vos tenes que convencerme de que sos inocente”. Es muy difícil.

Para ambos puntos de partida, el defensor debía *convencerse* sobre la inocencia o no del imputado y, sobre todo, sobre lo que éste le decía. Podía tener otros elementos; pero no mucho más allá de lo que estaba escrito en la causa. Contrastando esas informaciones con su percepción sobre el defendido, se formaba la convicción necesaria para tomar la decisión sobre indicar declarar o no ante la fiscalía. La experiencia profesional era clave para formar esa percepción. Era

la que ofrecía los parámetros de credibilidad, o no, basados en situaciones ya pasadas. Por eso, además del presupuesto de partida (creer o no), era a través del contacto y la conversación inicial, que se llegaba a una convicción a partir de la cual construir una “estrategia de defensa”.

Una defensora pública, que actúa en el fuero juvenil, me contaba que en la Defensoría se *hacían una idea* de lo que había sucedido a partir de la lectura del sumario policial y, cuando llamaban al joven para la entrevista previa, le pedían que contara qué había pasado.

Y... Sí, ellos mienten mucho, llegan a ser tiernos. Vos estás viendo en el acta del procedimiento – que debo admitir que mil veces está armada y con algún ojo clínico ves algunos datos que seguro que son truchos –, pero hay un momento en que decís “este pibito tiene 16 años y no sabe que yo hace mucho más tiempo que trabajo con causas penales”, sos un adulto contra un adolescente y te dan ganas de decir “no me hagas perder el tiempo, estamos acá por vos, contáme qué pasó, que vamos a ayudarte, pero no me mientas porque tus amigos ya nos contaron cómo fue y vos nos estás contando una cosa que no cierra por ningún lado”. Y ellos insisten en sustentar lo que dicen, entonces vos decís: “y tal cosa por qué pasó?”, “bueno, eso no sé”. Mienten mucho porque tienen la inocencia de adolescentes. Y otros no, otros te dicen que fueron ellos y listo.

Las actitudes de los imputados ante el defensor podían ser variadas; decir enseguida que fueron ellos, decir que eran inocentes, comenzar diciendo que eran inocentes y después reconocer que algo tuvieron que ver con el hecho imputado: “está el reticente y está el más o menos tratable que acepta, explica y cuenta”, me decía una defensora pública. Al conversar sobre este punto con diferentes defensores, me parecía entender que ellos “sabían” cuál era la versión más cercana a los hechos, pero que la cuestión era llegar a un acuerdo común con el defendido, entre lo que pudiera o no *decir*. Por eso, la evaluación sobre la versión del defendido no era tanto para definir la supuesta participación en el hecho sino cómo éste se iría a comportar durante la causa. Por un lado, porque se suponía que la mayoría “de lo que llegaba era culpable”; los inocentes serían excepciones. Por otro, porque la cuestión era tener una estrategia sustentable por el propio imputado. De la evaluación sobre la persona del imputado surgía, entonces, buena parte de las

decisiones sobre declarar, o no, más allá de las posiciones ideológicas o funcionales ocupadas.

7 “VAN A METER LA PATA”

Uno de los abogados penales entrevistados me explicaba:

Cada caso es particular. Muchas veces no podés hacerlos declarar, porque van a meter la pata. Primero, porque en ese momento vos tenés sólo algunos elementos. Y también porque muchos pibes son absolutamente delirantes, salen con historias que vos los escuchás y no sabes cómo hacerlos callar la boca. Yo voy evaluando qué elementos tengo, el histrionismo del imputado para ver hasta dónde puede llevar la situación, y si realmente tiene una coartada segura, avanzo con eso. Y, si no tiene una coartada segura, pero la coartada que se inventa da señales de credibilidad, bueno, puede declarar, se arriesga, saldrá bien o no, después verás. Pero hay algunos casos en que están tan exaltados cuando llegan que tenés que decirles que no declaren ‘porque lo que digas puede ser usado contra vos’. Creo que la decisión es por ahí.

