



Facultad de Humanidades
Instituto de Sociología
Carrera de Sociología

Discursos de fiscales y defensores en torno al delito, el delincuente y la pena

Memoria de Grado para optar al Grado de Licenciada en Sociología y
Título Profesional de Socióloga

SARA ROSA MELLADO TAPIA

Profesor Guía:
Gonzalo Ojeda Urzúa

DICIEMBRE, 2013

AGRADECIMIENTOS

A mi madre Febe T., por su esfuerzo y dedicación durante todos los años de mi vida. Gracias por haberme dado la oportunidad de estudiar esta carrera, por ser mi amiga y mi confidente, su apoyo en las buenas y en las malas ha sido fundamental.

A mi pololo Sebastián C. por su amor y apoyo incondicional durante este largo proceso. Gracias por los bellos momentos que hemos vivido y por tú infinita comprensión. Eres mi complemento, contigo en todas.

A mis amigas Javiera C. Macarena T. y Pía M., con quienes recorrí mi camino universitario, gracias por su amistad y sus consejos, especialmente, en este arduo periodo de tesis.

A mi amigo Sebastián A. por su hermosa amistad, sus sabias palabras me han acompañado y guiado desde que íbamos en el colegio.

A mi profesor guía Profesor Gonzalo Ojeda, gracias por su paciencia y comprensión.

Finalmente, agradezco la buena disposición de tod@s los fiscales y defensores que participaron en esta investigación.

RESUMEN

La presente investigación tiene por objetivo realizar un estudio descriptivo acerca de los discursos de fiscales y defensores en torno a lo Penal: delito, delincuente y pena. Si bien, desde el mundo del Derecho se ha escrito una vasta cantidad de investigaciones y documentos acerca de lo Penal, esta investigación tiene la particularidad de examinar el mundo jurídico desde la perspectiva sociológica, específicamente, se estudiaron los discursos de fiscales y defensores en el contexto del habitus jurídico.

Palabras clave: Habitus jurídico, profesiones, abogados, Reforma Procesal Penal, delito, delincuente, penas.

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	8
CAPÍTULO 1: FORMULACIÓN DEL PROBLEMA	10
1.1 Delito, delincuentes y penas	12
1.2 Pregunta de investigación y objetivos.....	16
1.3 Objetivos Generales	16
1.4 Objetivos Específicos	16
CAPÍTULO 2: MARCO TEÓRICO.....	18
2.1 Antecedentes del problema: Elementos históricos en torno a los abogados en Chile 18	
2.2 Perspectiva teórica de la investigación	22
2.2.1 Profesiones y cultura jurídica	23
2.2.1.1 Profesión: Elementos estructurales	23
2.2.1.2 Cultura jurídica	26
CAPÍTULO 3: MARCO METODOLÓGICO.....	44
3.1 Tipo de estudio.....	44
3.2 Tipo de diseño.....	44
3.3 Universo y muestra.....	45
3.4 Técnica de producción de datos	49
3.5 Técnicas de análisis de datos.....	50
3.6 Calidad del diseño	52
3.7 Condiciones éticas	52
CAPÍTULO 4: ANÁLISIS	53
4.1 Carrera Penal: El profesional.....	53
4.1.1 Ingreso a la carrera de Derecho.....	53
4.1.2 Reforma Procesal: la motivación por el Derecho Penal	59
4.1.3 El momento de la elección: Fiscal o defensor	63
4.2 Habitus jurídico y expectativas sociales.....	66
4.2.1 Perfil defensor y fiscal	66
4.2.2 Valores e ideales que defiende	68
4.2.3 Lo que espera la sociedad	70
4.2.4 Opinión respecto a los otros actores del sistema	72

4.3	Ley, Derecho y Justicia	73
4.3.1	Derecho y ley	74
4.3.2	Justicia.....	78
4.4	Lo Penal	80
4.4.1	El delincuente	80
4.4.1.1	La guerra contra el delincuente: Delincuentes de cuello y corbata v/s delincuentes comunes	84
4.4.2	Delito	88
4.4.2.1	Causas	89
4.4.2.2	Consecuencias del delito	92
4.4.3	Penas	93
4.4.3.1	Endurecimiento de las penas.....	95
4.4.3.2	Cárcel	96
CAPÍTULO 5: CONCLUSIONES.....		99
BIBLIOGRAFÍA.....		104
ANEXOS.....		114

ÍNDICE DE TABLAS

Tabla No. 1: Clasificación de afiliación/cercanía política	46
Tabla No.2: Clasificación de origen social.....	47
Tabla No.3: Simbología.....	48
Tabla No. 4: Muestra defensores penales.....	48
Tabla No.5: Muestra fiscales públicos	49

SIGLAS

CIUO-88: Clasificación Internacional Uniforme de Ocupaciones

CLACSO: Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales

DPP: Defensoría Penal Pública

INE: Instituto Nacional de Estadísticas

OIT: Organización Internacional del Trabajo

SENDA: Servicio Nacional para la Prevención y Rehabilitación del Consumo de Drogas y Alcohol

UDP: Universidad Diego Portales

INTRODUCCIÓN

En la actualidad, los temas en torno al delito, delincuente y las penas se encuentran en la palestra, convirtiéndose en una “problemática país”; políticos, policías, ciudadanos, Sistema Judicial, etc., están en una constante lucha discursiva respecto a su definición y a sus consecuencias sociales.

El Poder Judicial y en particular el Sistema Penal, es uno de los actores críticos de esta problemática, ya que a partir de la ley se definen las conductas prohibidas, permitidas (normas jurídicas) y los castigos, además, a través del procedimiento Penal (defensores, fiscales, jueces) se decide si el imputado será absuelto o condenado.

Dado lo anterior, surge la interrogante acerca de qué están hablando defensores y fiscales respecto a los conceptos claves del Derecho Penal. De esta forma tener un panorama general de la problemática y asimismo develar cómo se produce y reproduce el propio Sistema Penal.

Para poder desarrollar estas temáticas, se realizó un estudio cualitativo sobre el discurso de fiscales y defensores, de la Región de Valparaíso y Región Metropolitana, respecto al delito, delincuente y penas. Se llevaron a cabo 15 entrevistas a fiscales y defensores de ambos sexos, los cuales fueron categorizados según origen social y afiliación o cercanía política.

La presentación de esta investigación se ordena en cinco capítulos. En el primer capítulo se desarrollan los antecedentes del problema, la pregunta de investigación, relevancia y objetivos de la investigación.

El segundo capítulo corresponde al marco teórico, en el cual se revisan los antecedentes históricos de los abogados y el Derecho Penal en Chile, asimismo, se desarrolla la perspectiva de las profesiones y la cultura jurídica.

El tercer capítulo presenta la metodología utilizada en esta investigación: el tipo de estudio, diseño, técnica de producción de datos y la muestra, poniendo énfasis en la categorización de los entrevistados a partir del origen social y afiliación/cercanía política.

El cuarto capítulo expone los resultados más relevantes. El análisis desarrolla cada uno de los objetivos específicos de la investigación.

Por último, el quinto capítulo muestra las conclusiones de la investigación, allí se da una mirada general de los discursos de fiscales y defensores, recalcando los puntos más emblemáticos, además, se plantean futuras perspectivas de estudio en torno al problema.

CAPÍTULO 1: FORMULACIÓN DEL PROBLEMA

Desde las formas primitivas de sociedad (Malinowsky, 1985) hasta las modernas, se ha establecido lo permitido y prohibido. Aquello definido como permitido es la base del consenso en la sociedad, por el contrario, lo prohibido es el motor del conflicto.

En relación a lo anterior, las normas son un mecanismo de control social cuya función es encauzar la conducta de los sujetos para la mantención de un cierto orden o consenso, por lo tanto, la transgresión de alguna de ellas implicará la ejecución de un castigo, que puede incluir desde el ostracismo social, como una sanción simbólica, la sanción física corporal hasta la prisión, el lugar donde se humanizó las penas (Foucault, 2002). En las sociedades occidentales, la racionalización de las normas (Garland, 2005), a partir del surgimiento del Estado moderno, puso fin a la voluntad del soberano de “hacer morir o dejar vivir” (Foucault, 2002) produciéndose entonces dos consecuencias importantes.

Por un lado, a partir de la separación de los poderes del Estado, el Poder Judicial se convertirá en la principal institución que custodiará el conjunto de los intereses sociales; los denominados bienes jurídicos (Novoa, 1960). Concretamente, el Derecho Penal, es una de las ramas del Derecho encargada de proteger los bienes jurídicos más preciados por la sociedad, específicamente, será el mecanismo por el cual el Estado tratará/diferenciará/apuntará a los (determinados) actores y acciones que atenten contra estos bienes, en definitiva, tratará el delito, el delincuente y las penas.

Por otra parte, a partir de la racionalización del Derecho aparece la profesión jurídica como tal (Weber, 1997) y con ello se dejan atrás los elementos mágicos y divinos de juristas y abogados, quienes eran vistos como magos, oráculos o

sacerdotes (Fariñas, 1989 y Treves ,1985). También, la profesión jurídica implicará el aprendizaje de determinadas prácticas y saberes sociales que permitirán a los agentes ingresar al campo jurídico (Bourdieu, 2000) y a su vez éstos (agentes) se reconozcan como parte del mismo. No obstante, en el interior del campo jurídico los agentes poseerán capitales e intereses diversos, por lo tanto no es un espacio totalmente homogéneo.

En Chile, con la llegada de los españoles, se instauró el Derecho de la Corona, en donde la Real Audiencia tenía las funciones de lo que hoy conocemos como Tribunales de Justicia (Zorrilla, 1942). Aquellos que cumplían los cargos de abogados, alcaldes (símil a los jueces) y Ministerio Público eran principalmente criollos alfabetos (Zorrilla, 1942) que se apoyaban en los textos que provenían de España sobre Derecho Civil y Canónico (Bravo, 1989) y en juristas con estudios en el extranjero, por lo tanto la matriz del Poder Judicial y sus operadores tiene su origen en la elite criolla, ya que eran ellos quienes podían acceder a los escritos legales.

Posterior a la Independencia, comenzaron los primeros intentos de formulación de los Códigos Civil y Criminal. Específicamente, hacia fines del Siglo XIX se aprueba el Código Penal y el Código Procesal Penal, cabe mencionar que la primera facultad de Derecho se fundó hacia fines del Siglo XVIII en la Real Universidad de San Felipe (Bravo, 1989), institucionalizándose los estudios de Derecho. A partir de ese momento los abogados se convierten en agentes con un conocimiento técnico-especializado y posteriormente, con la fundación de la Universidad de Chile, la carrera de Derecho comienza su auge (Bravo, 1989).

No obstante, ambos Códigos (Procesal y Penal) fueron una continuación de la conquista española, por ejemplo, el Código Procesal Penal de 1906 obedecía a un modelo autoritario de carácter escrito y secreto, donde sólo el juez era el encargado

de llevar el caso sin ningún tipo de fiscalización. Además, tanto el Código Penal como el Procesal actuaban de acuerdo a la misma la lógica de estratificación, desigualdad y discriminación que ha existido durante toda la historia de Chile, como afirma Alberto Binder : “impunidad de los poderosos, el sistema (...) sólo funciona para los ladrones de gallina, los ladrones de pincho, los cabecitas negras” (citado en Del Río, Rojas,1999), es decir, quienes cometen un delito y a su vez poseen un capital económico y social amplio, tienen mayor probabilidad de eludir la persecución penal (Londoño, Mois, Praetorius, Ramírez, 2003), por lo tanto, un modelo penal excluyente con múltiples arbitrariedades.

Si bien la idea de una reforma a este modelo tiene una larga data, no fue hasta mediados de los años noventa, en el contexto de la modernización del Estado chileno, cuando se decide finalmente realizar la Reforma Procesal Penal. La Reforma Penal implicó la instauración de un sistema de tipo acusatorio, garantista y la aparición de nuevos actores como la Defensoría Penal Pública encargada de entregar defensa a quienes no cuentan con los medios para pagar un abogado privado y también el Ministerio Público, este último como órgano independiente que realiza la investigación del caso.

Por lo tanto, el nuevo procedimiento penal a través de la participación de nuevos actores, de la oralidad y la publicidad de los juicios, tendrá la misión de terminar con las arbitrariedades del sistema anterior

1.1 Delito, delincuentes y penas

Lo Penal se configura a partir de tres elementos (Novoa, 1960): el delito, el delincuente y la pena. En este sentido, el delito como hecho social, es definido por Durkheim como un fenómeno normal y necesario para la sociedad, que es resultado de la pérdida del lazo social (anomia) producido por la división del trabajo moderno

(González, 2013), no obstante esta funcionalidad, la comunidad dota al delito de una gran cantidad de elementos negativos que atentarían contra la integridad social, por ende, el castigo, y en especial la prisión, se ven como la solución indicada. Situándonos en la realidad chilena, de acuerdo a la Encuesta Nacional de Seguridad Ciudadana 2012 (INE, 2012), la delincuencia es uno de los principales preocupaciones de los ciudadanos, a pesar que durante el año de realización de la encuesta, el porcentaje de hogares victimizados había disminuido significativamente en relación a los años anteriores (INE, 2012), incluso, el 40 % de los encuestados cree que puede sufrir algún tipo delito en los siguientes 12 meses. Es aquí donde podemos observar una arista de la hiperinflación del tema de la seguridad motivada por los medios de comunicación y/o los gobiernos de turnos, la cual crea un clima de desconfianza entre los ciudadanos, posicionando al delincuente como la figura a temer y atacar.

El delincuente se convierte en el sujeto responsable de la desestabilidad social, y por tanto es necesario que se observe, estudie, castigue y aisle, por lo que muchas teorías y disciplinas han intentado de explicar su actuar, una de ellas es la teoría lombrosiana (Baratta, 2004). De acuerdo a Lombroso, el delincuente es un sujeto con problemas genéticos (delincuente nato), es decir, nace con una predisposición a cometer delitos que no solo se refleja en su actuar, sino que también en ciertas características físicas que denotarían su carácter delictivo. Esta teoría tuvo numerosas críticas, Michel Foucault declara “no hay, pues una naturaleza criminal sino unos juegos de fuerza que según la clase a que pertenecen los individuos, los conducirán al poder o la prisión” (Foucault, 2002, p.177). Desde una perspectiva similar, la Teoría de la Rotulación afirma que la categoría del delincuente es el resultado de una serie de definiciones creadas por los grupos de elite (Cooper, 2005), por lo tanto el delincuente es producto también de los distintos discursos sociales; políticos, opinión pública, Sistema Penal, etc.

Se mencionó el delito y delincuente, ahora, respecto al último elemento que compone lo Penal, la pena, Durkheim indica que su principal función es la de mantener la cohesión e integración de los sujetos en las normas (Rivera, 2004), pero además, tiene por objetivo evitar que el individuo vuelva a cometer delito (encauzar la conducta) y satisfacer la demanda de una sociedad que se siente atacada, el castigo “sigue estando fuertemente influenciado por los sentimientos punitivos y las reacciones emotivas que forman la base de la reacción social frente al crimen” (Huertas, 2009, p.106).

Específicamente, en la época moderna, la cárcel se ha convertido en la pena más emblemática y a su vez, en la principal institución del castigo (Foucault, 2002). En los últimos años, Chile ha experimentado un aumento de la población penal (Dammert y Zuñiga, 2008) que ha generado hacinamiento carcelario, malas condiciones de vida para los reclusos, contagio criminológico, etc.

Debido a todo lo anterior y en el contexto actual del delito, delincuente y las penas, es de gran relevancia realizar un estudio respecto a cuáles son las ideas, saberes, etc., es decir, la cultura jurídica, de los operadores judiciales respecto a los temas penales mencionados, específicamente investigar los discursos de fiscales y defensores, ya que éstos actores despliegan su conocimiento, ideas y opiniones durante todo el proceso penal, a diferencia de los jueces que únicamente actúan durante el juicio penal.

Durante esta investigación, los saberes, ideas, opiniones de los operadores judiciales se explicaran principalmente a partir de su habitus jurídico, poniendo énfasis en las diferencias existentes entre fiscales o defensores. Además, el Derecho Penal se entenderá como un campo, es decir, un espacio definido que posee determinadas reglas e intereses que se deben seguir para poder ingresar y

permanecer en él. En el campo penal los fiscales y defensores, ponen en juego sus capitales en una lucha por decir qué es el Derecho (Jiménez, 2002), una lucha simbólica por el saber penal (delito, delincuente y penas) en la cual se confronta el habitus propiamente jurídico (discurso técnico-legal de los distintos actores). Debido a lo anterior se presupone, que los discursos sobre lo Penal estarán definidos a partir de la “lucha” entre defensores y fiscales.

Respecto a lo anterior, estudios mexicanos sobre los abogados (Cuellar, 2009; Ansolabehere, 2008) afirman que las decisiones emitidas por los operadores penales no son “un acto aislado, ni fuera de los contextos de sentido construidos socialmente” (Cuellar, 2009, p.25). es decir, a pesar que estos estudios, dan cuenta de la existencia de una visión legalista del Derecho donde la ley es la máxima a seguir y que por lo tanto las referencias de lo Penal, tanto en fiscales como defensores, tienden a basarse únicamente en los textos legales, es importante tener claro que no existen concepciones de lo Penal objetivas ni aisladas de lo social, y en definitiva sus discursos, saberes, opiniones deben enmarcarse en el contexto social, político y económico de un momento histórico en particular. Debido a esto, la importancia de realizar un estudio acerca del mundo de los abogados, específicamente, un análisis de la “cultura jurídica” (habitus jurídico). Esta investigación será un aporte en términos sociológicos-teóricos (relevancia teórica) a la disciplina de la sociología jurídica, que permitirá desentrañar el discurso actual de los operadores jurídicos respecto a los delincuentes, delitos y penas (elementos configuradores de lo Penal), el cual se encuentra cargado de una visión legalista, técnica y supuestamente objetiva.

Respecto a la relevancia metodológica, uno de los criterios de inclusión en la muestra es el origen social, cuya operacionalización se realiza a partir del modelo de

Goldrhorpe y Erikson (Atria, 2004) complementado con la Clasificación Internacional Uniforme de Ocupaciones (CIUO-88) (OIT, 1991) adecuada al contexto nacional.

Finalmente, la importancia práctica de la investigación radica en la posibilidad de comprender el mundo jurídico (saberes, ideas, opiniones) desde una visión sociológica, de esta forma poder discutir los asuntos de política criminal en una perspectiva global que incluya los diferentes actores.

Teniendo en cuenta lo expuesto anteriormente, la pregunta de investigación es la siguiente:

1.2 Pregunta de investigación y objetivos

¿Cuál es el discurso sobre el delito, el delincuente y la pena de fiscales y defensores, de la Región Metropolitana y Región de Valparaíso, en la actualidad?

1.3 Objetivos Generales

- Describir el discurso sobre el delito, el delincuente y la pena de fiscales y defensores, de la Región Metropolitana y Región de Valparaíso, en la actualidad.

1.4 Objetivos Específicos

- Caracterizar los discursos respecto a las motivaciones de estudiar Derecho y la elección de su cargo.
- Caracterizar los discursos respecto a la función de su cargo y a su relación con los otros actores del Sistema Judicial.

- Describir la figura del delincuente en los discursos de fiscales y defensores.
- Describir las causas atribuidas al delito en los discursos de fiscales y defensores.
- Identificar los discursos de fiscales y defensores sobre la efectividad de las penas y la prisión.

CAPÍTULO 2: MARCO TEÓRICO

2.1 Antecedentes del problema: Elementos históricos en torno a los abogados en Chile

Angélica Cuellar (2009) en su investigación sobre el mundo de los abogados, publicada en la Revista Mexicana de Justicia, afirma a partir de la perspectiva de Habermas y Schutz, que las concepciones que poseen los operadores del Derecho sobre lo Penal responden a una serie de “estructuras de sentido preexistente” (Cuellar, 2009, p.25). Específicamente, a partir del acervo de conocimiento adquirido durante su vida (biografía) y el mundo jurídico común, se conforma una *experiencia judicial* que permite a los profesionales del Derecho desenvolverse y actuar dentro del mundo jurídico. Sobre este último concepto, la autora plantea que es el resultado de un consenso generado por la comunicación entre el mundo cotidiano y el mundo jurídico. Las estructuras que conforman el mundo de la vida de los abogados (es decir, las nociones sobre el Derecho que han aprendido y que emplean los abogados en su actuar profesional), no sólo provienen de la lectura acérrima de la ley o de la aplicación de conceptos normativos, sino más bien, es una construcción social mediada por los significados que los individuos han adquirido durante toda su vida a partir de procesos de interacción comunicativa (una racionalidad comunicativa). No obstante, su investigación revela que los abogados tienden a reproducir el discurso “oficial”, esto es, todo aquello que se ha estructurado respecto a su profesión y es un discurso que apela la objetividad y a la devoción de la ley como fuente de justicia, desconociendo así el hecho que éstas también reflejan las divisiones de poder y de clase (Giddens, 2001).

Desde otra perspectiva, Karina Ansolabehere (2008) realizó una investigación sobre la ideología legal de jueces y abogados Mexicanos, en la cual se profundizan las ideas que tienen estos sujetos respecto al Derecho y la sociedad, dando cuenta de la subordinación de la justicia, los derechos humanos y el Estado de Derecho a

los dictámenes de la ley, es decir, la predominancia de la visión legalista del Derecho (Ansolabehere, 2008) en desmedro de la visión garantista sustentada en un Estado de Derecho.

El panorama en Chile no es muy divergente respecto a la realidad latinoamericana. El Código Penal de 1874 fue el resultado de una época post-independencia que anhelaba con ansias extinguir cualquier vestigio de la época anterior (Jean Matus, 2010). Durante el periodo colonial los procesos judiciales se caracterizaron por los excesivos privilegios para la elite (Lira, 2010), además, los juicios eran públicos (como una forma de amedrentar al resto de las personas de cometer delitos) en donde los condenados recibían duras penas, incluyendo el castigo físico e incluso la muerte:

“Condenamos a doscientos azotes por las calles, de los que sufrirá cincuenta al pie de la horca que se fijará para el efecto en medio de la plaza...siendo pasado por debajo de ella...con el instrumento del delito colgado al cuello” (Bascuñan,1941, p.23).

El Código Penal que sería el resultado de una “república democrática” no llegó a concretarse durante la primera mitad del Siglo XIX debido al complejo periodo conservador que fue la piedra de tope para grandes rupturas en materias jurídicas (Matus, 2010). De acuerdo a Francisco Bilbao, la sociedad chilena de mediados del Siglo XIX arrastraba fuertemente la herencia española dificultando con ello la “destrucción de la síntesis pasada y el entronizamiento de la síntesis moderna” (Bilbao, 1844, p.76), haciendo alusión a los ideales de la Revolución Francesa que comenzaban a instalarse fuertemente en el país, los cuales pretendían poner fin a la gran influencia conservadora de la Iglesia Católica. Finalmente, el Código Penal se concretó a fines del Siglo XIX, siendo una mixtura entre lo moderno y lo colonial; por un lado apuntaba en contra del “antiguo régimen” y sus excesos de poder (Polittoff, Matus, Ramírez, 2003; Alfonso Claro, 1911), y por otra parte, pretendía que el Derecho chileno se ajustara a los criterios científicos de las sociedades modernas.

De acuerdo a Jean Matus (2007), académicos como Valentín Letelier y Raimundo Del Río difundieron las ideas positivistas dentro de las escuelas de Derecho, principalmente a principios del Siglo XX. El positivismo tuvo un doble cariz para el Derecho chileno; fue una corriente revolucionaria ya que sus postulados apelaban a la científicidad y objetividad del Derecho, pero además, a través del positivismo, se quería dejar atrás cualquier tipo de explicación divina de los hechos y de la ley, en este sentido fue una corriente conservadora cuya lógica legalista (Baraona, 2010) ha dominado el Derecho chileno hasta la actualidad, es decir, instauró la idea de un sujeto neutral y una ley objetiva, respondiendo a una concepción esencialista, una lógica newtoniana que divide y aísla todo el aparato judicial respecto del mundo social.

El año 2000 fue decisivo para la justicia chilena, las Regiones IV y IX dieron inicio a la Reforma Procesal Penal (carácter acusatorio, más transparencia, eficiencia, objetividad y respeto de los derechos humanos) finalizando el proceso a nivel nacional en el año 2005 con la incorporación de la Región Metropolitana. Si bien la Reforma Procesal Penal se enmarcó en la ola de modernización y democratización que intentó el país durante los gobiernos de la Concertación, no dejó del todo atrás los resabios coloniales, ya que se mantuvieron invariables los elementos clásicos de la cultura jurídica de los abogados, el más importante es el patrón legalista, según Carlos Peña (2002), respecto a la cultura de los abogados “los juristas latinoamericanos suelen dejarse hechizar por la ley, o por las palabras de la ley, hasta olvidar los problemas que la inspiran” (Peña, 2002, p. 1).

Por otra parte, la Reforma Procesal Penal trajo consigo la aparición de dos nuevas instituciones: el Ministerio Público y la Defensoría Penal Pública.

El Ministerio Público es un órgano independiente (Fiscalía Nacional) compuesto por el Fiscal, cuya función es dirigir la investigación de hechos catalogados como delito (en el modelo anterior el juez era quien cumplía esta tarea), además, debe velar por las víctimas y los testigos, específicamente, el fiscal es un profesional del Derecho cuya función es:

“dirigir la investigación, ejercer cuando resulte pertinente, la acción penal pública, instando por resolver adecuada y oportunamente los diversos casos Penales, adoptando las medidas necesarias para la atención y protección de las víctimas y testigos; todo ello a fin de contribuir a la consolidación de un Estado de Derecho, con altos estándares de calidad” (www.fiscaliadechile.cl).

Si bien la Fiscalía no depende directamente del Poder Judicial, los fiscales deben tener necesariamente el título de abogado, jugando un rol fundamental (acusatorio) en las prácticas judiciales.

“Sin defensa no hay justicia” es el lema articulador de la Defensoría Penal Pública que responde a la necesidad de reajustar el Sistema Penal según los pactos de derechos Humanos a los cuales Chile había adherido y que fueron ratificados durante principios de los años noventa, el más importante es el Pacto de San José de Costa Rica. Por ello la Defensoría, siendo un organismo dependiente del Ministerio de Justicia conformado por abogados públicos y privados (a través de licitaciones), tiene el deber de entregar defensa a quien lo requiera. De acuerdo a la Defensoría Penal, el defensor es un profesional del Derecho:

“encargado de entregar defensa de alta calidad a las personas que carezcan de abogado por cualquier circunstancia, mediante un sistema mixto público privado de defensores penales públicos; velando por la igualdad ante la Ley, por el debido proceso y actuando con profundo respeto por la dignidad humana de nuestros representados” (www.dpp.cl).

Actualmente, fiscales y defensores se encuentran en una situación compleja, ya que tienen una gran cantidad de causas por tratar, aproximadamente 660 causas

promedio anuales por defensor y 2.200 causas promedio anuales por fiscal (Leiva y Uribe, 2013), todo esto en un clima donde el tema de la delincuencia y la seguridad ciudadana son prioridad en la agenda política. En este sentido, tanto fiscales como defensores han sido cuestionados por la ciudadanía y la clase política, haciéndolos responsables de la reincidencia delictual, de las bajas penas aplicadas a delitos comunes y de investigaciones criminales deficientes.

En definitiva, los antecedentes respecto a los abogados en Chile dan cuenta del panorama general del Poder Judicial, siendo abordadas principalmente desde la doctrina del Derecho más que desde la disciplina sociológica. Por otra parte, no se ha dado espacio al estudio de las subjetividades de los abogados, respecto a las temáticas ejes del Derecho Penal, esto es; delito, delincuente y la pena, las cuales son fundamentales para comprender el mundo jurídico.

2.2 Perspectiva teórica de la investigación

A continuación se presentan los lineamientos teóricos del estudio, que incluye la contextualización de los discursos de los abogados de acuerdo al concepto de profesión (profesión jurídica), el cual será analizado en sus elementos estructurales para luego adentrarse en uno de sus componentes: la cultura jurídica.

Para efectos de esta investigación, la cultura jurídica será analizada, principalmente, de acuerdo a su componente más dinámico, el cual explica su funcionamiento, esto es, el habitus jurídico.

Además, se describirán los conceptos fundamentales de la investigación: delito, delincuente y la pena desde una perspectiva sociológica-jurídica.

2.2.1 Profesiones y cultura jurídica

2.2.1.1 Profesión: Elementos estructurales

El concepto de profesión, como muchos otros, ha sido complejo de definir, sin embargo, se puede explicar a grandes rasgos como un grupo de personas que realiza un conjunto de tareas similares y especializadas (Aguayo, 2006). De acuerdo a Durkheim (2001), la profesión como tal nace a partir de la evolución de una sociedad de solidaridad mecánica hacia una sociedad de solidaridad orgánica, en esta última etapa evolutiva, el individuo busca diferenciarse del “todo colectivo”, por lo tanto éstos ya no realizarán las mismas labores, sino que cada uno se dedicará a un tipo de tarea determinada. Esta transformación es la que permite la institucionalización del saber especializado, centrado en la técnica (en el “saber-hacer”). Precisamente, es en este escenario que el profesional surge como un sujeto dedicado exclusivamente a su especialidad, poniendo fin a la figura de Da Vinci como símbolo del hombre erudito en múltiples disciplinas.

Continuando con el origen de las profesiones, Max Weber (Ballesteros, 2007) afirma que el concepto de “profesión moderna” proviene del cristianismo, concretamente de las interpretaciones luteranas y calvinistas de las escrituras, que indican que el trabajo terrenal debe ser “entendido como vocación y deber moral (Ballesteros, 2007, p.74), por lo tanto tiene que realizarse con vehemencia y dedicación, para así alcanzar la salvación en el mundo espiritual. De lo anterior, se interpreta que la profesión es un llamado divino (vocación) del cual no se puede escapar y además, a través de la profesión, se mantiene una conducta ascética (trabajo metódico) que evita el malgasto de tiempo en los placeres terrenales “dios no exige trabajar por trabajar, sino el trabajo racional en la profesión” (Ballesteros, 2007, p.94). Asimismo, este rechazo de lo mundano y de los placeres implica que toda profesión posee una fuerte carga ética y moral, la cual conforma la “dimensión

ética de las profesiones” (Ballesteros, 2007), esto último refiere a la responsabilidad que tiene el profesional frente a la sociedad.

En otro plano, sobre la función de las profesiones Durkheim (2001) indica que en las sociedades con solidaridad orgánica (sociedades modernas) suelen ocurrir momentos en los cuales hay un debilitamiento de la moral, lo que conlleva a que las sociedades modernas caigan en estado de anomia;

“Esta desintegración periódica o recurrente, se ve potenciada por las sucesivas crisis industriales y “por el antagonismo del trabajo y el capital”, constituyéndose en consecuencia, en la etiología de las anomalías anómicas de la sociedad, incluyendo la delincuencia” (Cooper, 2002, p.92).

En este contexto de acentuación de las contradicciones propias del capitalismo, el profesional jurídico, es decir el abogado, tendrá el deber de proteger a la sociedad de los estados de desorden para que pueda continuar con su devenir evolutivo, ya que para Durkheim toda profesión tiene como finalidad hacer el bien y contribuir a la sociedad (N. Rodríguez, 2001).

Ahora bien, el análisis de Durkheim no contempla que la sociedad en la cual se insertan las profesiones puede llegar a tener un carácter desigual y excluyente, por lo tanto, es importante conocer el contexto social en el cual se desarrollan las profesiones. Debido a lo anterior, la teoría marxista considera a las profesiones como parte del entramado de la clase burguesa dominante y por lo tanto tiene la función de legitimarla; “Al médico, al jurisconsulto, al sacerdote, al poeta los ha convertido en sus servidores asalariados” (Karl Marx citado en Aguayo, 2006, p.103). De acuerdo al autor, la sociedad se conforma por la infraestructura y superestructura, y en este contexto, las profesiones forman parte de la ideología de la clase dominante, es decir, de la superestructura. En este sentido, históricamente la profesión jurídica ha

sido ejercida por la elite del país, y por lo tanto, se afirma en esta investigación que el Derecho legitima y refuerza la práctica y discurso de una sociedad chilena desigual y excluyente.

Respecto a lo anterior, a través de las profesiones los sujetos pueden ascender en la escala social y con ello también en la escala de poder. En la sociedad chilena el reconocimiento social, estatus y mayores grado de poder pueden obtenerse a través de la herencia (origen social) o a través de la obtención de un título profesional, que es el resultado de más de doce años educación formal. Si bien, existen profesiones que entregan más estatus y poder que otras (Aguayo, 2006), la obtención de un título implica, en la mayoría de los casos, un reconocimiento social que puede llevar un ascenso en la escala de prestigio, principalmente en las profesiones tradicionales como medicina y leyes (Estramiana, 2003). Es por ello que como profesionales del Derecho, fiscales y defensores se encuentran en una situación privilegiada de poder y que junto al conocimiento técnico especializado crean saber y verdad en torno a lo Penal (Aguilera y González, 2011), en este sentido, toda profesión genera discursos que actúan como formas de verdad (Foucault, 1991), es decir, discursos de poder.

Recapitulando, se pueden distinguir las siguientes características de las profesiones, en base a N. Rodríguez (2001) que se aplican también a fiscales y defensores:

- Conocimiento experto: fiscales como defensores deben tener un manejo de la ley y de los conceptos jurídicos-penales, de esta forma poder desenvolverse en la teoría y práctica penal. Este conocimiento especializado toma la forma de saber-poder.

- Fiscales y defensores crean discursos de poder, los cuales pueden ayudar a perpetuar las ideas de los grupos dominantes.
- Fiscales y defensores poseen un alto estatus social.
- Servicio a la comunidad: Fiscales y defensores son funcionarios públicos, por lo tanto en su trabajo existe una dimensión ética de servicio de la sociedad, no obstante como se mencionó anteriormente hay que preguntarse por el tipo de sociedad a la cual está sirviendo.

Hasta ahora, se han distinguido algunas de las características de las profesiones, pero además, es importante agregar que éstas poseen una serie de saberes, valores, hábitos, etc., que se comparten y transmiten dentro del mundo jurídico, a través de las cátedras de Derecho y en la praxis del Derecho Penal, las cuales permitirán actuar y moverse tanto dentro del círculo profesional, como también fuera de éste.

2.2.1.2 Cultura jurídica

Según Doris Cooper (2005), la cultura es un concepto que abarca tanto las “manufacturas” como las “ideofacturas”, esto último refiere al mundo de las ideas, creencias y representaciones. La cultura no puede ser comprendida como un concepto totalizante (Cooper, 2002), por tanto, hablar de la existencia de una sola cultura en la sociedad es equívoco, ya que podemos encontrar múltiples culturas. No obstante, basándonos en las ideas marxistas, podemos afirmar que a pesar que no existe una sola cultura, es posible visualizar la existencia de una cultura que es dominante (Guerrero, 2002).

Dentro del aparataje jurídico nos encontramos con la cultura jurídica la cual se define como el conjunto de manufacturas e ideofacturas “relacionadas con el

Derecho que prevalecen en una comunidad jurídica dada” (Squella, 1987, p. 52). Según Agustín Aquella (1987), la cultura jurídica puede entenderse bajo dos conceptos:

1. Cultura jurídica externa.
2. Cultura jurídica interna.

La cultura jurídica externa es aquello que la sociedad le está preocupando y hablando acerca del Derecho en un determinado periodo de tiempo. Existe una fuerte relación entre cultura jurídica interna y externa, influenciándose mutuamente.

“La cultura jurídica tiene así, a la vez un carácter derivado y explicativo: proviene del sistema, pero simultáneamente es parte de él y contribuye a explicarlo. Y posee, incluso, una cierta capacidad de movilizar el sistema, de facilitar su preservación o cambio” (Squella, 1987, p.51).

Por otra parte, la cultura jurídica interna abarca todas las ideas, creencias, etc. de los funcionarios judiciales respecto al Derecho y su ejercicio (ideofacturas), si bien su concepto no menciona las manufacturas, para efectos de esta investigación, se consideraran como tales, todos los manuales de Derecho, los códigos legales, etc.

Agustín Squella plantea doce hipótesis respecto a la cultura jurídica interna en Chile, sin embargo, enunciaremos y desarrollaremos algunas de ellas. Entre las más significativas para esta investigación, se encuentran (Squella, 1987):

1. El Derecho es “un conjunto de normas jurídicas vigentes en un lugar y tiempo determinados... *que actúan como un¹ mandato*”, (p.60). Por lo tanto, para la cultura jurídica chilena lo más importante es la atención a la norma, el respeto y fidelidad a las leyes.

¹ Cursivas son mías.

2. Se considera a la “ley como suprema o superior fuente del Derecho” (p.61).

3. Existe una fuerte creencia respecto al “Derecho como un simple mecanismo de dominación que se valen los titulares del poder público” (p.67)

4. Relación entre Derecho y justicia; Hay una constante discusión entre quienes consideran que el “ideal de justicia constituye el fundamento de validez del Derecho” (p.72) y entre quienes piensan que ese ideal no define el Derecho.

5. Separación entre creación y aplicación de la ley: “El juez es esclavo de la ley” (p.80), sin embargo, este supuesto apego a la ley, es lo que da legitimidad al sistema y lo que permite que se reproduzca; la ley entendida como creación casi divina y objetiva.

6. Las funciones del abogado se remiten estrictamente a tareas “negociar, aconsejar y gestionar” (pp.82-83), dejando de lado tareas más reflexivas. Sin embargo en esta negociación se pone en juego los objetos de lucha, principalmente aquello que es importante para el Derecho.

La reproducción de las características de la cultura jurídica interna mencionadas, puede explicarse a partir del tipo de enseñanza del Derecho que se realiza en Chile, ya que de acuerdo al abogado Aldo Valle (2006), la importancia de la vida universitaria en los estudiantes de Derecho, radica en la transmisión de los conocimientos técnicos y además de otros saberes no sustentados en la teoría del Derecho, que permiten comprender la totalidad del mundo jurídico. Ahora bien, según Coloma, la enseñanza del Derecho en Chile no permite la reflexión del

estudiante, imposibilitando que éstos se introduzcan como actores activos del Derecho y que cuestionen el *status quo* del derecho.

“no se le da al estudiante la posibilidad de ir incorporándose a la comunidad creadora de la cultura jurídica, manteniéndosele, en cambio, como un mero espectador” (Coloma, 2005, p. 139).

La mayoría de las mallas curriculares de la carrera abarcan distintas áreas del Derecho y otras ramas de las ciencias sociales y de las humanidades como la historia, sociología, filosofía, etc. No obstante lo anterior, el aprendizaje se centra principalmente en la enseñanza de normas y leyes, por lo tanto, los otros temas vinculados al Derecho, se subyugan a ésta materia. Además, el método de evaluación se centra en el exhaustivo aprendizaje memorístico de hechos y leyes; “fetichismo del contenido” (Valle, 2006), con el cual adquieren un lenguaje técnico de alta complejidad para el sentido común, de allí la supremacía de la ley que menciona Squella. Finalmente, para obtener su título profesional, el individuo deberá pasar por un complejo examen de grado que determinará si el estudiante está apto o no para graduarse como profesional del Derecho.

El concepto de cultura jurídica interna alude principalmente a sus elementos constitutivos; manufacturas e ideofacturas, sin embargo, ni Doris Cooper ni Agustín Squella logran explicar el funcionamiento de la cultura de los operadores Penales, debido a esto se utilizarán los conceptos de campo y habitus para lograr vislumbrar una respuesta a este vacío.

Habitus y campo

El campo podríamos entenderlo como un espacio de relación e interacción de saber y poder, Bourdieu lo define como una “red de relaciones objetivas entre

posiciones” (citado en Fernández y Puente, 2009, p.35) y debido a la existencia de distintas posiciones dentro del campo se puede presuponer que no todos los agentes poseen igual poder ni saber, lo que precisamente genera la lucha al interior de éste;

“Las diferentes estrategias de los agentes dependen de su posición en la distribución del capital específico así como la percepción que tienen del campo. Los puntos de vista, en el sentido de tomas de posición estructuradas y estructurantes acerca del espacio social o un campo particular, son, por definición, diferentes y rivales (Bourdieu citado en Fernández J. y Puente A., 2009, p. 43).

En el campo los agentes se incorporan a determinadas estructuras objetivas que crean sentidos y discursos, las cuales están obligadas a acatar para ingresar y convivir en el campo, es decir, lo que Bourdieu denomina habitus.

El habitus son todas aquellas formas de entender y actuar en el mundo que son adquiridas a partir de la posición en el espacio social (Bourdieu y Passeron, 1996), es por ello que antes de ingresar a la carrera de Derecho, los agentes poseen un habitus y capitales propios, concretamente, los individuos frente fenómenos tales como el delito y el Derecho se posicionan de manera diferenciada según origen social, es lo que denominaremos como habitus primario (Bourdieu y Passeron, 1996).

En Chile quienes históricamente han ingresado a los estudios universitarios provienen de la elite. En la actualidad aquello puede ser verificado a partir de los altos puntajes de ingreso a la educación superior, que pertenecen en su mayoría, a alumnos de colegios particulares y subvencionados, frente a ello las carreras de Derecho no son la excepción.

Sin embargo, a pesar que existe un habitus primario, las diferencias según origen social² no son significativas, ya que al ingresar a la carrera de Derecho (habitus secundario) se deben enfrentar a un campo jurídico que posee reglas, que persigue ciertos valores y cuya división del trabajo jurídico se encuentra estrictamente definida, por esta razón “sólo aquellos agentes que hayan incorporado el habitus propio del campo están en situación de jugar el juego y de considerar dicho juego como algo importante” (Amésquita, 2008 p.95). Este habitus se caracteriza por la interiorización de las formas de pensar y hacer de cada sujeto dentro del campo (defensor, fiscal, juez, etc.) y por un lenguaje jurídico que produce dos efectos: efecto de neutralización y efecto de universalización (Bourdieu y Teubner, 2000), esto se traduce en discursos donde priman los tecnicismos legales cuyo hablante es un sujeto neutral y objetivo, son discursos de verdad (Foucault, 2007), por lo tanto los discursos de fiscales y defensores se encuentran definidos a partir del habitus jurídico, sin embargo, el habitus es una estructura estructurante por lo tanto a pesar que domine el habitus jurídico, el individuo puede crear estrategias propias para desenvolverse dentro del campo.

Además, es importante indicar que al interior del campo jurídico también existe una lucha constante entre los actores que interactúan en el campo, la cual se caracteriza por:

“Se desarrolla una lucha por el monopolio del Derecho a decir Derecho, es decir, por establecer cuál es la buena distribución (nomos) o el buen orden. Lucha en la que se enfrentan agentes investidos de una competencia inseparablemente social y técnica, consistente en lo esencial en la capacidad socialmente reconocida de interpretar (de manera más o menos libre o autorizada) un cuerpo de textos que consagran la visión legítima, recta, del mundo social” (Bourdieu y Teubner, 2000, p. 160).

² Para términos de esta investigación, el origen social de los entrevistados, se operacionalizará a partir de la profesión/ocupación del padre, véase Marco Metodológico.

Específicamente, cuando nos referimos al campo “como una relación de fuerzas” (Bourdieu y Passeron, 1996) quiere decir que en su interior existen grupos con distintos grados de poder ya que el campo jurídico es un espacio donde se relacionan distintas instituciones con diversos intereses; Defensoría pública y privada, Fiscalía, tribunales, Corte Suprema, etc., jueces, funcionarios administrativos, detenidos, imputados, condenados, etc. En este contexto, tanto fiscales como defensores se encuentran en una desigualdad de posiciones que los llevan a enfrentarse por “la búsqueda del poder, como de legitimidad al interior de cada campo y frente a la sociedad en su conjunto” (Vizcarra, 2002, p.59). Este enfrentamiento se hace principalmente explícito dentro del tribunal, allí las reglas del juego han sido establecidas, cada uno debe exponer sus argumentos y luchar por lo que cree que es el Derecho. Por una parte, la Fiscalía posee todo el apoyo del aparato estatal y de la sociedad (debido principalmente al contexto de la guerra contra la delincuencia) y por otro lado, la Defensoría y los defensores se encuentran en una posición de poder inferior a los fiscales, ya que deben velar por sujetos y situaciones de delito estigmatizados socialmente, es en definitiva una lucha simbólica, no obstante, “la lucha presupone un acuerdo entre los antagonistas sobre aquello por lo cual merece la pena luchar” (Bourdieu citado en Vizcarra, 2002, p.60), esto es, los conceptos claves del Derecho Penal.

Por otra parte, dentro del campo jurídico otro de los momentos de confrontación se da entre (Bourdieu y Teubner, 2000); los teóricos (académicos del Derecho) y los prácticos, de estos últimos en el Sistema Penal chileno confluyen los funcionarios no empresariales de la justicia y los profesionales liberales (Peña, 2002), los primeros son aquellos que ejercen su profesión bajo los dictámenes del Sistema Judicial, los segundos ejercen libremente su profesión. Dentro del Sistema Penal chileno, los profesionales liberales son los abogados querellantes quienes defienden explícitamente los intereses individuales de la víctima.

2.3 Derecho, Justicia y lo Penal

En este último apartado se tratarán los conceptos de Derecho y Justicia, así como también, los tres conceptos configuradores del Derecho Penal (Novoa, 1960); el delito, el delincuente y la pena.

2.3.1 Derecho

El Derecho es un conjunto de leyes y normas jurídicas que regulan las conductas de los individuos de una sociedad y a través de las cuales se establece lo permitido y lo prohibido en un momento dado. De acuerdo a Durkheim, el derecho es un hecho social (Fucito, 1989), es decir, una construcción que se debe entender principalmente a partir de otros hechos sociales y no ser explicado a través de fenómenos individuales. Además, el Derecho es coactivo y tiene el carácter de histórico, por lo tanto, está en constante movimiento: lo que ayer era una prohibición, hoy está permitido, recordemos que hace un par de años el divorcio en Chile no estaba legalmente regulado.

El Derecho y las leyes son elaboradas por el Poder Legislativo en nombre de los ciudadanos del país (senadores y diputados son electos “democráticamente”), cuya finalidad es integrar a los individuos (Ritzer, 1996) en la ley y las normas, de esta forma permite que el sistema mantenga su equilibrio. Sin embargo, el Derecho y las leyes no necesariamente representan los intereses de toda la sociedad, sino los de un grupo de poder en particular. Para Marx, el Derecho es parte de la superestructura de la sociedad y a su vez un instrumento de la clase dominante (Bobbio, 1978), por lo tanto, el Derecho se entiende como un instrumento de control social, como un aparato del Estado cuya finalidad es mantener el orden. Desde la

teoría de Foucault, se indica que el Derecho y poder se encuentran entrelazados (Aguilera, R. y Gonzáles J., 2011), dando lugar a discursos de saber-poder.

“El Derecho es producido, modificado y transformado por intereses de ciertas personas... ciertas personas acomodadas en instantes históricos, económicos, políticos, sociales, incluso geográficos, ostentan y detentan cierto ejercicio de poder, poder que únicamente existe en cuanto es ejercido sobre otros, poder que produce y reproduce saberes ligados a éstas prácticas” (Aguilera, R. y Gonzáles J., 2011, p.3).

Lo paradójico es que el Derecho también actúa como un ente regulador del poder del Estado contra el individuo, principalmente esto lo vemos en la labor de la Defensoría.