El “histrionismo del imputado”, su nivel de “exaltación” u otros términos semejantes, fueron argumentos recurrentes para explicar la decisión de *no declarar*, tanto por defensores privados como públicos. Decisión que entre los defensores públicos venía de la mano de la descripción del perfil de *sus* defendidos. Al argumento clásico de que los defensores públicos defienden “pibes pobres detenidos cuando intentan robarse algo”,¹¹ “caídos del sistema”, se sumaba la dificultad de sostener, con esas personas, una declaración que les pareciera coherente. “Absolutamente delirantes” y “exaltados”, “en algunos casos es mejor que no declaren porque los pibes no pueden o no saben hablar y dicen cualquier cosa”, como me dijo un defensor con bastante experiencia. El perfil de los defendidos, construido en esos términos, explicaba la inconveniencia de

¹¹ En palabras de una defensora pública: “nosotros tenemos la desventaja de que nuestros defendidos son personas muy limitadas, porque aquí no viene, no sé, no llega una causa de defraudaciones múltiples, o un fraude bancario, no llegan. Son pobres tipos que los pescan porque intentaron robar, para nosotros llega el bobo”.

aconsejarles declarar, ya que se presuponía que esas personas no podrían sostener una versión creíble.

Entre los abogados, la posible diversidad de clientes podía permitir una evaluación de las potencialidades de hablar del imputado. A partir de esa apreciación, se evaluaba, de otra forma, la decisión sobre la declaración. Como lo explica un abogado en entrevista:

Lucía: ¿en la entrevista con tu cliente entrenan o preparan la declaración?

Abogado: la tercera parte de la entrevista previa yo les digo a mis clientes hasta cómo tienen que sentarse, no sólo ante el fiscal, sino también ante el juez. Forma parte de todas las herramientas que tenemos para vencer a esa máquina infernal [el sistema penal]. Sí, eso se hace y yo lo hago. Primero, cómo se sienta, porque cuando está preso generalmente ya no viene limpio; hay algunos a los que directamente no los dejo declarar por cómo hablan; lenguaje *tumbero*¹² mejor que no; con actitud humilde, pero valiente, frontal; mirar a los ojos; no esquivar la mirada; con las manos arriba de la mesa, sin moverlas; cuando no están presos que vengan a declarar con traje y corbata. También les digo que pregunten cosas que ya saben la respuesta (...) para mostrar que es la primera vez. Son tonterías, pero como todo es una representación.

La construcción de una versión creíble no estaba sustentada apenas por la potencialidad de aquello que podía decir, sino también por la actitud corporal y gestual del imputado y sobre cómo éste era percibido en su desempeño y capacidad por los defensores. También dependía de quién fuera el interlocutor en la declaración. Sabiendo cuál fiscal tomaría la “308”, se trazaba una estrategia o perfil determinado, pues “vos sabés a quién podés conmover y a quién no podés conmover”. En función de esa determinación sobre las posibilidades positivas de declarar – “si veo que sos vivo para declarar, metéle para adelante”, me decía un abogado –, el paso siguiente era pensar qué es lo que la “versión sustentable” iría realmente a sustentar.

8 ¿INVENTAR O CALLAR?

¹² Referencia al lenguaje reconocido en las prisiones.

Uno de los abogados ya citado aquí tenía más de treinta años de experiencia profesional en el área penal y particularmente en la región del conurbano de Buenos Aires. Conseguía caracterizar la forma de trabajo de varios funcionarios, unidades y departamentos. Él también gozaba de cierta reputación. Era considerado un buen profesional entre aquellos dedicados, como él me dijo, a defender a “personas que además de ser pobres, están involucradas, son conscientes de lo que están haciendo, son tipos que viven del delito”. Se diferenciaba, así, del perfil del abogado que me había hecho el contacto para la entrevista. Ese otro, según mi nuevo entrevistado, trabajaba “con un segmento de personas pobres, pero criminalizadas por la pobreza”. En ese sentido, también podría diferenciarlo de otros abogados entrevistados vinculados a organismos de derechos humanos, que representaban, en general, a las familias de jóvenes que habían sido asesinados por policías. También era diferente del profesional que actuaba en casos de repercusión pública; o bien de aquellos identificados como “abogados de policías”.