2.3.2 Justicia

Las versiones más populares definen a la justicia como dar a cada uno lo que le corresponde, específicamente, Aristóteles (Ferrater, 1951) distingue dos tipos de justicia: Justicia distributiva y Justicia conmutativa. La primera refiere a la distribución equitativa de los bienes de una sociedad, es decir, aquella que realiza las instituciones claves, por ejemplo, el Estado (esta definición de la justicia se relaciona con el concepto de la equidad). Por otra parte, la justicia conmutativa tiene correspondencia con el concepto de igualdad.

Además de las mencionadas, Santo Tomás de Aquino agrega la justicia legal “que establece las leyes que tienen que obedecerse y regula las relaciones entre los miembros y la comunidad” (Ferrater, 1951, p. 1040). Estas definiciones más bien filosóficas obvian que la justicia es un concepto que cambia en el tiempo por lo tanto

es dinámica y responde a los valores e interés de una sociedad en un momento dado.

En torno a lo último mencionado, la perspectiva de la justicia social indica que las injusticias provienen de las desigualdades económicas, sociales, culturales entre los individuos, por lo tanto, responden a un problema intrínseco de la sociedad, especialmente de la sociedad capitalista, (Aguilar, 2013). En este contexto Marx afirma que “los problemas de justicia distributiva desaparecerían en la sociedad comunista” (Aguilar, 2013).

Frente a la pregunta ¿Cómo podemos reconocer lo justo?, desde la sociología de las emociones (Bericat, 2000) se plantea una relación entre poder, estatus y emociones, esto es, frente a situaciones donde el ejercicio del poder es equilibrado, las emociones que siente el individuo son de felicidad, alegría, entre otras, mientras que en situaciones de desequilibrio de poder se experimentan sentimientos de ira, inseguridad, etc. (Bericat, 2002). Debido a lo anterior, los abogados pueden reconocer una situación justa al experimentar sentimientos positivos e injustas al experimentar sentimientos negativos.

Finalmente, respecto a la relación entre justicia y Derecho podemos establecer dos perspectivas: la primera indica que la justicia es un valor que debe aplicar el Derecho, pero no es un elemento que lo defina intrínsecamente, por ende, el Derecho se sobrepone a la justicia. Para la segunda visión, la justicia debe ser la finalidad de la ley y el Derecho, es decir, si una ley es considerada injusta por un grupo de personas éstos tienen el derecho de no acatarla, es lo que se denomina “desobediencia civil” (Pressacco, 2010).

2.3.3 Delito

Según el Código Penal vigente, el delito “es toda acción u omisión voluntaria penada por la ley” (Título I, Art. 1º), si bien esta afirmación no expresa de manera clara la existencia del sujeto que realiza el acto, la utilización de la palabra “voluntaria” (asociada con la culpabilidad) es crucial, en cuanto marca la diferencia entre quienes se absuelven de la responsabilidad Penal y entre quienes no. Respecto a esto, Foucault (2007) plantea que la aparición de la pericia psiquiátrica fue para el Sistema Penal el mecanismo que permitió distinguir entre: los actos de demencia y los actos “con razón”, los primeros no podían ser castigados con todo el rigor de la ley, no obstante, los segundos quedaban en manos del Sistema Judicial. Además, siendo el delito un acto penado por la ley significa entonces que es una conducta antijurídica (Novoa, 1960) en contra de la sociedad que la originó (sus bienes jurídicos), un atentado para el supuesto orden social.

En relación a lo último expuesto, la ley responde a determinadas necesidades de resguardar ciertos bienes jurídicos. Toda sociedad establece cuáles son los bienes jurídicos más importantes (Novoa, 1960), pero esta definición no es siempre el resultado de un consenso social respecto de los intereses a resguardar.

Por otro lado existen, principalmente desde la Criminología, definiciones etiológicas las cuales buscan explicar el delito. Las teorías del delito son variadas, entre ellas se encuentran:

Teorías positivistas italianas (Baratta, 2004): Teorías centradas en el individuo. El delito se encuentra determinado por las características psicológicas, sociales, biológicas del individuo delincuente. Para estas teorías, las penas son el mecanismo que tiene la sociedad para defenderse de los actos contra la ley.

Teorías de la anomia (Baratta, 2004): Durkheim define al delito como una acción normal en la sociedad, pero que tiene un fuerte impacto negativo en la conciencia social. Agrega también que el debilitamiento de la conciencia colectiva, a consecuencia del paso a una sociedad de solidaridad orgánica, conlleva estados de anomia (debilitamiento de las normas), por lo tanto el delito es un reflejo de este fenómeno.

Por su parte Robert Merton plantea la existencia de una “contradicción entre estructura social y cultura” (p.60), esto significa que cuando la estructura social no puede entregar a ciertos individuos los medios necesarios para alcanzar las metas sociales (ligadas principalmente al éxito económico), éstos optarán por medios ilegítimos para obtener lo que desean.

Teoría contacto diferencial (Baratta, 2004): El Comportamiento delictivo se aprende a través del contacto o relación con grupos que se dedican a la criminalidad. Mientras más grande el grado de separación con grupos de conductas legales y más cercano el contacto con grupos delictivos, mayor es la posibilidad de cometer algún tipo de delito.

Teoría racional del delito (Arce, Chavarro y Grautoff, 2011): De acuerdo a esta teoría, los individuos evalúan los costos y beneficios antes de cometer los delitos; evalúan las posibles penas que podrían obtener, las ganancias, etc. Esta teoría aleja las causas del delito de cualquier explicación social y se centra en la racionalidad económica del delito.

Teoría etiquetaje (Labelling approach) (Baratta, 2004): Centra su atención no tanto en el delito ni en el delincuente sino principalmente en los grupos e instituciones que los definen, especialmente el “Sistema Penal y la policía” (p. 84). Es precisamente este acto de nombrar y de etiquetar actúa como un proceso re-

configurador de la “identidad social” (p.88) del individuo, aumentando entonces la probabilidad de que éste cometa un delito.

Teoría del continuo subcultural de la delincuencia (Cooper, 2005): Esta teoría fue planteada por la socióloga chilena Doris Cooper, quien indica que la delincuencia urbana³ se relaciona con la teoría de Merton ya que en ella “predominan abiertamente las metas de éxito económico”. Además, afirma que existen nichos etiológicos que explicarían el fenómeno del delito común de clase baja (urbano), como por ejemplo, problemáticas sociales como la desigualdad, la pobreza y herencias culturales como el machismo. Respecto al delito común de clase baja, la autora plantea la existencia de una “economía informal alternativa ilegal” (Cooper, 2002), es decir, un mercado laboral del delito, de transacciones ilegales y sustentados en una subcultura propia del hampa.

2.3.4 Delincuente

En Chile, entre el Siglo XVII y XVIII, la influencia religiosa fue decisiva en la identificación del delincuente, es por ello que la creación del Código Penal y posteriormente el Código de Procedimiento Penal (fines Siglo XIX-principio Siglo XX) fue fundamental para establecer un método científico objetivo para los asuntos penales, comenzando con ello el auge del Positivismo penal.

Desde Fines del Siglo XIX, principalmente a partir de la obra de Lombroso, comienza la expansión de la Criminología positivista italiana. En América Latina países como Argentina, Brasil y México impartieron clases en universidades, escribiéndose, además, artículos y libros influenciados por esta corriente. De acuerdo a esta teoría el delincuente no tiene voluntad ni conciencia de sus acciones, su

³ En el sector urbano es donde se registran la mayor cantidad de delitos contra la propiedad (Cooper, 2005)

conformación biológica determina su actuar (destino), por lo tanto, el delincuente es un ser patológico (Zaffaroni, 2006) que nace con la predisposición al delito. En definitiva el positivismo criminológico es una teoría que no analiza al delincuente desde su posición dentro de la sociedad, es decir, no considera los factores sociales que llevaron al individuo hacia el delito. La Criminología positivista es una macro teoría, con una visión totalizante y reduccionista.

A mediados del Siglo XX en Chile, la teoría de la integración en el contexto del proceso de industrialización tuvo una gran importancia, en este sentido el delincuente es el individuo que no ha sido integrado a la sociedad, específicamente, a los medios institucionales de integración y por lo tanto es empujado a la criminalidad. Dos de los grandes exponentes de ésta teoría fueron Emile Durkheim y Robert Merton, el primero planteando que el paso a una sociedad de solidaridad orgánica (la cual es más diferenciada) tiene como consecuencia el debilitamiento de la conciencia colectiva y el segundo afirmando que existe una disociación entre las metas culturales y los medios legítimos para obtenerlas, esto significa que cuando la estructura social no puede entregar a ciertos individuos los medios necesarios para alcanzar las metas sociales estos optarán por medios ilegítimos para lograrlos.

En Chile, durante los años 50 se centró en la “masa marginal” (Baldevere, 1997), típico retrato de esto fueron las “tomas” o poblaciones callampas. Esta población, de acuerdo a Germani (1988), no se había integrado a la modernización debido a que la transformación que había sufrido la ciudad por la migración campo- ciudad no pudo ser sostenida del todo por la estructura económica, política, y social, en este sentido, no estaban integrados ya que no participaban de forma “legítima y aceptada en las estructura de la sociedad nacional moderna” (Germani, 1988), por lo tanto la figura del delincuente la personifica el marginal.

Posteriormente, durante los años de la dictadura, el delincuente fue el subversivo, pero en los noventa, con la llegada de la Democracia, el delincuente volvió a asociarse con los marginales y excluidos, a los no privilegiados del sistema neoliberal, en este sentido, la imagen de quien infringe la ley se asimiló a la planteada por Garland (2005) respecto al delincuente post-welfare, es decir, una imagen dotada de determinadas características que apuntan hacia un tipo de población que son considerados: marginales, violentos e incorregibles. Son precisamente ellos, a quienes debe aplicarse todo el rigor de la ley con penas más duras, estamos en presencia de la “La guerra contra el delincuente”, pero no es cualquier delincuente sino el que comete delitos comunes contra la propiedad.

Respecto aquello Edwin Sutherland (1999) con su investigación sobre los delitos de cuello y corbata, es decir, delitos de tipo económico cometidos por personas exitosas de clase media y clase alta, marca un hito en cuanto que desmitifica la figura del delincuente proveniente de la clase baja, de familias con problemas (Baratta, 2004), planteando que “los criterios de selección del Sistema Penal son socialmente selectivos” (Sutherland,1999, p.24), es decir, desde el Sistema Penal, pero también de todo el sistema social, hay mecanismos de carácter excluyente que perjudicaría a quienes cometen delitos y provienen de las clases bajas. Doris Cooper (2002) ha realizado diversos estudios de la población reclusa donde puede concluirse que a la cárcel son enviados un tipo particular de sujeto social; la población penal en su mayoría son hombres de clase baja.

Desde el plano del Sistema Procesal, no hay referencia a un delincuente, sin embargo, en el Código Penal hay momentos que lo nombra, pero sin dar claridad del concepto, sólo se puede deducir que el delincuente es el sujeto responsable del acto delictivo. En Chile, cuando la Fiscalía recibe una denuncia y comienza la investigación, a quien se le atribuya responsabilidad respecto al acto delictual tendrá

la calidad de imputado (Código Procesal Penal, Título I, Art. 7). El imputado, a diferencia del modelo anterior de justicia, posee una serie de garantías.

En el contexto del nuevo sistema procesal, si durante el procedimiento no fueron adoptadas medidas alternativas u otras formas de salida frente al caso, se procederá a la realización del juicio oral. Allí el fiscal presentará las pruebas pertinentes y la defensa velará por la inocencia del acusado. Finalmente ante la resolución (sentencia) del caso por el tribunal, el acusado será absuelto o condenado. En definitiva, dentro del lenguaje procesal penal no existe una categoría denominada “delincuente”, debido principalmente a la carga negativa de este concepto.

2.3.5 Penas

El relato del tortuoso castigo corporal efectuado a Demiens (Foucault, 2002) ante los ojos de la sociedad, es el reflejo del poder de castigar absoluto del soberano, una muestra de sus excesos de poder. Este tipo de castigo actuaba contra el infractor y era una forma de advertencia para quienes presenciaban el acto. Sin embargo, la racionalización del Sistema Penal trajo también la racionalización de los modos de castigo, particularmente la humanización de las penas (Foucault, 2002).

Las penas, en el contexto moderno, poseen las siguientes funcionalidades (Hurtado, 2005):

1. Efecto punitivo: La pena es un acto de castigo donde se priva al infractor de determinados derechos.

2. Efecto disuasivo: Las penas tienen la función de convencer al infractor de no volver a cometer un acto delictivo y advierte al resto de la comunidad sobre las consecuencias de hacerlo.

3. Efecto resocializador: Las penas pretenden reintegrar al individuo en la sociedad.

4. Efecto inhabilitador: Impide al infractor cometer nuevamente un delito mientras la pena es cumplida.

Específicamente, la prisión es la institución del castigo legal-moderno y en Chile es “la forma de reacción Penal más frecuente” (Hurtado, 2005, p. 185), sin embargo, en los últimos años se han evidenciado diversos problemas respecto a su funcionamiento: sobrepoblación carcelaria (Dammert y Zuñiga, 2008), malas condiciones de vida, deficiencia de los programas de rehabilitación, consecuencias negativas para la familia del detenido;

“A partir del momento en que alguien entraba en la prisión, se ponía en marcha un mecanismo que le hacía infame; y cuando salía no podía hacer nada sino recaer en la delincuencia. Entraba necesariamente en el sistema que lo convertía en un rufián, un policía o un confidente de la policía. La prisión profesionalizaba” (Foucault, 1979, p.91).

Respecto a lo mismo, la Política Criminal chilena de los últimos años se ha enfocado principalmente en los delitos de mayor connotación social (Stippel, 2006) cometidos por individuos de clase baja, y frente a ello se ha exigido al Derecho Penal actuaciones más duras. Una de las consecuencias de ésta Política Criminal es el aumento de la población Penal en Chile, para el año 2013, la población carcelaria

superaba los 40.000 reclusos (www.gendarmeria.cl), convirtiéndose la cárcel en un mecanismo de exclusión de la clase baja.

CAPÍTULO 3: MARCO METODOLÓGICO

3.1 Tipo de estudio

El presente es un estudio de tipo exploratorio-descriptivo. Si bien existe una amplia discusión teórica respecto a las subjetividades de los funcionarios penales, son poca las investigaciones empíricas sobre el tema (carácter exploratorio), además, cabe mencionar que los funcionarios penales son un grupo de profesionales muy discretos en difundir su opinión personal respecto a determinados hechos, debido a la objetividad que se les exige en el Código Penal.

Es descriptivo, ya que a partir de la pregunta y los objetivos se pretende describir los elementos y características de los discursos de los funcionarios penales respecto al delito, delincuente y la pena. Entre las finalidades de este tipo de estudios, se encuentran describir “las propiedades, las características y los perfiles de personas, grupos, comunidades, procesos, objetos” (Fernández, Hernández, Baptista, 2006, p.102), específicamente, para esta investigación se busca categorizar los discursos de fiscales y defensores.

3.2 Tipo de diseño

La pregunta y los objetivos de esta investigación apuntan hacia un diseño cualitativo, cuyo eje son las estrategias de conversación. De esta forma comprender y profundizar en el discurso y con ello en las subjetividades de los profesionales de la justicia. Miles y Huberman afirman que la estrategia cualitativa “consiste en explicar las formas en que las personas comprenden, narran, actúan y manejan sus situaciones cotidianas y particulares” (citado en Alvarez-Gayou, 2003, p.20).

Específicamente, la elección de estudiar los discursos radica en el deseo de develar cómo lo social se sitúa en los sujetos, en este caso, en los fiscales y defensores. A través de los discursos es posible comprender la producción de ideofacturas del aparato judicial.

Además, es un estudio de tipo proyectado en donde la teoría y los conceptos han llevado a la definición anticipada de las acciones que se realizaron durante la investigación, no obstante, “la flexibilidad de los diseños es crucial” (Valles, 2003), por lo tanto, fue un diseño abierto a posibles modificaciones de acuerdo a los sucesos que pudiesen ocurrir durante el trabajo investigativo.

Por otra parte, de acuerdo al tipo de estudio (descriptivo) presentado, es un diseño no experimental por lo que no se utilizaran grupos de control ni se manipularan las variables (Fernández, Hernández, Baptista, 2006)

Finalmente, es un estudio de carácter transversal, es decir, a efectuarse en un periodo determinado (sincrónico), no realizándose posteriores seguimientos.

3.3 Universo y muestra

El universo son todo/as los/as, fiscales y defensores que para el momento de entrada al campo estén en pleno ejercicio de su profesión o que hayan trabajado como tal en el contexto de la Reforma Procesal Penal, en el Ministerio Público o en la Defensoría Penal Pública (incluye los licitados), en la Región de Valparaíso y Región Metropolitana. La elección de ambos espacios geográficos radica en el criterio de accesibilidad de los entrevistados.

Se seleccionaron sólo a fiscales y defensores ya que son ellos quienes participan directamente desde el inicio del proceso enjuiciatorio hasta la finalización de éste. Por lo tanto, en la práctica se ven constantemente pensando y repensando los conceptos de delito, delincuente y pena.

La muestra es no probabilística, realizándose un muestreo de tipo teórico donde la estrategia será por “criterios”, debido a que los sujetos seleccionados para la muestra se elegirán de acuerdo a perfiles específicos (Vásquez, Ferreira, Mogollón, Fernández, et.al, 2006). Los criterios son:

1. Sexo: Hombre y Mujer.
2. Filiación o cercanía política: Se clasificó en tres grupos, derecha, centro e izquierda. La filiación política se realizó por autclasificación con la pregunta. ¿Participa usted o se siente cercano a algún partido político o tendencia política?. A partir de las respuestas de los entrevistados se realizó la siguiente clasificación.

Tabla No. 1: Clasificación de afiliación/cercanía política

Información entregada por los informantes	Clasificación	Simbología
Renovación Nacional Unión Demócrata Independiente Derecha	Derecha	+
Democracia Cristiana Centro	Centro	0
Partido socialista Izquierda	Izquierda	-
No responde/No sabe	No responde/no sabe	99

Fuente: Elaboración propia.

3. Origen social: Se operacionalizó a partir de la “Profesión del padre” en origen alto, medio y bajo. Para esta clasificación se utilizó el esquema de clase social propuesto por Goldrhorpe y Erikson (Atria 2004), el cual se complementó con la información entregada por la Clasificación Internacional Uniforme de Ocupaciones CIUO 88 (OIT, 1991), homologándose de la siguiente forma:

Tabla No.2: Clasificación de origen social

Origen social del entrevistado	Esquema de clase de Goldrhorpe y Erikson	CIUO 88⁴
Alto	Clase alta: Profesionales, Administradores y propietarios de grandes y pequeñas empresas, técnicos superiores, administradores y supervisores de trabajos no manuales.	Gran grupo 0. Gran grupo 1 Gran grupo 2
Medio	Clase media: Empleados ejecutivos, trabajadores de servicios, pequeños empresarios y trabajadores autónomos con dependientes, pequeños empresarios y trabajadores autónomos sin dependientes, técnicos de nivel inferior, supervisores de trabajadores manuales.	Gran grupo 3 Gran grupo 4 Gran grupo 5
Bajo	Clase baja: Trabajadores manuales industriales no calificados y calificados, trabajadores manuales agrícolas.	Gran grupo 6 Gran grupo 7. Gran grupo 8 Grandes grupo 9

Fuente: Elaboración propia en base a Goldrhorpe y Erikson y CIUO-88.

Se realizó un total de 15 entrevistas las cuales fueron apoyadas por la técnica “bola de nieve”, es decir, a partir de la información de un participante se generaron redes de contacto para la obtención de la siguiente entrevista.

⁴ Para revisar el detalle de los grandes grupos y subgrupos principales de CIUO-88, ver anexo No.1

La muestra definitiva quedó de la siguiente manera:

Tabla No.3 Simbología

Afiliación/cercanía política	Derecha	Centro	Izquierda	Omisión
	+	0	-	99
Origen social	Alto	Medio	bajo	
	+	0	-	
Cargo y sexo	DH		Defensor hombre	
	DM		Defensor mujer	
	FH		Fiscal hombre	
	FM		Fiscal mujer	

Fuente: Elaboración propia

Tabla No. 4: Muestra Defensores Penales

Informante	Afiliación/ cercanía política	Profesión del padre	CIUO ⁵	Clasificación Origen social	Clasificación final
Defensor 1	-	Funcionario público	Gran Grupo 4	0	DH-0
Defensor 2	99	Abogado	Gran Grupo 2	+	DH 99+
Defensor 3	+	Comerciante de transporte	Gran Grupo 1	+	DH ++
Defensor 4	-	Profesor	Gran Grupo 2	+	DH +-
Defensor 5	99	Empleado público	Gran Grupo 4	0	DH 990
Defensor 6	+	Negocios, empresario	Gran Grupo1	+	DM++
Defensor 7	-	Vendedor	Gran Grupo5	-	DM - -

Fuente: Elaboración propia.

⁵ Para revisar detalles de los grupos de CIUO-88 ver Anexo No. 1

Tabla No.5: Muestra Fiscales Públicos

Informante	Tendencia política	Profesión del padre	CIUO	Clasificación Origen social	Clasificación final
Fiscal 1	99	Ingeniero	Gran Grupo 2	+	FH99+
Fiscal 2	99	Funcionario público	Gran Grupo 4	0	FH 990
Fiscal 3	0	Profesor	Gran Grupo 2	+	FH 0+
Fiscal 4	+	Comerciante	Gran Grupo 1	+	FH ++
Fiscal 5	0	Profesor	Gran Grupo 2	+	FH 0+
Fiscal 6	99	Estudios técnicos	Gran Grupo3	0	FH 990
Fiscal 7	-	Ingeniero	Gran Grupo2	+	FM --
Fiscal 8	-	Contador auditor	Gran Grupo2	+	FM --

Fuente: Elaboración propia.

Sobre la representatividad de la muestra, no se pretende la representatividad estadística, como afirma Valles, “lo importante no es la dudosa representatividad, sino la expresión, que permite elaborar conceptos acerca del fenómeno”. (Valles, 2003, p.91), es decir, casos utilizados deben representar el fenómeno que se está estudiando.

3.4 Técnica de producción de datos

Será utilizada la estrategia conversacional (ver anexo No.2) como técnica de producción de datos primarios, específicamente, la entrevista individual semiestructurada a fiscales y defensores. Si bien esta técnica se eligió a partir de los objetivos (discursos) que se pretenden lograr, Alonso plantea que la entrevista genera una “individualidad socializada por una mentalidad cotidiana estructurada por habitus lingüísticos y sociales” (Alonso, 1999, p.237). Se consideró también para la elección de la técnica el tipo de sujeto a entrevistar, es decir, los fiscales y defensores son profesionales inmersos dentro de una estructura burocrática hermética, donde la confidencialidad de su identidad es fundamental, por ello se

escogió la entrevista por su particular similitud a la confesión (Valles, 2003), en el sentido que permite establecer una relación donde el entrevistador tiene el deber de escuchar y por otro lado, el entrevistado tiene (y siente) la libertad de mostrar y decir aquello que en otra situación no se atrevería a contar, es un momento de emancipación.

Además, tiene el carácter de semiestructurada ya que una pauta demasiado rígida o abierta difícilmente permite ahondar en las subjetividades de los individuos.

3.5 Técnicas de análisis de datos

Para la presente investigación, el análisis de las entrevista constó de varias etapas, en un primer momento el análisis de los datos implicó la desestructuración del texto a partir de la creación de códigos y categorías, es lo que Ruiz (2009) denomina análisis textual.

Posteriormente y siguiendo el modelo propuesto por Ruiz (2009), se realizó un análisis para comprender los discursos como una producción social.

Concretamente, el modelo de análisis es el siguiente:

1. Transcripción y codificación de los datos:

Después de la realización de las entrevistas se procedió a transcribir la información y posteriormente, a través del programa Atlas TI (versión 6.2.28) se efectuó un análisis de contenido a través de la codificación, para luego pasar a un análisis de segundo orden en el cual se conceptualizaron los datos codificados (de acuerdo a la teoría y a los discursos que se repetían con mayor frecuencia).

2. Desarrollo del análisis temático:

En segundo lugar, se realizaron tablas temáticas (ver anexo No.3) según los datos analizados en la etapa anterior.

Las tablas relacionaban los discursos y los conceptos con las variables muestrales de: origen social, cargo/sexo, y afiliación política, allí se introdujeron los dichos más significativos de fiscales y defensores.

La finalidad de este tipo de tablas es, principalmente, comparativa. Allí se identificó que la mayor diferencia entre los discursos era según el habitus jurídico propio de su cargo.

3. Análisis final:

En tercer lugar, se ordenaron las temáticas: algunas se fusionaron y otras, debido a su importancia, fueron tratadas individualmente.

Durante esta etapa surgieron temas no contemplados en un primer momento por el marco teórico, lo cual llevó a replantear e introducir algunas de las conceptualizaciones escritas con anterioridad.

Finalmente, los temas se desarrollaron a partir de la información entregada por los entrevistados, complementándola con lo expuesto en el marco teórico.

3.6 Calidad del diseño

Tanto los criterios de validez y confiabilidad son un requisito clave para fundamentar la calidad de los diseños. No obstante, en acuerdo con Hammersley (Valles, 2003), las investigaciones cualitativas no deben regirse con los mismos criterios cuantitativos de calidad, sino redefinirlos de acuerdo a las exigencias de esta estrategia, “más que validez, es preferible hablar de *autenticidad*, esto significa que las personas logren expresar su sentir” (Álvarez-Gayou, 2003, p. 32), por lo tanto, serán adjuntados el guion de la entrevista (ver anexo No.2) y las transcripciones utilizadas en esta investigación (ver anexo no.4). Earlson y otros (en Valles, 2003) no habla de autenticidad sino de *credibilidad*, esto refiere a los procedimientos técnicos utilizados, por ello se adjuntarán la bibliografía utilizada.

Otro criterio usado en esta investigación es la *transferibilidad* (Valles, 2003), es decir, que los resultados de la investigación puedan ser generalizados para otras investigaciones (teoría sustantiva).

3.7 Condiciones éticas

A los participantes se les informó acerca de los objetivos del estudio y su alcance. Antes de comenzar la entrevista se les planteó la necesidad de grabar la entrevista para el análisis, asegurándoles el anonimato y la confidencialidad de sus datos personales. No hay ninguna referencia a nombres ni al lugar de trabajo, sólo el cargo dentro de la institución.

CAPÍTULO 4: ANÁLISIS

4.1 Carrera Penal: El profesional

4.1.1 Ingreso a la carrera de Derecho

Las profesiones se pueden definir a grandes rasgos como un grupo social que realiza un conjunto de tareas similares y especializadas, pero, además de esta dimensión del hacer, las profesiones se conforman de un ethos/cultura que es compartido por la mayoría de sus miembros, de esta forma pueden reconocerse a sí mismos y a su vez son reconocidos por los demás como integrantes de una determinada profesión.

La profesión de la abogacía como tal incluye ambos elementos, las tareas (hacer) y la cultura jurídica (ideofacturas) las cuales se van aprendiendo y desarrollando a lo largo de la carrera profesional; desde la incorporación a una institución universitaria que imparte la carrera hasta la praxis de la misma, ya sea de forma independiente o en las instituciones del Estado (Ministerio Público y Defensoría Penal pública).

Uno de los primeros momentos claves que definen la profesión es, precisamente, la elección de ésta. Allí se conjugan una serie de elementos; trayectoria escolar, deseos de cambio social, expectativas de un mejor futuro, movilidad social, entre otros. En este sentido y de acuerdo al análisis de las entrevistas, se pueden reconocer cuatro tipos de discurso referidos a las motivaciones para ingresar a la carrera de Derecho:

1. Discurso trayectoria humanista-justicia social

Este tipo de discurso refiere a dos aspectos, por un lado la trayectoria escolar, en donde el sujeto en su calidad de estudiante secundario manifestó interés en determinadas asignaturas de tipo humanista como por ejemplo: Lenguaje, Historia, Geografía, Filosofía, etc., desarrollando habilidades lectoras, de comprensión, analíticas, entre otras. En este sentido, fiscales y defensores, consideraron que la tenencia de esas habilidades significaba una ventaja importante para ingresar a la carrera de Derecho, de esta forma, una vez dentro, podrían potenciarlas y/o utilizarlas como una herramienta en las asignaturas de la carrera.

“Por las letras, las humanidades, me gustaba leer entonces, asociaba esas capacidades que tenía para leer, para redactar, para manejar en público” (FH990).

“Era malo para las matemáticas... por el lado humanista y dentro del lado más humanista estaba Derecho” (FH0+)⁶.

También, quienes manifestaron este tipo de discurso indicaron cierta oposición a asignaturas ligadas a las ciencias duras y a las Matemáticas, por lo tanto, la carrera de Derecho se ve como oportunidad de triunfar frente a debilidades percibidas.

Por otra parte, la trayectoria humanista no sólo refiere a capacidades prácticas ligadas con estas materias. Entre los entrevistados, hay quienes aluden a una motivación más profunda que tiene relación con el concepto del humanismo como corriente, cuyos valores son principalmente; libertad, la justicia, el desarrollo del ser humano, etc. (Wolkmer,2002)

“Mi vocación era marcadamente humanista siempre me llamo la atención las personas, el ser humano en lo psicológico y social y la justicia, la injusticia siempre me molesto” (FH0+).

⁶ Para efectos de visibilizar las citas de las entrevistas, se decidió colocarlas en párrafo aparte, sin considerar el número de líneas.

Este discurso motivacional cercano al humanismo se acentúa cuando el individuo ha vivido o presenciado de manera personal algún tipo de experiencia que considera injustas.

“Vi un montón de injusticias, yo estudié en colegios municipalizados, particulares, etc. vi las diferencias...a mí papá lo estafaron mucho, entonces ahí hubo como una necesidad reivindicatoria” (DH-+).

“Donde yo vivía en el barrio veía hartas injusticias entonces eso me motivó a ser abogado” (DH-0).

El origen social de los individuos conlleva una serie de experiencias que marca la forma que tienen los sujetos de ver y entender el mundo, siendo un elemento que cruza sus decisiones. En este sentido, fiscales con origen social medio y alto indicaron como motivación la afinidad con las Letras y Humanidades, para ellos es una forma de desarrollar al máximo sus habilidades obtenidas durante sus años en el colegio, ya sea habilidades lectoras, de debate, etc.; “Los estudiantes más favorecidos... *adquieren en su*⁷ medio de origen hábitos, entrenamientos y actitudes que le sirven directamente en sus tareas académicas” (Bourdieu y Passeron, 2009, p.32). Por lo tanto, estas cualidades se amplían como un acto de continua acumulación de capital simbólico y cultural, en definitiva, la elección de la carrera de Derecho se entiende como símbolo del gusto de la disciplina humanística;

“Porque era la única carrera que en el fondo abría campo en las ciencias de humanidades” (FH++).

Ahora bien, la tendencia política y el cargo que ocupa en el Sistema Penal son las variables que marcan la diferencia entre quienes, a partir de una visión humanista, tienen una posición más crítica (principalmente defensores con tendencia política de izquierda). Además, hay ciertos individuos que gracias a los estudios universitarios han elevado su estatus, pero su origen social se encuentra en los

⁷ Las cursivas son mías.

niveles más bajos, por lo que tiene una posición más arraigada en este imaginario, para estos individuos la elección de la carrera de Derecho se ve como un medio de lucha en un contexto social que se percibe desigual.

2. Discurso racional motivacional

El discurso motivacional pragmático es representativo de aquellos sujetos que han visto su existencia marcada por algún/os hecho/os específico/os que los ha puesto frente a una situación de necesidad o vulnerabilidad, por ejemplo; tener hijos, deudas, etc., y en este contexto el estudio de una carrera universitaria es visto como un medio para mejorar su situación de precariedad. Por lo tanto, la elección de una carrera se realiza en términos de costos y beneficios, es decir, decidieron aquella profesión porque les “aseguraba” un futuro relativamente estable en cuanto a lo laboral y salarial.

En Chile la carrera de Derecho tiene una larga data, siendo instaurada como tal en el Siglo XVIII con la apertura de la primera universidad en el país (Bravo, 1989) gozando de cierta tradición y alto estatus en comparación con otras carreras profesionales, por ende, tiende a representar un futuro exitoso, simbolismo que era más fuerte hace un par de décadas cuando el acceso a la educación universitaria no era tan masivo como en la actualidad y por tanto la abogacía aseguraba un buen pasar. No obstante, a pesar de los cambios actuales en la estructura laboral, por ejemplo, la gran flexibilización laboral, la sobresaturación de profesionales, etc., los abogados y en especial los abogados contratados por el Estado, gozan de una alta estabilidad laboral y salarial.

“Comencé a estudiar después que tuve a mis hijas entonces mis motivaciones estaban más claras entonces, no iba a la universidad a juntarme con los amigos o los grupos, sino que iba con la mentalidad de que tenía que estudiar, sacar una carrera adelante y en el menor tiempo posible” (FM -+).

“Yo me casé y después empecé a estudiar...estaba casado y tenía deudas y todo eso” (DH990).

En estos discursos, ni el origen social, ni la tendencia política o el tipo de cargo juegan un rol tan significativo como en el discurso anterior. Respecto al habitus, si bien es una estructura modeladora también es una estructura estructurante que se conforma por la experiencia de los individuos, es decir, hay experiencias significativas que marcan la vida de los sujetos, las cuales son interiorizadas de manera tal que actualizan/modifican el habitus, lo cual permitiría entender que abogados provenientes del mismo origen social posean motivaciones distintas. En definitiva, este discurso refiere a una decisión pragmática donde la carrera de Derecho, comparada con otras profesiones, trae una mayor cantidad de beneficios.

3. Discurso mediador de conflictos

Por otra parte, hay quienes señalan como motivación el poder realizar uno de los actos fundante de la profesión jurídica que proviene del Derecho Romano, esto es, la resolución de conflictos.

De acuerdo a Ernesto Vargas (2011), uno de los principales actos que realizan los abogados es “resolver conflictos mediante contactos directos con el abogado de la contraparte (“negociar”)” (p.48). El conflicto implica que dos partes tengan intereses contrapuestos en un mismo asunto, en este contexto, el papel que juega el abogado es de interceder por una de estas partes y en donde pone en juego principalmente sus habilidades (Vargas, 2011) como la oratoria, el estudio exhaustivo del caso, la objetividad, etc.

El abogado en su versión más clásica es quien media entre el juez, la ley, el demandante y el acusado, ya que debe racionalizar el conflicto y principalmente, poner en contacto al ciudadano común con la ley, situando al acusado o al querellante en un saber de difícil comprensión debido a la gran cantidad de tecnicismo que existe en el lenguaje jurídico. Además, la intervención del abogado permite que los jueces puedan tomar decisiones y de esta forma dar término al conflicto entre las partes.

“La solución de conflictos, solucionar los problemas que afectan a las personas en cuanto a sus conflictos” (DH++).

Este discurso refiere a la idea del abogado como pacificador el cual tiene el poder de conectar dos mundos; el mundo de la ley y el mundo de lo cotidiano, es quien tiene el conocimiento que frecuentemente el litigante ignora y por lo tanto, tiene la facultad de racionalizar el conflicto entre las partes y la ley. No obstante, de acuerdo a lo que indica Squella (1987), enfocarse demasiado en estas tareas impide que los abogados realicen mayores reflexiones acerca del Derecho, convirtiéndose en un mero aplicador y sujeto de la ley.

4. Discurso inspiración divina

En este tipo de discurso, el sujeto cree que las razones de su decisión de estudiar Derecho provienen de una realidad inexplicable a la cual él responde sin mayores objeciones, ya que lo considera como un llamado divino; el llamado de la vocación.

“En una de esas cosas de la vida soñé y sentí que tenía que estudiar Derecho y no me preguntes por qué pero yo tenía esa necesidad, me levanté un día en la mañana y dije “yo tengo que estudiar Derecho” y partí a estudiar Derecho” (DM--).

Es importante mencionar que la palabra profesión tiene un origen religioso, y entre sus significados se encuentran: “misión” “llamamiento” y “vocación”

(Ballesteros, 2007) Precisamente, debido a que es un llamado divino, el individuo debe “mantenerse en la propia profesión” (Ballesteros, 2007, p.87).

“Durante la carrera siempre sentí que no era lo que yo pensaba, porque era una cuestión de sueño y no me gustaba mucho y pensaba que no iba a ejercerlo, hasta ahora que me di cuenta que mi sueño era porque yo tenía que estar acá” (DM--)

En este discurso, el individuo se ve atrapado en su propio destino fijado por sus dones innatos. El individuo siente que su vida es producto de acontecimientos mágicos sin explicación, pero que de todas formas debe acatar, ya que la considera una fuerza inquebrantable.

Cabe aclarar que tales dones naturales no existen, ni tampoco una fuerza sobrenatural es la que determina las situaciones, ya que allí se esconde un mecanismo para la selección de los elegidos disfrazado de selección divina; “La cultura, el arte... aparecen como dones o cualidades innatas, no como resultado de un aprendizaje desigual por la división histórica entre las clases” (Canclini, en Bourdieu, 1990 p.19).

Respecto a lo anterior, este discurso es una justificación para quienes no tienen éxito en los estudios o para aquellos que no pueden ingresar al sistema educacional, ya que es una aceptación a ciegas de su situación debido a que no han recibido el “llamado” y por otra parte, quienes tienen acceso y sobrellevan de buena manera la carrera estudiantil explican su estado como resultado del “llamado divino”.

4.1.2 Reforma Procesal: la motivación por el Derecho Penal

De acuerdo a lo expuesto en el punto anterior, los discursos de los profesionales de la abogacía no se deben explicar bajo una mirada totalitaria, ya que desde el ingreso a la carrera los individuos manifiestan diferencias. Asimismo, al

finalizar la carrera universitaria, los estudiantes pueden elegir entre las distintas ramas del Derecho; Derecho civil, Derecho procesal, Derecho Penal, etc.

Respecto al Derecho Penal, hacia comienzos del Siglo XXI el sistema de justicia chileno experimenta uno de sus cambios más importantes; la Reforma Procesal Penal.

La Reforma Procesal fue un hecho de gran importancia, que se enmarcó en el proceso de modernización del Estado de Chile durante los años que gobernó la Concertación, fue el resultado de un discurso que apelaba a la profundización de la democracia a través de la consolidación de un Estado de Derecho. El objetivo de la Reforma era dotar al Sistema Judicial de un proceso más eficaz, transparente y por tanto más justo. Sin embargo, hasta la fecha, la Reforma sólo se ha concretado para la justicia Penal, mientras que la justicia civil continúa con un sistema originado en el Siglo XIX.

Precisamente, la instauración de un Sistema Procesal oral, es decir, más visible, fue un incentivo para la integración de profesionales del Derecho al renovado Sistema Penal;

“Cuando partió todo esto del tema de la Reforma, primero me inquietó saber de qué se trataba y se dio la posibilidad de entrar y de a poco me fui metiendo... fue por la forma en que se iba a empezar a ejercer, que era la oralidad” (DM++).

“Estaba recién entrando en vigencia la Reforma Procesal Penal y yo me di cuenta que el Derecho Penal es mucho más dinámico...este sistema acusatorio es más rápido, más eficiente, moderno, a diferencia del sistema anterior entonces, eso me gustó” (FM-+).

Antes de la Reforma Penal, el Sistema Procesal era de tipo inquisitivo. Originado y consolidado en el Siglo XIX, el sistema se centraba en las decisiones de un sólo sujeto; el juez inquisidor. El juez era el encargado de realizar todo el proceso Penal; desde la investigación del caso, la interrogación de los imputados, hasta la

decisión enjuiciadora, todo esto a partir de un proceso escrito y realizado en completo secretismo, por lo tanto, distaba de ser imparcial. En este escenario el “acusado” podía pasar meses o años en la cárcel debido al largo tiempo que tomaba la investigación de los casos (sin perjuicio de que ese tiempo se abonara en la sentencia), sin tener mecanismos de defensa justos. De acuerdo al informe anual de derechos humanos 2003 (UDP, 2003):

“Lo que el imputado tiene derecho a conocer no es más que la resolución misma que lo somete a proceso, la cual, de acuerdo con la práctica judicial, se redacta en términos vagos, aludiéndose de un modo genérico a las piezas del proceso cuyo contenido permanece inaccesible al imputado, en virtud del secreto del sumario” (p.14)

Ahora bien, con la Reforma Procesal Penal se crea el Ministerio Público, un órgano independiente liderado por un nuevo actor en el sistema; el fiscal. Los fiscales a través del Ministerio Público, tienen la tarea de llevar a cabo la investigación del procedimiento, quedando atrás la omnipotente figura del juez⁸, ya que en el nuevo escenario éste sólo obtiene información del caso al momento del juicio oral, asegurando entonces la imparcialidad del proceso.

Por otra parte, la defensa de los acusados la realiza la Defensoría Penal Pública o bufetes de abogados privados que celebran contratos de licitación con la Defensoría durante un periodo determinado. La defensa está en constante diálogo con el imputado, ya sea durante la investigación y durante el juicio oral. Si una persona no puede pagar por servicios de defensa, la Defensoría Penal Pública y los licitados tienen el deber de proporcionársela de manera gratuita.

Finalmente, se cambia la categoría de “acusado” por la de imputado. De acuerdo a estándares internacionales referidos a los derechos humanos, se asume la presunción de inocencia del individuo, es decir, durante todo el procedimiento penal el

⁸ Se crea también la figura del juez de garantía encargado de velar por los derechos del imputado durante el procedimiento y además, tiene la facultad de fallar en los casos que no ameriten llegar a juicio oral (defensoría Penal pública.cl).

imputado se considerará inocente y sólo la sentencia indicada por un juez determinará definitivamente si es culpable o no.

Relacionado con lo anterior, la Reforma Procesal Penal significó una reestructuración total del sistema, ya que puso en escenas nuevos actores y procedimientos, por tanto, fiscales como defensores; de derecha, centro e izquierda y de distinto origen social, indicaron que éste acontecimiento fue clave en su decisión por el Derecho Penal.

Además, la Reforma Procesal abogaba por un sistema más justo y en este sentido quienes hicieron suyo este discurso, manifestaron que su ingreso al Sistema Penal fue principalmente por una vocación de servicio público. Como se mencionó anteriormente la palabra vocación se asocia a una habilidad nata o a un llamado de carácter divino y lo que es importante de rescatar aquí es el deseo de reivindicar lo Penal como un Derecho Político de todos los ciudadanos y por ello los abogados deben estar al servicio de la comunidad y por sobre todas las cosas deben resguardar los derechos de las personas que pertenecen a esa comunidad. Este discurso fue declarado por defensores de distinto origen social y posición política.

“Que la persona tenga la aplicación de la pena más justa que le corresponda” (DH++).

“Aquí sirvo a otros... hay gente que está súper desvalida y sobre todo cuando está la situación de privación de libertad o de imputación de un delito” (DM-).

Desde otra perspectiva, la instauración de la Reforma Procesal Penal significó la apertura de nuevos puestos de trabajos para los abogados. Si bien el mercado laboral de los fiscales y defensores públicos se reduce a la Fiscalía y a la Defensoría Penal, son trabajos vinculados al sector público, es decir, un sector con alta estabilidad laboral, que no se ve muy afectado por los cambios en la dinámica económica del trabajo.

“Se abrieron cupos, existió la posibilidad de tener un trabajo estable con buena remuneración” (FM-+)

Además, las remuneraciones tanto de los fiscales como de los defensores Penales, no distan de otras ramas del Derecho. En los últimos años, el sueldo bruto de un defensor fluctúa entre 1.000.000 y 2.000.000 millones de peso, mientras que los fiscales entre 3.000.000 y 3.500.000 (Diario El Mercurio, versión online, s.f)⁹

Finalmente, fue la decisión más obvia después de la estancia universitaria, ya que “Derecho Penal” fue la asignatura en la cual obtuvieron mejores resultados en cuanto a notas y por lo tanto, la que más les motivó seguir estudiando, aquí estamos en presencia de un discurso ligado al desarrollo de la teoría del Derecho antes que a la praxis del mismo.

“Yo tuve un profesor que me marcó en el área Penal que se llamaba Sergio Politoff que es autor de varios libros y él me marcó en ese aspecto” (DH-0).

“Dentro de los ramos estaba Derecho Penal y no me generaba rechazo, sobre todo aprender el tema de los delitos... me di cuenta que, en el buen chileno, que tenía dedos para el piano” (FH990).

4.1.3 El momento de la elección: Fiscal o defensor

Como se mencionó anteriormente, los fiscales y defensores son los actores emblemáticos de la nueva Reforma Procesal Penal, ya que a través de su trabajo, el sistema rompe con el modelo de justicia inquisitivo.

Bajo el nuevo sistema procesal, tanto fiscales como defensores tienen funciones contrapuestas pero complementarias para el proceso Penal, por una parte el fiscal es quien acusa, persigue e investiga, mientras que los defensores se encargan de proporcionar defensa al imputado con el fin de obtener la absolución o por el contrario, si es declarado culpable obtener la pena más baja.

⁹ Según la página web www.mifuturo.cl, actualmente los abogados rentan en promedio, después de 4 años de egreso, alrededor de 1.000.000 y 2.000.000 millones de pesos

De acuerdo a Jesús Trillo (2005), los fiscales son considerados “instrumento para la persecución del delito ante los tribunales, en calidad de agente del interés social. De allí que se le denomine “representante social” (Trillo, 2005, p.3), quienes han accedido a este cargo sienten la responsabilidad asignada al mismo y cuando se les consultó las razones de la elección de su cargo, manifestaron sentir aquella responsabilidad.

Siendo representantes sociales, los fiscales deben proteger a la sociedad y sacar los elementos transgresores del status quo, en definitiva, su misión es perseguir y castigar. Respecto a esto, en sus discursos se observa la concepción de una sociedad que debe funcionar perfectamente, y por lo tanto, para los fiscales, es de suma importancia sancionar las conductas erráticas para seguir manteniendo el orden establecido.

“Prestar un servicio importante para la sociedad, la persecución Penal y la sanción por los delitos, ahí me di cuenta que el Derecho Penal lo podía ejercer de manera plena” (FH990).

“Más sanción que defensa de imputado, siempre me intereso esa parte” (FM -+).

De la misma manera, lo anterior se refuerza con otro discurso de los fiscales, el cual refiere a la libertad personal. Debido a que son los guardianes de la sociedad, existe una cierta dicotomización de los hechos, es decir, se está con ellos o contra ellos y lo que es más importante, ellos consideran que su trabajo está desde el lado de los “buenos”, lo que significa que su misión es luchar contra el crimen y proteger a las víctimas. En este discurso hay una alta valoración a la libertad que entrega el cargo de fiscal, ya que el creer que están en esa posición (lado de los buenos) les permite mantener intacta su moral y valores personales, en este sentido el trabajo del fiscal evita grandes cuestionamientos.

Ahora bien, si ellos están del lado de los buenos, cabe preguntarse quiénes están del otro lado. A través del discurso de los fiscales se puede interpretar que los

defensores son personas que constantemente están en conflicto entre su trabajo y sus convicciones personales, o que por otra parte, la ética del defensor se encuentra bastante transgredida y por tanto, podría incluso ponerse en duda, ya que sus acciones en pro de un acusado irían en contra de la moral establecida ya que están del lado de los “malos”. A su vez, estos valores (de los fiscales) representan a la sociedad punitiva, la sociedad que estigmatiza y castiga.