No obstante esa variedad, el foco de mis indagaciones sobre la construcción de la *estrategia de defensa* no parecía diferir mucho entre estos profesionales. Conversar, conversar y conversar con el defendido, “un lujo que los defensores públicos no se pueden dar”, escucharlo, evaluar la situación y decidir si va a declarar o no, en función de las apreciaciones sobre la particularidad del caso, sobre la reputación del fiscal y sobre el propio imputado. En principio, no declarar se presentaba como la decisión más segura, pues no se aportarían *pruebas* que, eventualmente, pudieran ser usadas en su contra. Tal decisión descansaba, inclusive, sobre la inversión de un “viejo adagio del derecho civil y administrativo, que dice ‘hablá, habla, habla, habla, que algo queda’”. En derecho penal es lo contrario: ‘no digas nada, porque cualquier cosa que digas se puede usar contra vos’”, recordaba el abogado durante nuestra charla¹³. Sin embargo, también vimos que, para algunos abogados, había casos y perfiles de imputados para los cuales la decisión de declarar se consideraba pertinente.

¹³ Diversas frases populares fueron usadas por abogados, defensores y otros funcionarios, para caracterizar la ‘opción segura’ de no declarar: “en boca cerrada no entran moscas”, “el pez por la boca muere”, o en sentido inverso, “cada uno es dueño de sus palabras y esclavo de su silencio”.

El abogado de casos de repercusión tenía la teoría de que, cuando defendía a funcionarios públicos, fuera policía o político, ellos debían declarar, porque “la sociedad espera más de ellos, deben dar algún tipo de explicación; después yo veo qué declaran y qué no”. La abogada penal, vinculada a derechos humanos, defendía como principio general la importancia de *hacer declarar* al imputado. Defensores públicos afirmaban que *hacían declarar* al imputado cuando éste insistía en que no era el autor del hecho con argumentos más o menos “creíbles”; o bien cuando podían, a través de la versión del imputado, justificar o explicar algo de lo sucedido para aliviar la responsabilidad del defendido (por ejemplo, alegar “legítima defensa”). Para estos últimos, como dije, la opción por declarar era excepcional. Una de las defensoras planteaba que esa opción, a diferencia de cómo era vista por algunos abogados, era una estrategia clara de acción (y no de omisión).

A veces parecemos crueles, porque ante un cuento que es obvio que es un cuento, un pibe me dice “no, yo quiero declarar porque yo no tengo nada que ver”. Y vos entras con las preguntas de abogado: “pero, mirá que acá la policía dice que [el autor] estaba con una bermuda y el testigo dice que estaba con una gorra. Mostrame qué tenés”. ¡Y es una bermuda y una gorra! Entonces, intentamos darle una vuelta. Lo que nosotros no hacemos es inventar una historia. O sea, si tironeamos por verdad / mentira que el pibe tuvo algo que ver, él no declara, pero nosotros no podemos darnos el lujo de inventar una historia porque el pibe no la sustenta ni por dos minutos. No es que los fiscales sean muy sagaces para preguntar, pero los fiscales no dudan de lo que la policía escribe. Yo no invento una historia alternativa, y no por prurito moral, pero porque ellos no consiguen sustentarla. Te digo esto porque es tema de discusión en clases. Yo elijo no declarar.

La posibilidad de “inventar, o no, una historia” fue también tema en las charlas con algunos abogados. Uno de ellos me dio su versión y, curiosamente a diferencia de la defensora, buscó una justificación moral para su estrategia.

Abogado: yo parto de una premisa poco defensista que es que la policía no se equivoca; después hace las cosas mal, pero donde puso el ojo es porque no está lejos de la realidad. Después, si le sumamos una cierta indolencia de la fiscalía, podemos ir despegando a nuestros clientes. Entonces, hay

abogados, que yo critico, que son “no declares” y adoptan la actitud del defensor público. Hay otros, muchos de ellos con más fundamento ideológico y teórico que yo, que leemos, analizamos, escuchamos y, a veces, hacemos cosas fuera de la ley, como ayudarlos a buscar coartadas, que no deberíamos hacer.

Lucía: pero el imputado tiene derecho a no decir la verdad...