“Me ha tocado siempre estar entre comillas, que se puede decir así, “con los buenos”, del punto de vista del que sufre, que es la víctima, entonces no me ha tocado nunca un cuestionamiento de la pega” (FH99+).

“Siempre he pensado tener yo la posibilidad de ver a quien represento, o sea te asignan un caso de un violador o de un homicida no hay forma de poder rechazar la defensa, en ese ámbito no me gusta tanto el contexto de defender intereses que no van con los míos” (FM-+).

Los defensores por su parte manifestaron que las motivaciones para ingresar al cargo radicaban en sus deseos de hacer valer el Derecho y la justicia, en definitiva, velar por las garantías del imputado y en particular lo dictado en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966), el cual dice “Todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia” (Art.14). En el sistema antiguo la defensa no era un derecho, por lo que su alcance fue bastante restringido y de mala calidad, especialmente para las personas que no tenían la capacidad monetaria para pagar un abogado privado. Debido a lo mencionado, en este nuevo escenario de la reforma, el defensor tiene la misión de proteger al imputado.

“Lo principal es defender los derechos y garantías de mi representado frente al Estado, frente al procedimiento y lograr la mejor solución para ellos, eso es lo concreto” (DH-+).

Al igual que los fiscales, los defensores tienden a realizar una dicotomía de la realidad, mencionando que son ellos quienes hacen el trabajo más complejo del proceso, lo llaman el “trabajo sucio”, es decir, un trabajo que no muchos quieren hacer ya que deben tratar directamente con los imputados.

“Ser abogado defensor es quizás el más difícil de todos, bueno todos son difíciles indudablemente, pero el que tiene un contacto, yo creo, emocionalmente más fuerte con la realidad de lo que significa la delincuencia es la del defensor. El defensor, para que estemos con cosas es que, entre comillas, hace el trabajo sucio en el sistema” (DH99+).

No obstante, esta compenetración con el imputado le permite comprender el fenómeno del delito desde una perspectiva más relacional, es decir, el defensor dialoga con la realidad del imputado y además analiza las expectativas sociales sobre el juzgamiento de los delitos.

4.2 Habitus jurídico y expectativas sociales

En los puntos anteriores se trataron las motivaciones que tuvieron fiscales y defensores al momento de entrar a la carrera de Derecho, elegir la rama Penal y finalmente optar por fiscal o defensor.

A lo largo del punto 4.2 se expondrán las ideas principales de fiscales y defensores en torno a su trabajo in situ, sus opiniones sobre el trabajo de los otros actores del Sistema Penal y finalmente, respecto a las expectativas que tiene la sociedad de su trabajo.

4.2.1 Perfil defensor y fiscal

Tanto fiscales como defensores recalcaron una de las principales características de su trabajo, esto es la objetividad, en particular la capacidad de poder separar el mundo del trabajo del mundo de sus vidas privadas. Específicamente, la defensa debe tener la capacidad de dejar atrás los prejuicios y cualquier idea preconcebida respecto a hechos y personas. El defensor, al igual que el fiscal, intenta mantener en ciertos límites sus propias concepciones, por ejemplo, el

defensor debe tratar con un imputado al cual le cae todo el peso persecutorio del Estado y de una sociedad que busca a toda costa un castigo, principalmente de tipo carcelario.

“Para ser defensor primero hay que desprejuiciarse en muchas cosas... no consideramos ni lo que hizo ni su pasado, nos alejamos del concepto de moral, de lo bueno, nos tenemos que cegar un poco de eso” (DH++).

“Yo creo que debes tener la capacidad de abstraerte de todos los dramas que tú ves, los conflictos que tú ves...muchas veces ves la “mierda” humana o más bajo incluso y muchas veces lo puedes ver, o sea lo que yo siempre digo que lo que tú te puedes imaginar el hombre lo puede hacer y ya lo ha hecho” (FH++).

Por otro lado, el fiscal se encarga de llevar toda la investigación; tratar con las policías, las pruebas y los testigos, lo que lo hace estar más cerca del hecho que supone carácter de delito, el cual posee una fuerte negativa social. En este contexto, para ambos, es difícil hablar de una objetividad absoluta frente a las situaciones con las que diariamente trabajan, ya que el fiscal debe acusar, cuestionar el acto delictivo y a quien posiblemente cometió ese delito, mientras que el defensor debe hacer velar el derecho defensa a pesar que el propio delito ponga en duda su moral e ideales.

Los defensores recalcaron también como característica la empatía y la tolerancia, es decir, se remite nuevamente al tema del contacto con las personas, no obstante, es una empatía con ciertos límites. Lo importantes, es que el defensor debe lograr compenetrarse con el imputado en el sentido de comprender su historia y los hechos que lo llevaron a involucrarse en los hechos, y si el imputado acepta su culpabilidad, entender el por qué cometió el delito y de esta forma lograr expresarlo en el momento de la defensa.

“Yo creo que debes tener mucha más empatía con la gente...tratar de enganchar con el otro y su problema y la gente que no tiene esa sensibilidad para poder empatizar es súper difícil hacer bien la pega” (DH--).

Desde otra perspectiva, respecto al proceso penal, éste se puede entender como un enfrentamiento entre jugadores en donde un juez es finalmente quien

decide, por lo tanto, existe la figura del ganador y el perdedor y en su afán persecutorio, el fiscal manifiesta sus deseos competitivos.

“Tiene que haber un interés de cierto grado de competencia, de querer ganar” (FH0+).

Respecto a lo anterior, surge la interrogante ¿qué significa ganar?. En la actualidad los fiscales experimentan una fuerte presión laboral por la gran cantidad de causas que deben atender cada uno, sumado a la presión social que afecta constantemente a la institución, esto puede llevar a perturbar la investigación de los hechos ya que obtener una condena comienza a ubicarse en la prioridad para los fiscales.

“Ahí hay una suerte de conflicto que los fiscales lo único que quieren es condenar, es muy raro.... Bueno, yo no estoy dentro de la Fiscalía” (DH990).

En relación a lo mencionado, desde el punto de vista de los fiscales, se indica que una de las características que debe tener todo aquel que desee entrar a la Fiscalía, es mantener sus convicciones claras y firmes y una moral intachable, ya que del trabajo que realiza el fiscal depende en gran parte la decisión de los jueces.

“Tener una trayectoria ética a toda prueba porque aquí uno ve todo tipo de cosas” (FH0+).

4.2.2 Valores e ideales que defiende

En la Ley Orgánica del Ministerio Público y en la ley que crea la Defensoría Pública, están definidos los roles de fiscales y defensores. Según la primera, los fiscales tienen la función de “dirigir en forma exclusiva la investigación de los hechos constitutivos de delito...ejercer la acción Penal pública en la forma prevista por la ley.

De igual manera, le corresponderá la adopción de medidas para

proteger a las víctimas y a los testigos” (Ley 19640, Art.1), mientras que la Ley de la Defensoría Pública indica que la tarea del defensor es “proporcionar defensa Penal a los imputados o acusados por un crimen, simple delito o falta...y que carezcan de abogados (Ley 19.718, Art.2).

Esto además ha quedado claro en la exposición de las ideas anteriores, ya que ambos actores han respondido de acuerdo al habitus jurídico. En este sentido, frente a la pregunta cuál es el rol que cumple, fiscales y defensores mencionaron perseguir, investigar y defender respectivamente, pero agregaron otras ideas de relevancia.

Para los defensores se presenta una situación paradójica, ya que es el Estado quien, a través del Poder Judicial, crea un aparataje que tiene la cualidad de perseguir las conductas delictivas, pero que a su vez es capaz de entregar las garantías y derechos necesarios a quienes cometieron tal conducta, y en este sentido, los defensores son los encargados de hacer valer esos derechos y garantías, colocando también límites al intervencionismo estatal que, en ocasiones, puede poner en peligro las libertades personales.

“El estado plenipotenciario versus este pobre individuo digamos, pero este individuo no está solo, hay alguien que lo acompaña ¿quién?, su abogado defensor, entonces desde esa perspectiva valorado así, esa valoración no es la que generalmente hace la gente, pero desde ese punto de visto es muy valioso lo que uno hace” (DH99+).

“Yo soy representante del Estado porque el Estado me contrata a mí, sea licitado o sea institucional para defender a un ciudadano contra el propio Estado” (DH-+).

Respecto a los fiscales, estos manifiestan que su tarea es mantener la sociedad segura, sin embargo, es importante mencionar que las opiniones respecto a este punto son divergentes en el sentido que es necesario distinguir el actuar del fiscal ex ante del delito (prevención) o ex post (castigo).

“Ayudar en el fondo a eliminar un poco el mal para que tú puedas vivir tranquila en base a reglas justas” (FH0+).

“Nosotros no podemos aportar la paz social en si porque no estamos para prevenir, nosotros estamos para que después de que se cometió el delito tratar de aplicar sanciones, tratar de aportar un grado de seguridad en las personas” (FM-+).

Actualmente, debido a la instauración de la doctrina de Tolerancia Cero contra los delitos referidos a las personas y a la propiedad, los fiscales se ven enfrentados a una constante presión que intenta reestructurar sus funciones de ente investigador y persecutor, agregando también la función de prevención de los delitos, no obstante, ellos se manifiestan contrarios a esta definición ya que sólo se centra en acciones más condenatorias.

"Tienen mucho que decir en materia de prevención del delito, porque cuando no piden una prisión preventiva o no logran una condena para una persona que va a salir a cometer otro delito, ese segundo delito tiene mucho que ver con lo que ellos pudieron prevenir" (Hinzpeter, en Diario la Tercera Online, 2011).

4.2.3 Lo que espera la sociedad

En Chile, a mediados de la primera década del Siglo XXI, se comienza a vislumbrar el ascenso de una dura política criminal justificada en la inseguridad que percibía la población, por ejemplo, según la Encuesta Nacional Urbana de Seguridad Ciudadana (INE, 2012), en 2012 la delincuencia se posicionó como una de las principales problemáticas para los ciudadanos, además, muestra que el 40, 2% de los encuestados piensa que puede ser víctima de un delito en los próximos doce meses, sin embargo, el porcentaje de victimización para el año 2012 fue menor que el de años anteriores (alrededor de cinco puntos porcentuales de diferencia respecto al año 2011).

Si bien en la primera década del Siglo XXI se vislumbró el inicio de una batalla contra el problema de la inseguridad, en estos últimos años la Política Criminal declaró la guerra definitiva contra la delincuencia, pero especialmente contra el delincuente. Influenciado por la doctrina de la Tolerancia Cero, el gobierno de Sebastián Piñera, no dejó espacio para la comisión de ilegalidades (e inventará

nuevas), tomando medidas represivas más que preventivas, “Actuando siempre dentro de la ley, pero con todo el peso y rigor de la ley, haremos que los delincuentes sientan una mano firme y que las cosas se les ponen cuesta arriba” (Piñera, 2010, p.17).

En definitiva, la actual sociedad chilena presiona a las distintas entidades relacionadas con el delito; Policía de Investigaciones, Carabineros, Fiscalías, Defensorías y Tribunales exigiendo mayor encierro. Incluso, vimos en el punto anterior que los fiscales indicaban como parte de sus tareas el contribuir a la paz social, a la tranquilidad de la sociedad, es decir, también se hacen parte del discurso, lo cual dificulta la separación entre el su rol como profesional y el discurso como ciudadano integrante de la sociedad. No obstante lo anterior, manifiestan que existe una disociación entre lo que quiere la sociedad y el trabajo que ellos realizan tanto como fiscales o defensores.

“Yo creo que esperan que no saquemos tanta gente en libertad... tenemos un Sistema Penal súper duro pero la gente siempre quiere más” (DM--).

“La imagen que proyecta el desarrollo del ejercicio de la defensa para la comunidad, los defensores son los malos de la película... hay una asociación lógica; que la víctima es tal, víctima...el bueno de la película y el imputado es el malo digamos porque cometió la conducta delictiva” (Dh99+).

“Hay un tema de desproporcionalidad entre como lo que la gente quiere y lo que podemos hacer también” (FH99+).

Por una parte, los fiscales experimentan una constante presión de la estadística, es decir, causas cerradas, causas condenadas, etc., y cuyo resultado afecta la evaluación de su desempeño. Además, existe la creencia general, que el fiscal es abogado de la víctima, sin embargo, dista bastante de aquello; la atención de las víctimas la realiza el Programa de Apoyo a Víctimas, por lo tanto, el contacto del fiscal y la víctima más bien se reduce al relato de los hechos, de la misma forma, el fiscal tampoco busca la compensación a las víctimas, ya que cuando el imputado

se declara culpable, el fiscal busca que éste rinda cuentas a la ley y al Estado, no a las personas afectadas.

4.2.4 Opinión respecto a los otros actores del sistema

Relacionado con el punto anterior, respecto a la presión estadística, los defensores manifiestan que ésta es una de las razones que llevan a los fiscales a cometer errores en las investigaciones, o realizar investigaciones deficientes ya que privilegian cerrar rápidamente las causas. Por otra parte, es importante agregar, que en Chile la Defensoría no realiza una investigación paralela que permita refutar o reafirmar la realizada por el Ministerio Público, en este sentido, el defensor únicamente se avala de los dichos de su representado y del interrogatorio de los testigos, el cual se realiza sólo en el momento del juicio, es decir, la Defensoría posee insumos insuficientes para armar la teoría de su caso. Sobre lo anterior, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Blanco y Salmón, 2012), considera que en el contexto de un debido proceso, el imputado debe contar con una defensa efectiva, lo cual implicaría la realización de investigación por parte de la defensa.

“Hay fiscales que por cumplimiento de metas cometen errores en las investigaciones y no se dedican a investigar...Respecto de los jueces que están más preocupados de lo que los medios dicen en vez de estar preocupados del caso” (DH-0).

“Nosotros tenemos menos recursos, no tenemos policías para investigar, la Defensoría si bien es cierto cuenta con una unidad de apoyo para hacer su trabajo y no es lo mismo y lo ideal es hacer investigaciones dobles para poder tener posibilidades de hacer mejores investigaciones” (DM990).

Por otro lado, los fiscales manifiestan la existencia de problemas en torno a la administración del Ministerio Público y que se ve reflejada, por ejemplo, en la falta de personal. Actualmente, la cantidad de causas por fiscal sobrepasa con creces lo acordado en un comienzo, lo cual, además de afectar al fiscal, influye directamente en los derechos del imputado.

“Yo creo que lo que impide primero es que no existe por parte de la Fiscalía Nacional un verdadero “jugársela” por su fiscal y en ese sentido luchar porque efectivamente existan más fiscal” (FH++).

Por último, tanto fiscales como defensores se refirieron al trabajo de los jueces indicando que aún persiste en ellos el legado inquisitivo del sistema antiguo, lo cual se ve reflejado en sus decisiones e indican además que aún existe una fuerte “carga ideológica”. Los jueces, al igual que los abogados, son sujetos sociales cuya posición e interpretación del mundo no está desligada de las representaciones sociales (ideológicas) en torno a la delincuencia.

“Si pudiese mejorarse algo de los jueces sería la forma en que se les prepara para jueces en la academia... noto en algunos una fuerte carga ideológica, digo que es difícil porque obviamente los jueces tienen derechos a tener sus ideas políticas, de la vida, de la sociedad pero uno observa que muchas de esas concepciones de la vida las muestran en las decisiones y se les nota mucho, lo que influye en dejar en libertad o no a una persona a veces” (FH990).

4.3 Ley, Derecho y Justicia

A continuación se describirán los discursos de fiscales y defensores en torno a la ley, el Derecho y la justicia, los cuales, aparentemente parecen muy apegados a los manuales de Derecho, no obstante, se pueden observar diferencias importantes, principalmente entre defensores y fiscales.

El hombre como ser social ha demarcado, desde sus inicios, aquello prohibido y permitido. Según Hobbes, antes del pacto social la humanidad se encontraba en un constante estado de guerra, en donde las pasiones del ser humano se anteponían a la razón. Frente a ello, aparece la figura del Leviatán que viene a representar al Estado; “debe existir un haber poder coercitivo que compela a los hombres, igualmente, al cumplimiento de sus pactos, por el temor de algún castigo más grande que el beneficio que esperan del quebrantamiento de su compromiso” (Hobbes, 1992, p.118). Precisamente, con el surgimiento de la modernidad, el poder de castigar no recaerá más en las manos de un monarca o de algún otro individuo sino en el Estado

(racionalización del poder de castigar) y en este contexto, el Derecho Penal (de larga data), tiene la misión de resguardar los bienes más preciados de la sociedad (esta protección a los bienes jurídico es plasmada en la ley, específicamente, en el Código Penal), llevar a cabo el castigo que propone el Estado y a su vez encargarse de ponerle freno a la acción del mismo.

4.3.1 Derecho y ley

Tanto fiscales como defensores entregan una definición normativa de lo que es el Derecho y la ley, principalmente los describen como mecanismos de regulación y control de las conductas de los individuos de una sociedad

“Regular las relaciones de las personas...la forma de regularse en sociedad, lo que nosotros llamamos el pacto social, todos nos ponemos de acuerdo para vivir en sociedad y regular, y ahí está el Derecho” (DH++).

“Lograr un ordenamiento social, lograr que la gente actúe bajo ciertos requisitos o normas...si no tuviésemos el Derecho todo sería más caótico y a eso tendríamos que sumarle el hecho de que para que haya un Derecho y éste funcione tiene que haber cierta coerción, entonces que la persona se sienta obligada a cumplir ciertas normas es un factor súper importante en la función del Derecho, un factor de ordenamiento, de regulación social” (FM -+).

Uno de los aspectos de la definición del Derecho que indican los entrevistados, refiere a que éste es el resultado del consenso social, es decir, de toda la sociedad, incluidos hombres, mujeres, de clase baja, media, alta, etc. Sin embargo, es importante recordar, que el Código Penal data de fines del Siglo XIX y fue creado por la elite de la sociedad chilena de ese tiempo, marginando a distintos grupos sociales, como: mujeres, indígenas, trabajadores proletariado, por lo tanto no fue un código que representó el interés general.

Bourdieu, refiriéndose al comportamiento al interior del campus, indica que el Derecho es un campo en lucha, que “reproduce y refuerza la dominación de las altas magistraturas” (Bourdieu, 2000, p.170), es decir, éste no se comporta de manera homogénea, ya que en su interior hay luchas de poder-saber por “establecer qué es el Derecho”.

Respecto a esto último, Marx considera al Derecho como un elemento que conforma la superestructura (Bobbio, 1978), es decir, la ideología de una sociedad. La superestructura es un reflejo de la realidad económica (infraestructura), la cual está dominada por la burguesía (clase dominante, que tiene el control de los medios de producción), por lo tanto ésta (superestructura) es una representación de la ideología dominante. Entonces, contrario de lo que manifiestan los abogados entrevistados, en una sociedad estratificada como la chilena, donde además, las candidaturas del ejecutivo y legislativo están financiadas por diversos grupos económicos, el Derecho podría tener ciertos sesgos y por tanto también su definición, principalmente el Derecho Penal ya que es el encargado de proteger los bienes más preciados de la sociedad (vida, libertad, etc.).

Por otra parte, cabe preguntar, cuáles son los bienes más preciados que protege el Derecho Penal, ya que en la legislación chilena hay un fuerte resguardo por la propiedad, un robo tiene una pena mucho más alta que un homicidio o que algún tipo de delito económico, de hecho, este último podría incluso hacer más daño, en cuanto a magnitud, que un delito común (Cooper, 2002). No obstante, el Derecho Penal tuvo una raíz en la elite latifundista para quienes las tierras y la propiedad eran de su interés, antes que la vida u otros bienes, por lo tanto las leyes más duras refieren a este tipo de delitos.

De acuerdo a lo expuesto anteriormente, la definición imperante en los manuales de Derecho tiene más bien influencias de tipo funcionalista, ya que el Derecho tiene como “función primaria el mantenimiento y defensa del sistema social vigente, dotándolo de cohesión y resolviendo cualquier problema que pueda afectar al funcionamiento del mismo” (Montoro, 2007, p.7). A partir de la cita anterior se puede concluir que el funcionalismo considera al Derecho como garante de la “integridad y estabilidad social” (M. Rodríguez, 2007, pág.11), por lo tanto en el modelo actual, es más importante que el sistema mantenga su estabilidad (no haya un desequilibrio),

que poner énfasis en la protección de los bienes jurídicos de relevancia, como por ejemplo, la vida. En consecuencia, es importante que el Derecho Penal, tanto sus operadores como la normativa Penal, no se vea influenciado por la Política Criminal, en el sentido de justificar actos injustos en pro de la estabilidad social, como es el caso de la política Tolerancia Cero enfocada en “algunos” delitos. Según María José Rodríguez no hay que concentrar la función del Derecho Penal solamente en el control social, ya que “al igual que los demás mecanismos de control social, el Derecho Penal podría convertirse de este modo en un instrumento de dominación y de perpetuación de las desigualdades sociales” (M. Rodríguez, 2007, p.2). Son principalmente los defensores quienes están en desacuerdo con aumentar la función de control social del Derecho Penal.

“Se ve el recurso del Derecho Penal como la panacea, como la solución a esos problemas cuando eso en realidad es una falacia porque en realidad uno puede tener una óptica diferente de ésta hipertrofia del Derecho Penal...en la medida que más Derecho Penal exista más delincuentes van a ver, en la medida en que más delitos usted cree... ¿sabe qué, éste comportamiento es socialmente desviado, castiguémoslo penalmente! Como si eso fuera una solución” (DH0+).

Por otra parte, hay abogados (defensores) que entregan un cariz diferente a la definición de Derecho, indicando que además de regular las conductas del individuo, éste debe regular el actuar del Estado.

“Es como aquello que regula tanto la forma de organización social, es decir, el Estado y sus diversos organismos y también regula las relaciones entre particulares y la vez entre particulares y el Estado” (DH++).

De acuerdo a Weber el Estado “tiene el monopolio del uso legítimo de la fuerza física”(Weber, 2003, p.38), pero no sólo la fuerza física sino también la fuerza para castigar, es por ello que el Derecho tiene una doble funcionalidad, como se mencionó anteriormente, su función no se agota únicamente en ser un mecanismo de control que mantiene el orden social, sino que también debe proteger al individuo de su propio actuar, de esta forma el Estado no abuse de su poder punitivo, en definitiva es la “prevención de la propia violencia punitiva del Estado manifestada en las penas

arbitrarias o desproporcionadas, asumiendo el compromiso real de proteger los bienes jurídicos efectivamente amenazados por el crecimiento incontrolado del poder punitivo” (M. Rodríguez, 2001, p.15.)

Por otra parte, la ley manda, prohíbe o permite, siendo un instrumento principalmente teórico, el cual debe ser interpretado de acuerdo a la realidad de cada caso.

“La ley no es palmaria, la ley no es práctica, la ley está en un papel, necesitamos que eso se trasunte en una decisión” (FH990).

La aplicación e interpretación de la ley es una dualidad constante en el discurso de los abogados (a pesar que ambas acciones son propias de los jueces). Por una parte, hay cierto resquemor con afirmar que la ley se interpreta, ya que queda en una nebulosa el tema de la subjetividad que se pone en juego al momento de interpretar: elementos judiciales v/s elementos ideológicos, precisamente éstos últimos son los elementos que la nueva Reforma Penal pretende dejar atrás, debido a que se acusaba al sistema antiguo de ser poco objetivo, ya que en ese modelo los jueces introducían concepciones personales.

“Actúa a veces los jueces como computadores pero no hacen un análisis, no son muy proclives a hacer interpretaciones más novedosas entonces como que van repitiendo ciertos argumentos, ciertas formas de aplicar la ley de 5 a 10 años y no van adecuando a los cambios de la sociedad ¿A qué implicancias debe interpretar la ley? A que hace que el acto del juez sea más justo, no sea arbitrario, que se vaya ajustando a las realidades” (DH-0).

No obstante lo anterior, en la actualidad, desde los propios abogados existe una crítica al modo poco analítico de los jueces. Si bien éstos intentan resguardar la objetividad y de esta forma mantenerse acorde a un Estado de Derecho, los jueces deben considerar que cada contexto de delito es diferente y por lo tanto la ley se debe ajustar a la realidad y no viceversa.

4.3.2 Justicia

Según las concepciones más clásicas, específicamente la versión aristotélica, la justicia se define como la “repartición a cada uno de los ciudadanos del Estado lo que le corresponde según sus méritos” (Ferrater, 1951, p.1039). Si bien no se explicita en la definición, esta repartición debe realizarse en un contexto de igualdad de derechos y equidad económica y social, en este sentido la justicia debe ser ciega.

Algunas de las apreciaciones de los entrevistados indican que “lo justo” es aquello que obedece al Derecho y actúa de acuerdo a él. Se asume que el Derecho es intrínsecamente justo y por lo tanto también la sociedad que lo creó.

“Los derechos, los deberes en el fondo sean asignados como corresponde, como acordamos como sociedad y ese pacto social se materializa en una ley” (FH990).

Asimismo, existe una fuerte relación entre ley y justicia, para algunos las leyes siempre son justas y por tanto deben ser acatadas.

“Estaríamos cayendo en una demagogia que no debería ser, tildar una ley de injusta creo que no estaría bien...a veces hay normas que imperan mucho, que prohíben mucho” (DH 990).

A diferencia de lo mencionado anteriormente, justicia y Derecho no necesariamente se encuentran ligados. Los entrevistados expresan que pueden existir leyes que son injustas, de hecho, indican también que la justicia es más bien un ideal y por lo tanto no se puede materializar, nunca se podrá poner en práctica en su cabalidad ya que las sociedades son intrínsecamente injustas, sin embargo, no hay un cuestionamiento explícito de la legitimidad de la ley.

“Ahora si tú ves el delito de robo con intimidación tiene una pena de 5 años y 1 día a 20 años o sea tiene una pena más alta que el homicidio ¿Qué justicia hay ahí?” (FH 0+).

“Dar a cada quien lo que se merece”... yo creo que es un ideal o sea es imposible (FH++).

Sin embargo, otros consideran que cuando una ley no es justa, ya sea porque fue promulgada hace mucho tiempo (por ende, ya no es válida) o por “caprichos de los legisladores”, debiese usarse de manera restringida o no ser acatada, especialmente cuando la ley es usada para vulnerar los derechos humanos. Esta es la postura más radical ya que pone en duda la legitimidad de la ley y fue manifestada por el lado de la defensa como también desde la parte acusatoria (ambos de origen social alto y afiliación/cercanía política de derecha).

“Yo creo que cuando la ley no es justa no se tiene por que obedecer...no debería ser acatada” (FH++).

“La ley siempre se debe respetar, salvo en ciertos casos digamos más o menos graves como puede ser por ejemplo cuando el poder del Estado o los poderes o alguno de ellos atenta, por ejemplo, contra los derechos esenciales, derechos humanos” (DH++).

En otra perspectiva, desde la defensa declaran que la justicia es un valor de alta importancia y por lo tanto, es el fin máximo que debe perseguir el Derecho en su teoría y ejercicio.

“Es un valor considerándolo como algo con lo cual uno debe ejercitarse permanentemente...propender a ejercer actos de justicia en el ejercicio del función y también lo veo como un fin” (DH990).

Por último, refieren a la justicia como un sentimiento, es decir, que para reconocer si alguna situación es justa o injusta el sujeto debe capturarla con sus sentidos, como indica Bericat “las emociones no son un absoluto biológico, sino que están condicionadas por las normas sociales, y que participan de la reflexividad característica de todo fenómeno social” (Bericat, 2000, p.151). Desde esta perspectiva, la justicia se encuentra ligadas a las mismas experiencias que hacen sentir a las personas felices, gratas, alegres, etc.

En otro punto de vista, Theodor Kemper (Bericat, 2000) plantea una relación entre emociones, poder y estatus, ante esto la justicia se podría definir según lo

siguiente: mientras un individuo experimente niveles de poder y estatus suficientes el acto es justo, por el contrario cuando el individuo experimenta bajo niveles de poder y estatus se encontraría expuesto a una situación de injusticia.

“Yo creo que la justicia está muy ligada con lo que es el sentimiento así como cuando uno está triste o esta alegre yo creo que también cuando algo es justo o injusto uno lo percibe a través del sentimiento” (DH-0).

4.4 Lo Penal

En este último apartado analítico se expondrán los discursos de fiscales y defensores en torno a los elementos que configuran lo Penal: delincuente, delito y las penas.

4.4.1 El delincuente

Las leyes son construcciones sociales que mandan, prohíben o permiten, por lo tanto, es “la legitimación de los sentidos sociales que se otorgan a los valores humanos más preciados, en tiempos y lugares históricamente determinados” (Kalinski, 2003,P. 32), por ejemplo, en el Código Penal del Siglo XIX, el adulterio era tipificado como delito y la mujer tratada como delincuente, pero no fue hasta el año 1994 que dejo de ser considerado como tal, no obstante, en las sociedades islámicas sigue siendo penalizado, incluso con la muerte.

“¿Quién define quién es delincuente?, la ley cuando crea un delito, si la conducta no está sancionada como delito la persona no puede ser considerada como delincuente” (DH99+).

Si bien la categoría de delito se va transformando con el tiempo y las sociedades, lo permitido y lo prohibido se ha instaurado desde los tiempos más ancestrales, por ello, conocer las características de quién transgrede y el porqué de su actuar ha tratado de explicarse desde distintas disciplinas. Según algunas

declaraciones de fiscales, una de sus primeras definiciones indican al delincuente como un sujeto que no sigue lo establecido, es en definitiva un individuo que manifiesta problemas de socialización (pueden ser problemas originados en la socialización primaria o secundaria (Cooper, 2002)). No obstante, cabe agregar que estas dificultades en la socialización, específicamente de las normas, se individualizan, responsabilizando al sujeto, sin incluir a la sociedad como parte del problema.

“Yo creo que el delincuente es una persona que está desadaptada y carente del ámbito con ser humano” (FM-+).

“Lo que hace el delincuente con el delito es alterar ese orden, alterar esa paz y por lo tanto si alguien adultera la paz o genera un desorden tiene que ser sancionado” (FH990).

Desde otra perspectiva, se presupone que una de las funciones de las penas y el castigo es que el individuo pueda reformarse y no volver a delinquir, por lo tanto, el individuo pasa de estar inadaptado a estar adaptado. Sin embargo, este tránsito no ocurre en todas las ocasiones, siguiendo a Doris Cooper (2002) hay ciertos individuos que consideran el delinquir como un trabajo, es lo que se denomina “Ladrón-Ladrón”. La figura del Ladrón-Ladrón” se desarrolla en el contexto de una “economía contracultural”, en donde la carrera delictual es vista como una opción para ganarse la vida. Respecto a esta figura, los entrevistados no realizan un análisis tan detallado y sólo se remiten a hablar de sujetos que mantienen una “habitualidad en el delito”.

“Yo creo que el definir un delincuente uno podría plantearlo como un término de una persona que tiene cierta habitualidad en la infracción de leyes Penales” (FH990).

Por otra parte, fiscales, pero principalmente los defensores, manifiestan un cierto rechazo por el término delincuente ya que la sociedad tiende a crear estereotipos y etiquetas para determinadas personas, lo que finalmente produce aislamiento y discriminación. Según la Teoría del Etiquetamiento, un individuo puede

llegar a convertirse en criminal, si la sociedad lo ha etiquetado como tal. Este etiquetaje se puede basar en conductas previas criminales del sujeto o a prejuicios creados en torno a alguna característica del individuo o comportamientos de algún grupo social del cual pertenece.

“Yo soy enemigo de este concepto y en general los defensores somos enemigos de ese concepto porque eso genera prejuicios en general” (DH+).

“Para poder responder hay que partir de la primicia de que yo no creo en el concepto de delincuente y yo no creo en eso o no lo quiero afirmar, no me quiero hacer cargo de una nomenclatura que no me resulta apropiada” (FH990).

Precisamente, esto último es lo que pretende evitar la Reforma Procesal Penal, ya que en una sociedad democrática, el Derecho no puede seguir ejecutándose bajo un sistema procesal discriminatorio, por ello en el actual sistema rige el principio de inocencia y nadie puede ser considerado culpable mientras no haya sido probado a partir de una investigación y en donde los jueces lo hayan declarado como tal, por ello el sujeto antes del juicio tiene la etiqueta de imputado y si es declarado culpable se le llama condenado.

“La palabra que se utiliza es imputado o los condenados que es menos peyorativa y más justo a la realidad porque si eres imputado aun no eres condenado por lo tanto si eres absuelto tú no eres delincuente” (DM--).

Respecto a lo mismo y siguiendo a Zaffaroni (2006), existe el Derecho Penal de acto y el Derecho Penal de autor, el primero, debe ser ejercido en un Estado de Derecho y se encarga de castigar el acto delictivo, mientras que el segundo sanciona al individuo, es decir, se realiza una sentencia a partir de las características y rasgos del sujeto. Cuando se les realizó la pregunta acerca de la definición del delincuente, algunos abogados lo describieron en base a características propias de los individuos, independiente de todo contexto social.

“Más que un delincuente, es malhechor, según el diccionario de la real academia “el que mal hace”, que mal hace a la sociedad” (DH990).

“Yo creo que son todas personas desadaptadas del medio, social, son personas impulsivas, no son capaces de visualizar los prejuicios que pueden realizar a terceras personas con sus conductas” (FM+).

Por el contrario, otros indicaron que el delincuente es un individuo vulnerado producto de las condiciones materiales e históricas. No obstante, esa definición se ajustaría a los sujetos de clase baja cuya situación personal, familiar, etc. ha sido marcada por las carencias, pero cabe recordar que no todos los delincuentes viven en una situación de carencias y vulnerabilidad, por ejemplo, aquellos que cometen los denominados delitos de cuello y corbata son individuos que cuentan con una buena situación económica familiar, estabilidad laboral, altos ingresos, etc.

“Detrás de cada persona a lo mejor hay una persona súper vulnerada, hay una historia individual de a lo mejor haber sido víctima también” (FH990).

Por otra parte, los entrevistados se refirieron al cambio que actualmente ha experimentado la figura del delincuente como héroe de su entorno. Según Doris Cooper, el ladrón-ladrón tiene su propio código ético, sus propias leyes que establecen lo bueno y lo malo y muchos de ellos son considerados héroe dentro de sus poblaciones, por ejemplo, el caso de los narcotraficantes. En cierto sentido estamos ante la figura arquetípica de Robin Hood; que roba a los ricos para dar a los pobres.

“La gente que viene, la mayor parte no se considera delincuente...La gente considera que el delincuente es el malo...pero hay gente que comete delitos y es buena, hay gente que es respetada por sus pares, su familia, por su barrio y son bien considerados... la gente dice “no es un delincuente porque es bueno” y uno le dice “usted para la sociedad es un delincuente” (DM++).

Sin embargo, la imagen del delincuente como héroe ha perdido relevancia en una sociedad actual centrada en el exitismo económico, la imagen, el consumo, la obtención de bienes que se transforman en parte de la identidad del individuo. En este contexto, todos buscan “ser” en el consumo, pero no todos tienen un acceso a él, de hecho, hace un par de años las personas de menos recursos se introducían al consumo utilizando marcas alternativas o falsificaciones. En la actualidad, hay quienes no les basta con una imitación a menor precio, y buscan todos los medios

para obtener el bien deseado, incluso medios ilegales, en este sentido el que comete delitos busca sólo el beneficio personal, dejando atrás las figuras robinhoodescas. Esto se suma además a la gran cantidad de delitos que se cometen bajo la influencia del alcohol y otras drogas (Paz Ciudadana y SENDA, 2012). Ambos fenómenos hacen que el sujeto se encuentre en un estado alejado de la realidad que le imposibilita pensar racionalmente cometiendo actos en contra de su familia, amigos, etc.

“Particularmente los que uno defiende que son que no tienen recursos se identifican muchas veces con la pobreza y la pobreza no sólo en el ámbito material porque tú puedes ver que los tipos están bien vestidos, incluso andan con zapatillas Lacoste...eso denota una pobreza también espiritual, por qué, porque tú ves que los cabros no roban para darle a la familia”. (DH-+)

4.4.1.1 La guerra contra el delincuente: Delincuentes de cuello y corbata v/s delincuentes comunes

El advenimiento de la sociedad postindustrial/ postwelfare/neoliberal, trajo consigo una multiplicidad de nuevas problemáticas, específicamente, nuevos riesgos (Beck, 1998) y los individuos deben hacer frente a esa inestabilidad que se manifiesta en distintos ámbitos de la vida, ya nada es duradero, la incertidumbre y el miedo es generalizado ya que éstos (los individuos) deben lidiar con la inseguridad laboral (Flexibilidad laboral), riesgos del medio ambiente (contaminación, cambio climático) y la inseguridad ciudadana, entre otras. En este contexto, el delincuente es un sujeto activo que genera temor en la sociedad, convirtiéndolo en el chivo expiatorio de otras problemáticas sociales como la desconfianza entre los pares o el poco uso de los espacios públicos y por ello, se le considera como el enemigo.

El concepto de enemigo proviene del Derecho Romano y hace referencia al “extranjero” (Zaffaroni, 2006), no obstante, después de la Segunda Guerra Mundial, el enemigo externo pasa a convertirse en el enemigo interno, es decir, individuos que conviven con el resto de la sociedad, pero que son considerados peligrosos y por lo tanto, es necesario que sean eliminados. En Chile, el delincuente de antaño se

convirtió en el enemigo interno, el marginal fue reemplazado por el subversivo o revolucionario y el aparato penal legitimó su persecución a través de actos y de omisiones. Concretamente, en el contexto de la dictadura, el enemigo interno fue despojado de sus derechos y atacado con todo tipo de medios (legítimos e ilegítimos).

La dictadura terminó hacia principios de los noventa, llegó la “Democracia” y con ella el retorno del Estado de Derecho, en ese escenario, la delincuencia y el delincuente volvieron a ser tema dentro de la esfera pública y política.

Durante el gobierno de Patricio Aylwin se retornó al concepto de delincuencia asociado a la pobreza, por lo tanto, el delincuente era el individuo pobre de bajos ingresos (Arriagada, 2000). De igual manera este concepto se mantuvo durante el gobierno de Eduardo Frei. Ambos gobiernos destacaron la importancia de buscar medidas para mitigar las causas de la delincuencia (principalmente la droga), entendida ésta como un fenómeno social.

El gran giro de ésta concepción fue con el gobierno de Ricardo Lagos quien asume la presidencia hacia el año 2000 en el contexto de inmersión de Chile en la globalización y por ende, en los cambios de tipo económico, social y cultural que significaba la era globalizada. Si durante los gobiernos de Aylwin y Frei se puso énfasis en las formas de prevenir la delincuencia (medidas integrativas), el gobierno de Lagos apuntó a la represión, ya no de la delincuencia, sino del delincuente; “Chile será firme en el castigo de los delincuentes “(Ricardo Lagos, 2000, p. 15). Fueron los primeros atisbos del comienzo de una guerra, ya que su gobierno puso hincapié en el endurecimiento de los castigos y en el aumento de la superficie carcelaria ya que la expulsión del enemigo era esencial; “los delincuentes no tienen cabida dentro del

espacio público” (Ricardo Lagos, 2000p.16), de esta forma se podría “defender a la sociedad” (Foucault, 1992) del delincuente.

Con el primer gobierno de Michelle Bachelet, se mantuvo esta política contra la delincuencia y el delincuente, pero durante el gobierno de Sebastián Piñera la guerra contra el delincuente se intensifica.

Estamos en guerra y el enemigo es el delincuente, pero no cualquier delincuente sino aquel que comete delitos de mayor connotación social, esto es delitos: como hurtos, Robos (c/violencia) a las personas, a las viviendas, es decir, delitos cuyas causas son sociales, encubriendo a los denominados delincuentes de cuello y corbata.

Los delincuentes de cuello y corbata y los delincuentes comunes son dos figuras opuestas. La primera diferencia refiere al origen social, los primeros generalmente son personas de un nivel socioeconómico medio o medio- alto, mientras que los segundos suelen provenir de los niveles medio- bajo o bajo.

“Personas pobres, de escasa educación... gente con pocos estudios, gente que su familia se ha desarmado, que no está el papá, no está la mamá, están los abuelos, no hay quien pueda contener con normas claras...versus los de cuello y corbata que son gente más elaborada con estudios, nivel económico normal o gente acomodada, con inteligencia” (FH0+).

Además de los recursos económicos, los delincuentes de cuello y corbata poseen un capital educativo y social mayor, lo cual les permite tener conocimiento más exhaustivos de las leyes, penas, etc., también conocen a personas que pueden asesorarlos judicialmente; amistades, familiares abogados o abogados de prestigio, etc.

“Dentro de los de cuello y corbata y otro tipo de delitos son personas que tienen mayor nivel educacional por lo tanto son más difícil que los detengan, los detienen pero se demoran más en encontrarlos a diferencia de los que carecen de educación, son más pobres generalmente esas personas son detenidas más fácilmente” (DH-0).

Debido a lo anterior, desde el mundo de los abogados se puede apreciar una cierta crítica a esta problemática, ya que, por una parte, efectivamente los delincuentes que cometen delitos de mayor connotación social sufren mayor persecución penal y policial versus los delincuentes de cuello y corbata. Además, quienes cometen delitos de cuello y corbata son de mayor complejidad y en ocasiones la Fiscalía no tiene los recursos necesarios para realizar una investigación de mayor envergadura, por lo tanto, los fiscales se presentan al juicio con pruebas poco contundentes.

“A quien más se sorprende cometiendo delitos en este país es a la gente pobre, no me parece bien y justamente la idea del fiscal es perseguir todos los tipos de delitos y los delitos más sofisticados requieren investigaciones y equipos más sofisticados” (FH0+).

Siguiendo con las diferencias, los delitos de cuello y corbata son menos perceptibles, es poco común que salgan continuamente en los medios de comunicación (quizás uno que otro caso aislado) y que las víctimas sean visibilizadas ya que la afección pública es menor.

“Es que es un delito que uno le ve menos daño y la víctima no está clara, y en el otro tienes una víctima clara y viene la señora llorando que tiene a la otra persona herida, violada” (DM++).

“Los de cuello y corbata son más genéricos, son más imperceptibles pero en general la víctima es una institución o somos todos los chilenos pero cuando somos todos no es nadie digamos... no es tan perceptible y el otro es más perceptible” (FH99+).

A causa de lo expuesto, no se alcanza a estimar el daño que le puede hacer a la sociedad los delitos de cuello y corbata, sin embargo, Doris Cooper (2002) indica que en términos monetarios, los delitos de cuello y corbata hacen más daños que los delitos comunes, pero para éstos últimos, las penas pueden llegar a ser más altas.

“Yo creo que los grandes delincuentes, o sea, las personas que cometen delitos graves contra del patrimonio, por ponerle un sólo ejemplo, no son las personas que hurtan el supermercado o que roban en casa, los grandes delincuentes son personas de cuello y corbata” (DH99+).

Edwin Sutherland (1999) a través de su investigación sobre los delitos de cuello y corbata, abre una nueva arista en la comprensión del delito y el delincuente, ya que éste último no necesariamente es un sujeto marginal. Lo anterior es más bien el reflejo típico de las sociedades latinoamericanas de alta estratificación social (Torche, 2005), es decir, existe todo un entramado institucional estatal de exclusión; desde el Derecho Penal hasta la Política Social.

Precisamente, estas son las problemáticas que afectan al delincuente de clase baja que comete delitos comunes de alta connotación social y por ello la delincuencia se pretende mitigar emitiendo penas más duras, ya que se enfoca en el individuo delincuente, en este sentido los individuos son responsabilizados por sus actos, su futuro, sus éxitos y fracasos, no obstante, la delincuencia es un fenómeno social y que implica mucho más que los simples delitos de la clase baja.

4.4.2 Delito

A partir del discurso de los abogados, se pueden observar dos conceptos relacionados; delito y delincuencia. El delito es la conducta antijurídica mientras que la delincuencia hace mención a un fenómeno social.

Una de las primeras aproximaciones a la definición de delito, que indican fiscales y defensores, refiere principalmente a la entregada por la academia, específicamente, a lo manuales de Derecho:

“Es un hecho atípico antijurídico y culpable... antijurídico que atenta contra el orden establecido y culpable porque se le puede atribuir a la persona de autoridad de ese hecho” (FH99+).

En primer lugar, uno de los aspectos de relevancia de esta definición es la que indica al delito como un atentado al orden social, es decir, como un elemento que crea conflicto y por lo tanto es un elemento disfuncional. Si bien según Durkheim

(González, 2013) manifiesta que el delito es un elemento de normalidad en la sociedad, un aumento en su ocurrencia, genera un clima de hostilidad e inseguridad.

“Yo creo que son conductas que son reprochadas por la sociedad...Son como comprensiones a las cuales llegas como sociedad como tal a decir ¿sabes qué? Esta conducta hay que sancionarla porque nos causa un perjuicio como sociedad y no se ajusta a lo que nosotros queremos” (FH++).

Si bien es cierto se ha consensuado cuáles conductas son tipificadas como delitos, es importante mencionar que los delitos no sólo deben entenderse como simples acciones aisladas, sino que tienen un comportamiento arraigado a la estructura social. Como se mencionó en el apartado anterior, los delitos comunes suelen realizarlos personas de clase baja, versus los delitos de cuello y corbata asociados a las clases altas.

“No, la maldad, lo bueno, lo malo, lo correcto o incorrecto es un concepto social....Básicamente todo lo que consideramos que es malo hoy en día es porque nos hemos puesto de acuerdo que es malo” (DH ++).

“En general el delito se comete por todos los miembros de la sociedad... pero también el tipo de delito es distinto en cada tipo de clase social” (DH++).

4.4.2.1 Causas

A pesar que se han planteado una multitud de teorías respecto a las causas del delito, uno de los entrevistados manifestó que, a partir de estas teorías, no se pueden establecer las causas del delito y en este sentido se podría interpretar que el entrevistado se desliga de las concepciones clásicas donde, por ejemplo, se asocia pobreza con delincuencia, lo que permite abrir la definición del delito.

“Yo no quiero, no me atrevo a plantear esto en un escenario de donde está, una suerte de genealogía del delito en el ser humano o establecer una suerte de causalidad en los delitos” (FH990).

En otra posición, refiriéndose a las causas propiamente tal, afirman que el proceso de internacionalización de las normas se explica a partir de las funciones biológicas propias del organismo humano. Por lo tanto, la predisposición a cometer

un delito derivaría de una disfunción genética, son posiciones muy cercanas a teorías extintas, como la Lombrosiana (Baratta, 2004)

“La conciencia de lo lícito y lo ilícito es algo que uno trae en el ADN, uno puede ver que un niño es capaz de hacer esa disociación” (FH 990).

Manifestaron también como causa del delito ciertos imaginarios de la idiosincrasia chilena que circulan entre los individuos, principalmente referido al deseo de obtener dinero o bienes a toda costa. Si bien se podría entender como una consecuencia de una sociedad inmersa en un consumo desenfrenado, se indica que este deseo se encuentra arraigado en una sociedad que no le gusta trabajar y que prefiere tomar el “camino más fácil”, incluso si eso implica utilizar medios ilícitos. Esta es una visión reduccionista y simplista, ya que el delito ocurre en todo tipo de sociedad y no se explicaría que en culturas de otras características ocurra también hechos delictivos.

“En este país hay una propensión de todas las personas a querer o desear bienes o dinero que no les corresponden porque robos hay siempre en todas las sociedades, pero es impactante el nivel porque no solamente los robos sino los hurtos las estafas las apropiaciones indebidas...hay mucho esto de querer la plata fácil, sin esfuerzo” (FH0+).