Abogado: sí, pero no deberíamos, somos auxiliares de la justicia, deberíamos decir “esto es bueno para vos, eso no es bueno”. Pero, yo, por lo menos, lo justifico por la diferencia social, de clase (...). Yo creo que del punto de vista ético puro no es correcto, pero del punto de vista real estas alternativas se te plantean. Por eso, muchos de los defensores privados hacen declarar a sus defendidos. Tratas de armar una coartada que sea creíble, y entonces ofreces testigos o documentación.

“Si podemos bancar la versión”, “tratar de armar una coartada creíble”, “si sustenta la historia”, “buscar alguna coartada”, eran variables que condicionaban la decisión de declarar. Si se satisfacían esas condiciones, declarar se presentaba como una alternativa. Sin ellas, permanecer en silencio era la mejor opción, pues todo lo que se dijera podría ser usado en su contra. El derecho del imputado a no declarar bajo “juramento de decir la verdad” abría la posibilidad de construir una versión verosímil, ante los ojos y oídos de los fiscales, que, sagazmente o no, conmovedoramente o no, escucharían al imputado. Es verdad que la no obligación de jurar por la “verdad” de la declaración sembraba una fuerte sospecha de “mentira”. Sin embargo, la evaluación de los fiscales tampoco parecía buscar saber si el imputado estaba mintiendo o no. No se trataba de indagar sobre ello, sino de evaluar la credibilidad – y no la veracidad – de la versión declarada.

Recuerdo que durante uno de los turnos que observé en la UFI, se presentó un joven de 27 años, junto con su abogada, en el despacho de Valeria. Antes de dar inicio a la audiencia, la abogada le informó a la fiscal que su cliente no iría a declarar. La audiencia tuvo un cierto carácter informal; por ejemplo, Valeria ni siquiera leyó el hecho imputado. El joven no tenía antecedentes. Se trataba de un caso de una “falsa denuncia” para poder recibir el seguro del auto “supuestamente” robado. Cuando el joven y su abogada se fueron, Valeria me dijo:

Odio a los malos abogados. Era una audiencia informativa, la abogada debería haberle dicho que inventara una historia y así yo podía archivar la causa. Ahora, el pibe no dijo nada, el amigo dijo que [la denuncia] era mentira, y entonces yo tengo que seguir trabajando la causa y ver qué pasa.

En esa evaluación de Valeria sobre la estrategia de defensa de la abogada no parecía estar en juego si el imputado diría o no la “verdad”, tampoco si era “inocente”. Lo que importaba era la construcción y presentación de una versión – “inventar una historia”, que permitiera, legalmente, un camino conveniente para todos. Para ella, porque estaba convencida de que lo mejor era archivar la causa, y, para el joven porque evitaría la imputación. Así, en el mismo sentido que vimos en otros casos, los fiscales, podían creer o no en la historia que les contaban, pero en definitiva se orientaban por la convicción previa sobre los casos que investigaban. Al final de cuentas, era el propio sistema que, formalmente, no exigía el compromiso de verdad del imputado.

9 CONSIDERACIONES FINALES

En su etnografía del *Tribunal do Júri* en Río de Janeiro, Luiz Figueira (2008) analiza el significado de la “mentira” en ese campo jurídico. Dice:

Quedó claro para mí que la utilización de la “mentira” era una parte fundamental de la identidad social y del desempeño escénico de acusados y abogados. Hay una expectativa de que esos actores sociales utilicen esa técnica de defensa. [...] La mentira ritual es un elemento importante del ritual judicial. (Figueira, 2008, p. 65).

Y continúa: “Al final, las historias contadas en el ritual judicial, convencen y emocionan en función de su verosimilitud (Figueira, 2008, p. 68).

Si en el *Tribunal do Júri* predominan la “performance escénica” y la “manipulación de la sensibilidad moral de los jurados”, puedo decir que, en cambio, en el caso del sistema penal de Buenos Aires, sobre todo en su etapa de investigación, prevalecen modos formalistas y procedimentalistas de conducción del proceso penal (Eilbaum, 2013). Sin embargo, como busqué demostrar en este

artículo, esos modos no excluyen evaluaciones morales y percepciones sensitivas sobre los “hechos” y aún más sobre la *persona* de los imputados. Esas evaluaciones y percepciones son fundamentales para la construcción de lo que los agentes identifican como “estar convencidos” de aquello que sucedió y, por lo tanto, de las decisiones que tomarán en una causa, sea como investigadores y eventualmente acusadores (en el caso del Ministerio Público Fiscal), sea como defensores (públicos y privados). En este artículo, centré mi atención en las audiencias de “declaración del imputado”, o “la 308”, y específicamente en la decisión de declarar o no declarar en ella contemplada.