Desde otra perspectiva, aparece un discurso mucho más apegado a las explicaciones sociológicas del delito. Una de las primeras explicaciones sociológicas refiere a la Teoría del Contagio Criminológico, es decir, la cercanía de las personas a un entorno criminal es una variable que influye directamente en que éstas cometan o no delitos. Como indica la teoría de la asociación diferencial “la delincuencia y la desviación se aprenden, al asociarse diferencialmente, en forma preferencial... con sujetos desviados o delincuentes” (Cooper, 2005, p.28).

“El contagio cuando se está dentro de una familia de delincuentes o los amigos, en los adolescentes se ve mucho eso, es casi una ley del adolescente que ve que sus pares tienen contagio criminológico” (FH++).

“En las poblaciones... es una realidad marginal de que ahí parte la delincuencia, cuando no ven otra realidad y aquí en las audiencias vienen familias

completas...y cuando pasan un fin de semana aquí lo ven como algo natural y pierden la vergüenza, el entender que es no es lo normal y natural y pierden la vergüenza” (DH++).

Otra de las causas refiere al problema de las adicciones a diversas drogas. En los últimos años se ha evidenciado una fuerte relación entre delito y droga, para el 2012, alrededor del 64 % de los detenidos dieron positivo en el test de droga (Paz Ciudadana y SENDA, 2002). Específicamente, respecto a la relación entre consumo de drogas y delitos, “la probabilidad de delinquir para los consumidores de drogas es tres o cuatro veces mayor que la de aquellos que no consumen drogas”(Paz Ciudadana y SENDA, 2002, p.10), sin embargo, hay que considerar que esta situación se da con mayor fuerza en miembros de las clases más bajas, ya que el acto delictivo es un forma de conseguir dinero y así continuar consumiendo, mientras que los consumidores de clase alta tienen los medios económicos necesarios para hacerlo o recurren a su entorno más cercano.

“En términos generales las personas que van cometiendo muchos más delitos generalmente tienen un problema de poca contención de las familias y caen en consumo de alcohol y drogas” (DH-0).

Otra de las teorías mencionadas refiere a la Teoría de la Anomía Mertoniana. La actual sociedad de consumo no entrega los medios suficientes para alcanzar las metas que ha establecido, frente a ello hay quienes buscan medios no legítimos para obtenerlas, es en definitiva una consecuencia de la alienación cultural de las sociedades posmodernas.

“Para que estamos con cosas vivimos en la sociedad del consumo, vivimos en la sociedad en la que uno quiere tener cosas, uno tiene dos fuentes para tenerla; fuentes lícitas y fuentes ilícitas, el camino fácil es además muy tentador, pero tiene sus riesgos, que lo pillen y que tenga que ir a la cárcel, pero usted elige ahí el camino que va a seleccionar” (DH99+).

En otra postura, se menciona la desigualdad social como causante del delito. En una sociedad como la chilena donde se observa una fuerte estratificación social,

una parte de la población es violentada de manera simbólica, es decir, experimentan una situación de constante exclusión en distintos ámbitos de la vida; laboral, educacional, etc., no obstante la reiteración de este discurso en los medios de comunicación ha creado un imaginario que asocia delincuencia y precariedad cuya consecuencia es la “criminalización de las personas pobres y marginadas”.

“Delincuencia en Chile es la falta de oportunidades y la falta de educación porque si ellos ven que tienen tres, cuatro hermanos y su papá trabaja por el sueldo mínimo, por muy pocas lucas y que va a tener muchas dificultades de ir a estudiar a la universidad, ser alguien...entonces esa otredad se manifiesta también en esa rebeldía en que sabiendo que no puede torcer su destino se rebela contra el y no quiere trabajar por el mínimo y prefiere estar, que sé yo, traficando droga”. (DH-+).

4.4.2.2 Consecuencias del delito

Respecto a las consecuencias de la comisión del delito, podemos indicar que el delito es un fenómeno instrumentalizado por los gobiernos de turnos para mantener un clima de inseguridad y control social hacia determinados grupos. Debido a esto, uno de los primeros afectados es la propia sociedad, quizás no por el tipo y cantidad de delitos, sino por la sensación de vivir en una sociedad insegura en la cual no se puede confiar en los pares.

“El delito es una alteración del orden social, o sea alterando el orden social en su conjunto...se genera un efecto más negativos para la sociedad y genera un efecto en la opinión pública de que se está en una sociedad insegura, que no es tranquila y hay muchas decisiones que se toman a nivel de forma cómo se gobierna en función a ese temor o inseguridad” (FH990).

Desde esta perspectiva, los entrevistados (fiscal) manifiestan una visión conservadora sobre el delito, ya que lo consideran un fenómeno que conlleva consecuencias nefastas para la sociedad debido a que se convierte en un elemento desarmónico que impide su correcto funcionamiento.

“Entraban este mecanismo en que nos movemos, una pieza que encaja con la otra, como un reloj que fluye normalmente y cuando se comete un delito esta se traba y altera la vida, se paraliza el sistema y perjudica a la sociedad completa” (FM+).

En relación a lo anterior, con la instauración de la Reforma Procesal Penal aparece la figura de la víctima, no obstante, a causa que en la actualidad aún no existen métodos efectivos para que la víctima pueda involucrarse en el proceso penal y pueda llevarse a cabo medidas conciliadoras (Baeza, Bordas, Figuero, 2011), se produce una polarización de la situación, en donde se demoniza al delincuente y por lo tanto, se busca que el delincuente reciba el mayor castigo posible; "cualquier ganancia del delincuente, por ejemplo, en garantías procesales o en beneficios penitenciarios, supone una pérdida de las víctimas, que lo ven como un agravio" (Baeza, Bordas, Figuero, 2011, p. 133)

"Lo que pasa es que el delito provoca un daño en la persona y a la sociedad y debe ser reparado en cierta manera la persona que es víctima debe sentirse que lo que ella sufrió también debe ser reparado en alguna manera, que en algunos casos puede ser con cárcel o en otros casos puede ser con suma de dinero, etc." (DH-0).

4.4.3 Penas

El último de los elementos constitutivos de lo Penal es la pena. Desde los castigos físicos corporales hasta la prisión, "el paso de un arte de castigar a otro" (Foucault, 2002), la pena es el método que ha tenido la sociedad para restaurar de una u otra forma el orden existente.

Con el surgimiento de la sociedad moderna, ocurre un proceso de racionalización del castigo en el cual la pena se define como un "procedimiento legal que sanciona y condena a los transgresores del Derecho Penal, de acuerdo con categorías y procedimientos legales específicos" (Garland, 1999, p.33), por tanto, el cómo, quién y porqué se castigará debe estar estipulado por la ley, y no por la voluntad de un monarca u otro individuo.

"Sigo insistiendo con mi funcionalismo acérrimo tal vez pero el papel que cumple es la reivindicación del Derecho, hay un déficit de fidelidad al Derecho, la infracción representa eso" (FH990).

A la pena se le han indicado dos finalidades; represiva y preventiva, sin embargo, los entrevistados indicaron que en el estado actual del Sistema Penal chileno, la función preventiva se subordina a la represiva.

“Yo no creo en el Derecho Penal para la prevención de los delitos, si creo que el Derecho Penal es el ejercicio del poder punitivo que en el fondo es la represión.... Si tú haces tal cosa te voy a castigar, eso es lo que dice la ley o el Código Penal” (FH990).

Sobre lo anterior, hay quienes consideran que el tema de la prevención es antes de la pena y que el Derecho Penal debe utilizar la educación como forma de prevención, pero desde un ámbito de “creación de conciencia moral”. Allí subyace la idea de que el delito se origina a partir de un desequilibrio del individuo y no a causa de las desigualdades estructurales. No obstante, manifiestan (defensores y fiscales) que a las personas de clase baja el tema de la prevención es más complejo debido a que son individuos que continuamente son violentados por la estructura social, por lo tanto, para ellos el Derecho siempre será más fuerte.

“El Derecho Penal cumple una función preventiva, por la vía de la amenaza de la pena...entonces claro, parece que la intimidación no es un mecanismo eficaz para la satisfacción de esa función, entonces a lo mejor la función preventiva en relación con la colectividad, el Derecho Penal la tiene que cumplir no por la vía de la intimidación sino por la vía de la educación” (DH99+).

“Quizás la preventiva para un área de la sociedad que tiene un poco más de cultura o más avanzado, hoy por hoy no sé si en sectores más bajos socioeconómicos cumplirán esa función de prevención, yo creo que para ellos es casi siempre más represiva, yo no creo que los disuada de cometer un delito por el hecho de estar sancionados” (FH+).

Respecto a la función preventiva, se indica que el Derecho Penal no debiese centrarse tanto en las penas desde un enfoque del castigo, sino más bien atacar problemas estructurales de la sociedad en un trabajo en conjunto entre el Sistema de Justicia y los sistemas de protección social, sin embargo, esa función preventiva se acotaría a los delitos y delincuentes de clases bajas que se encuentran en una situación de marginalidad y desprotección.

“En Derecho Penal si sólo se centra en el castigo no habrá solución, deben atacar las causas del delito... es trabajar en los adolescentes, en las familias, en programas de rehabilitación en drogas, entregar un oficio, etc...no en crear cárcel se bajaría el nivel de delincuencia porque sólo metiendo gente presa no va a tener fin” (DH-0).

Por otra parte, están los abogados que consideran la pena como un elemento que satisface a la sociedad y no al individuo, ya que hace sentir a la sociedad segura, especialmente las penas carcelarias, éstas últimas actúan como un mecanismo para sacar de circulación a los indeseables de la sociedad. Las cárceles, para los condenados, no les reporta ningún beneficio, por ejemplo, en términos de reinserción.

“Yo creo que la prevención especial para el sujeto y general para la sociedad. Yo creo que hay gente que le impacta en su vida y pueden generar cambios, pero en términos porcentuales son los menos casos...porque el tipo que sale con antecedentes no lo van a contratar y es un círculo vicioso. No cumple prevención, se transforma en un castigo” (DM++).

“Es más útil a la sociedad que al individuo como están las cosas en estos momentos porque la pena no reinserta, es útil en el sentido que da seguridad a la sociedad porque el tipo está preso” (FH0+).

4.4.3.1 Endurecimiento de las penas

En los últimos años se ha escuchado continuamente el discurso respecto a endurecer las penas, centrándose principalmente en la pena carcelaria. Sin embargo, la exigencia de penas más duras, responde a un discurso político de poder más que a un discurso jurídico, el cual busca entregar seguridad en un clima de incertidumbre y miedo generalizado.

“Eso responde temas políticos, que quiero más votos, satisfacer las necesidades de la gente y la gente cuando es víctima de un delito quiere venganza, “démosle al cesar lo que es del cesar” escuchemos al pueblo que quiere más pena entonces apliquemos más pena, no es algo que se analice y ahí queda la escoba porque dictan leyes para satisfacer las necesidades del momento sin pensar lo que conviene o no” (DM++).

Cabe agregar que el endurecimiento de las penas no implica, necesariamente, la baja en las tasas de delitos, de hecho, la pena carcelaria encarece mucho más la situación del condenado. Según Foucault la prisión “sólo sirve para fabricar nuevos criminales y o para hundirlos todavía más” (Foucault, 1979, pág, 90). Para estos individuos el encierro tiene consecuencias nefastas, por ejemplo, en el aumento del deterioro de su situación socioeconómica (y para su familia) y a su vez la generación de un estigma que le dificultará la integración a la sociedad, por lo tanto, es probable que vuelvan a delinquir. El endurecimiento de las penas y el castigo carcelario debe enfocarse principalmente en delitos que transgreden la vida y en los que dañan la integridad física y psíquica de las personas, más que en los delitos comunes contra la propiedad.

“Las cárcel debieran ser sólo para las personas que cometen delitos graves que son violaciones, abusos a menores, homicidios y el resto debieran ser sanciones que incluso pudieran ser mixta” (DH-0).

4.4.3.2 Cárcel

De acuerdo a Foucault (2002), la prisión es un dispositivo “disciplinario” que se posiciona como la forma más importante de castigo- legal y cuya función principal es transformar al individuo.

Si bien es cierto Deleuze (1995) anunciaba el paso de la sociedad disciplinaria a la sociedad de control y con ello la caída de las instituciones de encierro, en Chile se ha experimentado un aumento en la población penal y cuyos usuarios corresponden principalmente a las clase baja. Doris Cooper ha realizado diversos estudios de la población penitenciaria en Chile y da cuenta que en las cárceles prima cierto sujeto social “los que cumplen condenas son los marginales de los beneficios del sistema capitalista” (Cooper, 2002, p. 18). La población penal en su mayoría son hombres (más del 80 % según estadísticas de gendarmería año 2013 ([www. gendarmeria.cl](http://www.gendarmeria.cl))), de clase baja (Cooper, 2002).

“En el fondo es una sanción para que la gente no cometa delitos y sepa dónde va a ir a parar en el evento que cometa un delito, lo que sí creo de que los sistemas carcelarios deben modificarse porque estamos muy atrasados, es decir, hay hacinamiento, no están las condiciones...incluso yo creo que es un atentado contra los derechos humanos el sistema carcelario actual que tiene el país” (DH++).

Debido al bajo presupuesto destinado (Dammert y Zuñiga, 2008), los programas de rehabilitación en la cárcel tienen poco alcance y no logran cumplir la finalidad de transformar al individuo, en este sentido se transforma en un lugar donde llegan los parias de la sociedad (Wacquant, 2007a), además cuando éstos salen se enfrentan a una sociedad que los estigmatiza y no les da una nueva oportunidad.

“Y sobre la reinserción claro, eso es como muy gracioso porque si tu lees el reglamento como de Gendarmería sobre la labor de Gendarmería es casi un poema, que tiene que devolver el ser humano y ser aceptado en la sociedad y eso no pasa” (FH99+).

“Sistema de reinserción en la sociedad, pero eso cuesta mucho dinero y no hay voluntad política para tratar a esos sujetos que en definitiva son mirados como la escoria de la sociedad, eso es lo que explica por ejemplo la realidad de las cárceles” (DH99+).

Loic Wacquant afirma que “el despliegue de la policía, de la justicia criminal y las cárceles es una respuesta que da el Estado a la inseguridad social que las políticas públicas crearon al desregular la economía y reducir la protección social” (citado en Bosoer, 2008, p.127). En el contexto chileno esto ocurrió con el surgimiento del Estado neoliberal, es decir, de menor gasto social, de tipo subsidiario y estratificado. El recorte social que se produjo conllevó a que los pobres de fines 80 y de los 90 se caracterizaran ya no por la falta de servicios básicos, sino por un ingreso suficiente, sumándole, además, el aumento de la desigualdad por “concentración de ingresos” (Arriagada, 2000). Según Javier Auyero (en Wacquant, 2007b) esta última forma de expresión (por ingresos) esconde otra problemática para los “nuevos pobres”; la exclusión, que actúa en el ámbito económico (dificultad acceso al ingreso) político y social (aislamiento social).

Como se mencionó anteriormente, a la cárcel ingresan principalmente individuos afectados por la desigualdad económica y social del país, sin embargo, en la cárcel se produce un fenómeno paradójico ya que la mantención de cada condenado es bastante alta, dinero que destinado para otros fines preventivos podría tener mejores resultados. Las mayores críticas al sistema carcelario la realizan los entrevistados defensores.

“Hoy día cuesta casi trescientos mil pesos por mantener un reo, imagínatelo...desde ese punto de vista si a ese sujeto tú le pasas esa plata, él tipo puede mantener su familia y no va a volver a delinquir, entonces claro parece perverso y estúpido porque si lo pensamos de esa forma todos se pondrían a delinquir para que le pasaran trescientos mil pesos mensuales” (DH-+)

CAPÍTULO 5: CONCLUSIONES

La presente investigación tuvo como objetivo develar los discursos de fiscales y defensores respecto a tres puntos clave del Derecho Penal: delito, delincuente y pena, de esta forma conocer las subjetividades que crea y reproduce el sistema jurídico penal. Los entrevistados fueron categorizados de acuerdo a su origen social, afiliación/cercanía política, sexo y cargo que ejerce dentro del Sistema Penal.

Cada uno de los discursos fue analizado en base a la teoría del habitus jurídico como estructura estructurante y estructurada, por lo que la principal conclusión de este estudio es que tanto los discursos de fiscales y defensores se encuentran fuertemente marcados por el habitus jurídico (estructurado), el cual define el actuar y pensar de su cargo. Es por ello que no se logra vislumbrar ningún tipo de estrategia generada por los sujetos para hacer frente al habitus estructurado, más bien son reproductores del mismo. Si bien en algunas ocasiones se manifiesta una crítica al Sistema Penal, esto no se traduce en acciones concretas que vayan en contra del funcionamiento de lo penal.

Respecto a los temas específicos, en un comienzo, se analizaron las motivaciones de ingreso a la carrera penal, encontrándose que los defensores poseían ideas más cercanas a la justicia, versus los fiscales cuyas motivaciones referían al gusto por las humanidades o a su trayectoria escolar. Allí se afirmó que este gusto se relacionaba con el origen social de los individuos (acumulación de capital cultural). Además nos encontramos con el discurso racional motivacional, discurso mediador de conflictos y por último el discurso inspiración divina, el cual fue indicado por la única entrevistada de origen social bajo, en donde se conjugan elementos mágicos y del deber. En este último discurso se indicó que las explicaciones sobrenaturales y cualidades innatas esconde un mecanismo de selección de los “elegidos del sistema educacional”, por tanto, a pesar que la

entrevistada provenía de un origen social bajo ella logró ingresar y terminar una carrera universitaria, por ende su discurso se puede entender como una justificación frente a los demás de su origen social que no pudieron ingresar al sistema universitario, en este sentido fue elegida porque una fuerza natural así lo indicaba (sueño).

Por otra parte, tanto defensores como fiscales indicaron que la instauración de la Reforma Procesal Penal fue un acontecimiento que los motivó a ingresar al área penal, no obstante fueron los defensores quienes recalcaron que la adecuación de la Reforma a los derechos humanos fue fundamental en su decisión, mientras que fiscales señalaron, por ejemplo, la estabilidad laboral.

Respecto a las características particulares de fiscales y defensores, los primeros poseen una idea de la objetividad de su trabajo que es incuestionable. De acuerdo a lo expuesto en la presente investigación, los abogados tienden a aislar lo social de su actuar como operadores penales ya que han internalizado su expectativas de rol, el cual les exige que éstos no emitan juicios de valor respecto a los procesos penales. Contrariamente, los fiscales indican que son los defensores quienes pueden caer en mayores dilemas éticos y morales que podría hacerles perder la objetividad, ya que éstos encuentran en el lado de los “malos”, además, ambos realizan una crítica hacia el actuar de algunos jueces, considerándolos poco objetivos y con una fuerte carga ideológica.

En relación al tema anterior, se identificó que los fiscales tienen una visión de la sociedad mucho más cercana al funcionalismo específicamente lo referente a la conducta desviada como disfuncional en una sociedad armónica, en definitiva no se reconoce ningún tipo de conflicto social. Por su parte, los defensores reconocen un conflicto permanente en su relación con el Estado, ya que son contratados por éste pero a su vez deben ponerle freno para que no pueda transgredir los derechos de los imputados.

Continuando, Squella (1987) afirma que los abogados dedican poco tiempo de su trabajo a la reflexión en torno a los conceptos relativos del Derecho, por ejemplo, las definiciones de los conceptos, reproducían lo indicado en los manuales de Derecho, indicando pocas acepciones a los mismos. En general se observó que ambos poseían un fuerte respeto a la institucionalidad del Derecho y la ley. No obstante, el giro más importante se manifestó al relacionar ley y justicia, en donde un fiscal y un defensor (ambos de origen social alto, de afiliación política de derecha) afirmaron que las leyes cuando no son justas no deben ser acatadas, no obstante, el fiscal no indicó mayores límites o directrices de este desacatamiento de la ley injusta, mientras que el defensor se refirió específicamente cuando el Estado infringe los derechos de los ciudadanos (por ejemplo, el caso de un Estado totalitario).

Respecto a la diferencia entre los denominados delincuentes comunes y los delincuentes de cuello y corbata, fiscales y defensores concuerdan que los primeros reciben el mayor peso de la ley, pero enfatizando en dos causas distintas, los fiscales indican que es la falta de recursos y tecnología lo que imposibilita buenas investigaciones para este tipo de delitos, mientras que los defensores responde a las políticas criminales que se enfocan en perseguir penalmente a un tipo de delito.

Sobre las causas del delito se indicó que pueden ser resultado de una incorrecta internalización de las normas producto de la incapacidad del individuo (fiscal) o el deseo de obtener dinero o bienes de una manera “fácil” “sin esfuerzo” (fiscal). Desde otro punto de vista, afirmaron que el delito es producto del contagio criminológico al que están expuestos determinados sujetos poniendo énfasis en sus condiciones sociales de marginalidad y pobreza, mencionan también ideas cercanas a la anomia mertoniana y un fuerte énfasis en la adicción de alcohol y drogas como causante de delitos.

En cuanto a la pena, los defensores son quienes realizan las mayores críticas al sistema carcelario actual, debido a las malas condiciones que experimentan los

reclusos y las pocas posibilidades de reinserción real, si bien existe un despliegue presupuestal inmenso, éste no está enfocado fuertemente al tema de la reinserción. Asimismo, los defensores indican que el discurso sobre el endureciendo de las penas responde a intereses no vinculados al propio Derecho Penal y que su puesta en marcha tampoco significará necesariamente una disminución de los delitos ya que responde a una Política Criminal que busca imponer su poder y control frente a los ciudadanos, esto es, el ascenso de un Estado Punitivo.

En relación a los tres conceptos del Derecho Penal: delincuente, delito y penas, fiscales y defensores manifiestan diversas perspectivas, por ejemplo, en los primeros, hay una cierta disposición a afirmar que el delincuente es un inadaptado de poca moral, lo cual significa obviar una de las afirmaciones más importantes de Emile Durkheim: “un hecho social se explica con otro hecho social”, es decir, se está tratando el problema de la delincuencia a nivel de los sujetos particulares apelando a criterios del tipo Lombrosianos olvidando con ello que la delincuencia es un fenómeno social y por lo tanto, sus causas y sus posibles respuestas deben buscarse allí, en la sociedad. Por otra parte, principalmente los defensores (afiliación/cercanía política izquierda) indican, desde una perspectiva cercana a la teoría del etiquetamiento social, que la palabra “delincuente” no es la más adecuada ya que genera prejuicios y estereotipos acerca de algún grupo social, es lo que actualmente vemos con los denominados “flaites”, jóvenes de clase baja que viven en poblaciones marginales, utilizan vestimenta de marca (puede ser de imitación), escuchan música reggaetón, entre otras características. Estos individuos suelen asociarse con la delincuencia.

Finalmente, el presente estudio ahondó en las subjetividades de los defensores y fiscales respecto al Derecho Penal, no obstante, sería importante conocer los discursos de los jueces acerca de los derechos humanos, las penas, y la política criminal, ya que son ellos quienes toman la importante decisión acerca de

condenar o absolver a los imputados. Además se podría indagar en la perspectiva de los usuarios del Sistema Penal, es decir, imputados y familiares, de esta forma tener una visión más amplia del Derecho Penal desde los diversos actores.