A diferencia de los testigos, la declaración del imputado, no sólo no es obligatoria, sino que además no se realiza bajo juramento de decir la verdad. Esto es, el proceso contempla la posibilidad de que el imputado “falte a la verdad”; en otras palabras, como decía un abogado, puede “mentir, inventar, o sino callarse”. Así, la decisión de declarar o no involucra, como mostré, una serie de representaciones sobre el proceso penal, el papel de la defensa (privada o pública) y sobre el propio imputado.

En primer lugar, si bien el proceso penal establece la opción de no declarar como una garantía para el imputado dentro de un sistema que se anuncia formalmente como acusatorio, las definiciones y percepciones sobre la decisión, evidencian el énfasis inquisitorial del acto declaratorio. Al relacionar el silencio a la presunción de culpabilidad y la declaración al presupuesto de que el imputado declara para “hablar un montón de mentiras”, o “delirando”, el imputado queda en una situación en la que su condición dependerá más de las evaluaciones sobre su persona que sobre el contenido de lo que podría o no declarar. Por su parte, las rutinas en la UFI también demuestran que no declarar no supone necesariamente no hablar, y que el acto formal de la declaración, investido de garantías procesales en el Código, puede transformarse en charlas extraoficiales que, si bien no se constituyen como prueba formal, contribuyen a que los agentes se “convenzan” de una versión u otra de los “hechos”. Inclusive la presencia o no de la Defensa no parece alterar o evitar confesiones extraoficiales.

En segundo lugar, se evidencia una interpretación diferenciada sobre la decisión de declarar entre defensores públicos o privados. Cuando se trataba de abogado había un presupuesto fuerte entre los fiscales, no sólo de que el imputado optaría por declarar, sino también de que el profesional lo haría “abrir la boca para decir un montón de mentiras”. Cuando el defensor era público, la decisión por

declarar era entendida como excepcional. Eso no necesariamente daba un “pase de verdad” a la versión del imputado, pero la iniciativa de “inventar historias”, como muchos se referían, se atribuía al propio imputado y no directamente al defensor. Esas diferencias entre la defensa pública y la privada sobre la decisión de declarar también evidencian cómo esa función puede ser ejercida de distinta manera y, sobre todo, cómo involucra decisiones éticas y morales. Sin embargo, no se trata de decisiones vinculadas a una moral o ética abstracta, sino asociada a las posibilidades prácticas, a las posiciones institucionales relativas y a las relaciones que pueden, o no, ser establecidas con los imputados. Tampoco responden a un plano individual, pues, a pesar de las diferencias, esas interpretaciones formaban parte de un sentido común propio de Tribunales compartido entre fiscalías y reconocible entre defensores públicos y abogados sobre cómo entender el proceso penal.

Por un lado, se entendía que adoptar ciertas estrategias de defensa era esperable y justificable para abogados, pero no para defensores públicos que se encontraban “atados” al sistema y que, de hacerlo, debían “no dejar rastros”. El problema no era la estrategia en sí (mentir, inventar), sino la reputación que ella podría causar. En cualquier caso, la justificación moral se daba en nombre de la defensa de aquellos imputados que el sistema “pesca”. Por otro lado, cualquier estrategia debía considerar las posibilidades de *conversar* con sus defendidos y su “capacidad” de sustentar una cierta versión.

En tercer lugar, esas relaciones, de más o menos confianza o familiaridad, están también impregnadas de evaluaciones morales sobre los propios imputados. Sobre ellos, en definitiva, y sobre su *performance* se depositan las chances de que una cierta versión se torne verosímil o no a los ojos de los agentes. La cuestión es que en esa evaluación se revelan las características selectivas del proceso penal. No me refiero apenas a una dimensión socio económica clásicamente comentada en los estudios sobre el sistema, sino también a una representación de los imputados como si no tuvieran la capacidad de construir y defender su propia versión de los hechos. En ese contexto, la *mentira* aparece como una técnica legítima de defensa para abogados, mientras que fiscales y defensores públicos, en función de sus “ataduras institucionales”, buscan establecer formas de percepción y evaluación a partir de las cuales puedan, respectivamente, *convencerse* y *convencer* para producir una *verdad* mucho más asociada a la verosimilitud que a la *verdad real*. *Verdad* y *mentira*, así, son categorías movilizadas instrumentalmente en y por el

quehacer judicial, en el cual importa más adecuar los hechos a la persona que lo contrario. En definitiva, tal vez, sea el caso de pensar que después de más de 30 años de reforma, el enfoque inquisitorial continúa *convenciendo* que "el sospechoso es el culpable" (Lima, 1999).

REFERÊNCIAS

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

Bourdieu, P. (2003). O que falar quer dizer. In P. Bourdieu, *Questões de sociologia* (pp. 101-117). Lisboa: Fim de Século.

Bovino, A. (1995). Ingeniería de la verdad. *Revista No Hay Derecho*, 12, 3-20.

Eilbaum, L. (2012). O bairro fala: conflitos, moralidades e justiça no conurbano bonaerense. São Paulo: Editora Hucitec.

Eilbaum, L. (2013). Joga pedra na Geni: da expressão obrigatória dos sentimentos na administração judicial de conflitos no Rio de Janeiro e em Buenos Aires. In Sento Sé M. K., Reis M. F., Sinhoretto, J. (orgs.). *Sensibilidade jurídica e sentidos de justiça na contemporaneidade. Interlocação entre a Antropologia e o Direito*. Niterói: Eduff.

Ferreira, M. A. G. (2013). *Contrastes e confrontos: a presunção de inocência e as garantias do processo penal em perspectiva comparada*. Rio de Janeiro: Lumen Juris.

Figueira, L. E. (2008). *O ritual judiciário do tribunal do júri*. Porto Alegre: Imprensa.

Geertz, C. (1994). Conocimiento local: hecho y ley en la perspectiva comparativa. In C. Geertz, *Conocimiento local. Ensayos sobre la interpretación de las culturas* (pp. 195-262). Barcelona: Paidós.

Kant de Lima, R. (1989). A tradição inquisitorial. *Revista Brasileira de Ciências Sociais*, 4(10), 65-84.

Kant de Lima, R. (2008). Usos contextualizados da mentira na tradição brasileira: o dilema da ética nos processos de construção da verdade em uma perspectiva comparada. In *Ensaio de antropologia e de Direito* (pp. 199-222). Rio de Janeiro: Lumen Juris.

Lima, L. L. (1999). O tribunal do Santo Ofício da Inquisição: o suspeito é o culpado. *Revista de Sociologia e Política*, 12, 17-21.

Lima, M. L. T. (2014). *Próximo da justiça e distante do Direito: Um estudo num Juizado Especial Criminal do Rio de Janeiro* [Dissertação de Mestrado, Programa de Pós-Graduação em Sociologia, Universidade Estadual do Rio de Janeiro].

Núñez, I. (2020). *Aqui nós somos uma família: brigas e acordos no tribunal do júri*. Rio de Janeiro: Autografia.

Teixeira, C. (2014). Pesquisando instâncias estatais: reflexões sobre o segredo e a mentira. In S. R. R. Castilho, A. C. Lima, & C. C. Teixeira (Orgs.), *Antropologia das práticas de poder: reflexões etnográficas entre burocratas, elites e corporações* (pp. 32-43). Rio de Janeiro: Contra Capa.

Lucía Eilbaum: Professora dos Programas de Pós-graduação em Antropologia e em Justiça e Segurança, da Universidade Federal Fluminense. Coordenadora do GEPADIM/INcT-InEAC/UFF. Pesquisadora CNPq e Jovem Cientista do Nosso Estado/FAPERJ.

Data de submissão: 28/06/2022

Data de aprovação: 02/01/2023