BIBLIOGRAFÍA

- Alonso, L.E (1999). Sujeto y discurso: El lugar de la entrevista abierta en las prácticas de la sociología cualitativa. En Delgado, M. y Gutiérrez, J. (Eds.) *Métodos y técnicas cualitativas de investigación en ciencias sociales*. Madrid: Editorial Síntesis.
- Aguilar, F. (s. f.). *Teorías modernas de la justicia*. Recuperado el 02 de Diciembre del 2013, del sitio web de la Facultad de Derecho, Universidad de la República, Uruguay: <http://www.fder.edu.uy/contenido/rll/contenido/licenciatura/ff-2013/aguilas.pdf>
- Aguilera, R. y González, J. (2011). *Derecho, verdad y poder en la teoría político-jurídica de Michel Foucault*. Revista Electrónica A parte Rei, No.74, pp.1-12. Recuperado el 10 de diciembre del 2013, de <http://serbal.pntic.mec.es/AParteRei/portales74.pdf>
- Aguayo, C. (2006). *Las profesiones modernas: Dilemas del conocimiento y poder*. Santiago: Ediciones Universidad Tecnológica Metropolitana.
- Álvarez-Gayou J. (2003). *Cómo hacer investigación cualitativa*. Barcelona: Paidós.
- Amésquina C. (2008). *Los campos político y jurídico en perspectiva comparada. Una aproximación desde la propuesta de Pierre Bourdieu*, [Versión Electrónica]. Revista Universitas Humanísticas, No. 65, pp.89-115.
- Ansolabehere. K (2008). *Legalistas, legalistas moderados y garantistas moderados: ideología legal de maestros, jueces, abogados, ministerios públicos y diputados*, [Versión Electrónica]. Revista Mexicana de Sociología, Vol. 70, No. 2, pp.331-359.
- Arce, A., Chavarro, F. y Grautoff M. (2011). *La teoría racional del crimen. Aplicaciones de Gary Becker* [Versión Electrónica]. Revista Criterio Libre, Vol.9 No.14, pp.91-124.

- Atria, R. (2004). Estructura ocupacional, estructura social y clases sociales [Versión Electrónica]. Serie Políticas sociales No. 96, CEPAL
- Arriagada, C., (2000). *Pobreza Urbana en América Latina: Nuevos Escenarios y Desafíos de Política para el Hábitat Urbano* [Versión Electrónica]. Santiago: Serie Medio Ambiente y Desarrollo, No. 27, CEPAL.
- Baeza, J. Bordas, J. Figuero, C. (2011). *Temas de sociología criminal. Sociedad, delito, víctima y control social*, Madrid: Universidad Nacional de Educación a distancia.
- Baldevere, C. (1997). *El inconcluso proyecto de América Latina*, Recuperado el 10 de Marzo de 2012, del sitio web El correo de la diáspora latinoamericana: http://www.elcorreo.eu.org/esp/article.php3?id_article=5849#nb13
- Ballesteros, A. (2007). *Max Weber y la sociología de las profesiones*. México: Universidad Pedagógica Nacional.
- Baraona, J. (2010). *La cultura jurídica Chilena: apuntes históricos, tendencias y desafíos* [Versión Electrónica]. Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, No. 35, pp. 427-448.
- Baratta, A. (2004). *Criminología crítica y crítica del derecho Penal*. Buenos Aires: Siglo XXI editores.
- Bascuñán A. (1941). *Notas para el estudio de la criminalidad y la penología en Chile colonial (1673-1816)*, Santiago: Congreso Latino-Americano de Criminología 1941.
- Beck, U. (1998). *La sociedad del riesgo*. Barcelona: Paidós.
- Bericat, E. (2000). *La sociología de la emoción y la emoción en la sociología* [Versión Electrónica]. Revista Papers, No. 62 pp.145- 176.
- Bilbao, F. (1874). *Sociabilidad Chilena*. En Grez, S. (Ed.), *La "cuestión social" en Chile: ideas y debates precursores (1804-1902)*, Santiago: Siglo XXI.

- Blanco, C. y Salmón, E. (2012). *El derecho al debido proceso en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*. Lima: Instituto de Democracia y Derechos Humanos de la Pontificia Universidad Católica del Perú
- Bobbio, N. (1978). *Marx y la teoría del derecho* [Versión Electrónica]. Revista Sociología del deritto No. 2, pp.279-285
- Bosoer, F. (2008) *Entrevista al sociólogo y antropólogo Loic Wacquant: La marginalidad actual no se resuelve sólo con crecimiento y empleo* [Versión electrónica]. Revista Cuadernos del CENDES, No. 67, pp.125-12.
- Bourdieu P., Passeron J. (1996). *La reproducción, elementos para una teoría del sistema de enseñanza*, México: Fontamara.
- Bourdieu P., Passeron J., (2009). *Los Herederos: los estudiantes y la cultura (2a. Ed.)*. Buenos Aires: Siglo XXI.
- Bourdieu, P. y Teubner, G. (2000). *La Fuerza del Derecho*, Bogotá D.C.: Siglo del Hombre Editores.
- Bravo, B. (1989). *Derecho común y derecho propio en el nuevo mundo*. Santiago: Editorial jurídica de Chile.
- Canclini, N. (1990). La sociología de la cultura de Pierre Bourdieu. En Bourdieu, P. *Sociología y cultura*. México D.F: Grijalbo.
- Claro A. (1911). *La escuela positivista en el derecho Penal*. Memoria de prueba para optar al grado de licenciado en la Facultad de Leyes y Ciencias Políticas. Santiago: Universidad de Chile.
- *Código Penal de la República de Chile*, Recuperado el 10 de Abril de 2010, del sitio web de la Biblioteca del Congreso Nacional de Chile. http://www.bcn.cl/actualidad_legislativa/temas_portada.2005-10-29.9599225631/CODPENAL.pdf

- *Código Procesal Penal de la República de Chile*, Recuperado el 10 de Abril de 2010, del sitio web de la Biblioteca del Congreso Nacional de Chile. <http://www.leyChile.cl/Navegar?idNorma=176595>
- Coloma, R. (2005). *El ocaso del profesor Binns. Un ensayo acerca de la enseñanza del derecho en Chile* [Versión Electrónica]. *Revista Ius et Praxis*, Vol.11 No.1.pp. 133-172
- Cooper, D. (2005). *Delincuencia y desviación juvenil*, Santiago: LOM Ediciones.
- Cooper, D. (2002). *Criminología y delincuencia Femenina en Chile*, Santiago: LOM Ediciones.
- Cuellar, A. (2009). *Los jueces y el mundo de la vida* [Versión Electrónica]. *Revista Mexicana de Justicia*, No. 13, pp.25-38.
- Dammert L. y Zúñiga L. (2008). *La cárcel: problemas y desafíos para América*, Santiago: FLACSO.
- Del Río, C. y Rojas F. (1999). *De la reforma procesal Penal: En especial de la etapa de instrucción e intermedia*. Santiago de Chile: Editorial Jurídica Conosur.
- Deleuze, G. (1995). *Post-criptum sobre la sociedad de control*, En Deleuze, G. (1972-1990) *Conversaciones*. Valencia: Pre Textos.
- Durkheim, E. (2001). *La división social del trabajo*. Madrid: Akal.
- El Mercurio (s.f). Los sueldos del poder. Recuperado el 20 de Septiembre de 2013, del sitio web del Diario El Mercurio: http://www.emol.com/especiales/infografias/sueldos_justicia/
- Estramiana, J. (2003). *Fundamentos sociales del comportamiento humano*. Barcelona: Editorial UOC.
- Fariñas, M. (1989). *La sociología del derecho de Max Weber*. México:UNAM.
- Fernández, C., Hernández, R. y Baptista P., (2006). *Metodología de la investigación* (4a. Ed). México: McGraw Hill.

- Fernández J. y Puente A. (2009). La noción de campo en Kurt Lewin y Pierre Bourdieu: un análisis comparativo [Versión Electrónica]. Revista Española de Investigaciones Sociológicas (Reis), No. 127, pp.33-53.
- Ferrater J. (1951). Diccionario de filosofía. Buenos Aires: Editorial sudamericana.
- Foucault, M (1979). *Microfísica del poder* (2a.Ed.). Madrid: Ediciones La Piqueta.
- Foucault, M. (1991). La verdad y las formas jurídicas (2a.Ed.). Barcelona: Gedisa.
- Foucault. M. (1992). *Genealogía del racismo*. Madrid: Ediciones La Piqueta.
- Foucault, M. (2002). *Vigilar y castigar: El nacimiento de la prisión*. Argentina: Siglo XXI.
- Foucault, M. (2007). *Los Anormales*. Buenos Aires: Fondo de Cultura de Económica.
- Frei, E. (1995) *Discurso presidencial 21 de Mayo 1995*. Recuperado el 04 de Abril del 2010, del sitio web de la Biblioteca del Congreso Nacional: http://www.bcn.cl/susparlamentarios/mensajes_presidenciales/
- Fucito, F. (1989) *Concepción sociológica del derecho* [Versión Electrónica]. Revista Cuadernos de Investigaciones, No.10, pp.1-45.
- Garland,D.(1999).Castigo y sociedad moderna, un estudios de la Teoría social. México, Siglo XXI.
- Garland, D. (2005). *La Cultura del control*. Barcelona: Gedisa.
- Germani, G. (1988) La ciudad como mecanismo integrador, en Basolls, M. (Comp) (1988), Antología de sociología urbana, México: UNAM.
- Giddens, A. (2000). *Sociología (4a.Ed)*. Madrid: Alianza editorial.
- González, B. (2013). *Anomia y delito. Una reflexión desde la mirada de Emilio Durkheim*. Ensayo para optar al título de licenciada en sociología. México: Universidad Autónoma del Estado de México.
- Guerrero, P. (2002). *La cultura: estrategias conceptuales para entender la identidad, la diversidad, la alteridad y la diferencia*. Quito: Abyayala.

- Guillén, M. (1990). *Profesionales y burocracia. Desprofesionalización, proletarización y poder profesional en las organizaciones complejas* [Versión Electrónica]. Revista Española de Investigaciones Sociológicas (Reis), No. 51, pp. 35-52.
- Hobbes, T. (1992). *Leviatán*. México: Fondo de Cultura Económica.
- Huertas, O. (2009). *Durkheim: la perspectiva funcionalista del delito en la Criminología* [Versión Electrónica]. Revista Criminalidad, Vol. 51, No. 2, pp. 103-115.
- Hurtado, P. (2005). *Diversificando la respuesta frente al delito: Procedimientos y penas alternativas* [Versión Electrónica]. Revista Persona y Sociedad, No.19, pp.179-198.
- INE (2012). Encuesta Nacional Urbana de Seguridad Ciudadana (ENUSC) Instituto Nacional de Estadísticas. Recuperado el 5 de Diciembre de 2013, del sitio web del Instituto Nacional de Estadísticas: http://www.ine.cl/canales/Chile_estadistico/encuestas_seguridadciudadana/victimizacion2012/pdf/presentacion_resultados_enusc_IX.pdf
- Jiménez Gil, W. (2002) *La teoría del campo jurídico en Pierre Bourdieu. Aplicación a un caso práctico del Derecho Colombiano*. Recuperado el 04 de Abril del sitio web de la Universidad Nacional de Colombia: <http://www.docentes.unal.edu.co/wjimenezg/docs/LA%20TEORIA%20DEL%20%20CAMPO%20JURIDICO%20%20DE%20PIERRE%20BOURDIEU.pdf>
- Kalinski, B. (2003). *Antropología y derecho Penal. Un camino transitable con cautela* [Versión Electrónica]. Revista Cinta de Moebio, No.16, pp. 25-37.
- La Tercera (2011, 27 de Noviembre). Hinzpeter: "(fiscales) están equivocados" al decir que no previenen delitos. Recuperado el 10 de Agosto de 2013, del sitio web del Diario La Tercera: <http://diario.latercera.com/2011/11/27/01/contenido/pais/31-92023-9-hinzpeter-fiscales-estan-equivocados-al-decir-que-no-previenen-delitos.shtml>)

- Lagos, R. (2000). *Discurso presidencial 21 de Mayo 2000*. Recuperado el 04 de Abril del 2010, del sitio web de la Biblioteca del Congreso Nacional: http://www.bcn.cl/susparlamentarios/mensajes_presidenciales/
- Leiva, M. y Uribe, C. (2013, 24 de Octubre). *Cargas de trabajo de fiscales (cartas al editor)*. Recuperado el 01 de Noviembre del 2013 del Sitio web del Diario El Mercurio: <http://www.elmercurio.com/blogs/2013/10/24/16362/Cargas-de-trabajo-de-fiscales.aspx>
- Ley 19.640, Establece la ley orgánica constitucional del Ministerio Público. Recuperado el 12 de Agosto de 2013, del sitio web de Fiscalía de Chile: http://www.fiscalia.deChile.cl/transparencia/documentos/ley_19.640_organica_constitucional.pdf
- Ley 19.718, Crea la Defensoría Penal Pública. Recuperado el 12 de Agosto de 2013, del sitio web Ley Chile: <http://www.leyChile.cl/Navegar?idNorma=182755>
- Lira, L. (2010). *La nobleza en Indias: estructuras y valores sociales: estudios histórico-jurídicos*. Santiago: Publicaciones Bicentenario.
- Londoño F., Moisés M., Praetorius D. y Ramírez, J. (2003). *Reforma procesal Penal: Génesis, historia sistematizada y concordancias*. Santiago: Jurídica de Chile.
- Malinowsky, B. (1985). *Crimen y costumbre en la sociedad salvaje*. Barcelona: Planeta de Agostini.
- Matus, J. (2007). *El positivismo en el derecho Penal Chileno. Análisis sincrónico y diacrónico de una doctrina de principios del Siglo XX que se mantiene vigente* [Versión Electrónica]. Revista de Derecho (Valdivia), Vol. 20, No.1, pp.175-203.
- Matus, J. (2010). *La doctrina Penal de la (fallida) recodificación Chilena del Siglo XX y principios del XXI* [Versión Electrónica]. Revista Política Criminal, Vol. 5, No. 9, pp. 143-206.
- Montoro, A. (2007). *El funcionalismo en el Derecho: Notas sobre N. Luhmann y G. Jakobs* [Versión Electrónica]. Revista Anuario de Derechos Humanos. Nueva época. Vol.8, pp.365-374.

- Novoa, E. (1960). *Curso de derecho Penal Chileno Vol.1*. Santiago: Jurídica de Chile.
- Organización Internacional del Trabajo (OIT) (1991). *Clasificación Internacional Uniforme de Ocupaciones (CIUO-88)*. Ginebra: Oficina Internacional del Trabajo.
- Paz Ciudadana y Servicio Nacional para la Prevención y Rehabilitación del Consumo de Drogas y Alcohol (SENDA). (2012). *Consumo de drogas en detenidos: Estudio I-Adam 2012*. Recuperado el 17 de Diciembre del 2013 del sitio web de Paz Ciudadana: http://www.pazciudadana.cl/wp-content/uploads/2013/07/2013-05-13_consumo-de-drogas-en-detenidos-estudio-i-adam-2012.pdf
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966). Recuperado 12 de Agosto de 2012 del sitio web del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos <http://www2.ohchr.org/spanish/law/ccpr.htm>
- Peña, C. (2002). *Notas sobre abogados y educación legal. (Borrador para comentarios)*. Recuperado el 04 de Abril de 2010, del sitio web Law Yale School: <http://islandia.law.yale.edu/sela/penas.pdf>
- Piñera, S. (2010). *Discurso presidencial 21 de Mayo 2010*. Recuperado el 04 de Abril del 2010, del sitio web de la Biblioteca del Congreso Nacional: http://www.bcn.cl/susparlamentarios/mensajes_presidenciales/
- Politoff, S., Matus. J y Ramírez. M. (2003). *Lecciones de derecho Penal Chileno: parte general*. Santiago: Editorial jurídica de Chile.
- Pressacco, C. (2010). Estado de derecho y desobediencia civil. [Versión Electrónica]. Revista Polis. Revista de la Universidad Bolivariana, Vol. 9, N° 27, pp.501-521.
- Ritzer, G. (1996). *Teoría sociológica contemporánea*. Madrid: McGraw-Hill.
- Rodríguez, N. (2001). *Los abogados ante el Siglo XXI*. Tesis para optar al título de doctora en Sociología. Barcelona: Universidad de Barcelona.

- Rodríguez, M. (2007). *Las razones del derecho Penal. modelos de fundamentación y legitimación*. Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminológica. No. 9-10, pp.10:1-10:20. Recuperado el 12 de Agosto de 2013, de: <http://criminnet.ugr.es/recpc/09/recpc09-10.pdf>
- Ruiz, J. (2009). Análisis sociológico del discurso: métodos y lógicas. Revista electrónica Forum: Qualitative Social Research, Vol.10 No.2 Art.26, de <http://www.qualitative-research.net/index.php/fqs/article/view/1298/2776>
- Squella, A. (1987). *La cultura jurídica Chilena*. Santiago: Corporación de Promoción Universitaria
- Stippel, A. (2006). *Las cárceles y la búsqueda de una política criminal para Chile*, Santiago: LOM Ediciones.
- Sutherland, E. (1999). *El delito de cuello blanco*. Madrid: Editorial La Piqueta.
- Torche, F. (2005). *Desigual pero fluido: El patrón Chileno de movilidad en perspectiva comparada*, Santiago: Expansiva.
- Treves, R. (1985). *Introducción a la sociología del derecho*. Madrid: Taurus.
- Trillo, J. (2005). *El fiscal: acusar o instruir en la C.E. de roma a la reforma de la L.E. CRIM* [Versión Electrónica]. Revista de estudios jurídicos, económicos y sociales "Saberes", Vol. 3. pp. 2-46.
- Universidad Diego portales (2003). Informe anual sobre derechos humanos en Chile 2003. Recuperado el 20 de septiembre de 2013, del sitio web de la Universidad Diego portales: <http://www.derechoshumanos.udp.cl/wp-content/uploads/2009/07/justicia-criminal.pdf>
- Valle, A. (2006). *Cultura jurídica y enseñanza del derecho. ¿Creencias o competencias?* [Versión Electrónica]. Revista Escuela de Derecho, No.7, pp.85-98.
- Valles, M. (2003). *Técnicas cualitativas de investigación social*. Madrid: Editorial Síntesis.

- Vargas, E. (2011). *La relación jurídica cliente- abogado* [Versión Electrónica]. Revista Derecho y Humanidades, No.17,pp.47-73
- Vásquez, M., Ferreira, M., Mogollón, S., Fernández, M., Delgado, M. y Vargas, I. (2006). *Introducción a las técnicas cualitativas de investigación aplicadas en salud*. España: Universidad Autónoma de Barcelona.
- Vizcarra, F. (2002). *Premisas y conceptos básicos en la sociología de Pierre Bourdieu* [Versión Electrónica]. Revista Estudios sobre las Culturas Contemporáneas, No. 016, pp. 55-68.
- Wacquant, L. (2007a). *Parias Urbanos: marginalidad en la ciudad a comienzos del milenio*. Buenos Aires: Manantial
- Wacquant, L. (2007b). *Los condenados de La ciudad, Guetos, Periferias y Estado*. Buenos Aires: Siglo XXI Editores
- Weber, M. (1997). *Economía y Sociedad*. Colombia: Fondo Cultura Económica.
- Weber, M. (2003). *El político y el científico*. Buenos Aires: Prometeo libros.
- Wolkmer, A (2002). *El humanismo en la tradición de la cultura jurídica latinoamericana*. Recuperado el 20 de septiembre de 2013, del sitio web de CLACSO:<http://bibliotecavirtual.clacso.org.ar/ar/libros/derecho/wolk1.rtf>
- Zaffaroni, E. (2006). *El enemigo en el Derecho Penal*, Madrid: Dykinson.
- Zorilla, E. (1942). *Esquema de la Justicia en Chile Colonial*. Santiago de Chile: Impr. "El Chileno".

Sitios Web

- www.dpp.cl
- www.fiscalia.deChile.cl
- www.gendarmeria.cl
- www.mifuturo.cl

ANEXOS

Anexo No.1: Estructura de CIUO-88 a nivel de Gran Grupo y Subgrupo Principal.

Gran Grupo 1

Miembros del poder ejecutivo y de los cuerpos legislativos y personal directivo de la administración pública y de empresas

11 Miembros del poder ejecutivo y de los cuerpos legislativos y personal directivo de la administración pública

12 Directores de empresa

13 Gerentes de empresa

Gran Grupo 2

Profesionales científicos e intelectuales

21 Profesionales de las ciencias físicas, químicas y matemáticas y de la ingeniería

22 Profesionales de las ciencias biológicas, la medicina y la salud

23 Profesionales de la enseñanza

24 Otros profesionales científicos e intelectuales

Gran Grupo 3

Técnicos y profesionales de nivel medio

31 Técnicos y profesionales de nivel medio de las ciencias físicas y químicas, la ingeniería y afines

32 Técnicos y profesionales de nivel medio de las ciencias biológicas, la medicina y la salud

33 Maestros e instructores de nivel medio

34 Otros técnicos y profesionales de nivel medio

Gran Grupo 4

Empleados de oficina

41 Oficinistas

411 Secretarios y operadores de máquinas de oficina

42 Empleados en trato directo con el público

Gran Grupo 5

Trabajadores de los servicios y vendedores de comercios y mercados

51 Trabajadores de los servicios personales y de los servicios de protección y seguridad

52 Modelos, vendedores y demostradores

Gran Grupo 6

Agricultores y trabajadores calificados agropecuarios y pesqueros

61 Agricultores y trabajadores calificados de explotaciones agropecuarias, forestales y pesqueras con destino al mercado

62 Trabajadores agropecuarios y pesqueros de subsistencia

Gran Grupo 7

Oficiales, operarios y artesanos de artes mecánicas y de otros oficios

- 71 Oficiales y operarios de las industrias extractivas y de la construcción
- 72 Oficiales y operarios de la metalurgia, la construcción mecánica y afines
- 73 Mecánicos de precisión, artesanos, operarios de las artes gráficas y afines
- 74 Otros oficiales, operarios y artesanos de artes mecánicas y de otros oficios

Gran Grupo 8
Operadores de instalaciones y máquinas y montadores

- 81 Operadores de instalaciones fijas y afines
- 82 Operadores de máquinas y montadores
- 83 Conductores de vehículos y operadores de equipos pesados móviles

Gran Grupo 9
Trabajadores no calificados

- 91 Trabajadores no calificados de ventas y servicios
- 92 Peones agropecuarios, forestales, pesqueros y afines
- 93 Peones de la minería, la construcción, la industria manufacturera y el transporte
- 931 Peones de la minería y la construcción

Gran Grupo 0
Fuerzas armadas

- 01 Fuerzas armadas

Anexo No.2: Pauta de entrevista semiestructurada

Preguntas de contexto:

Función que desempeña dentro del Sistema Penal:

- A. Fiscal.
- B. Defensor.

Origen social (profesión/actividad del padre)

1. ¿su padre es/era abogado?
SI-NO
2. Si no es abogado, a qué se dedicaba.

¿Tiene alguna afiliación o cercanía con algún partido o tendencia política (derecha-centro-izquierda)?
¿Cuál?

Tema 1

Función social de su profesión

¿Por qué estudió derecho?/¿ Cuáles fueron sus motivaciones? (hubo algún hecho en particular o alguna persona que motivaron o definieron la elección)/ ¿Se produjo algún conflicto cuando entró al mundo laboral del derecho?, ¿Cuáles?/¿Se arrepintió alguna vez de su elección?

¿Por qué derecho Penal- qué lo influenció?/¿ Qué valores-ideales considera usted que defiende a través del derecho Penal/ ¿Hubiese preferido dedicarse a otra rama del Derecho?/ ¿Cuáles fueron los intereses que lo llevaron a tomar la decisión de convertirse en fiscal o defensor?/¿se mantuvieron en el tiempo?/ ¿Qué características o cuál cree usted que es el perfil necesario para convertirse en defensor, fiscal / A través de su experiencia, ¿qué función cumple el derecho en la sociedad?/¿Cuál es la importancia y qué funciones cumple (qué o quién representa) su profesión en la sociedad? /¿Qué valores, que ideas cree usted que defiende como defensor o fiscal?/ Cuál es su misión en la sociedad/ ¿Qué se espera (sociedad) de su profesión, cómo cree que la sociedad ve su rol?/ ¿Cuál es su opinión respecto al trabajo de los otros, del sistema?

Tema 2

Posición frente al Derecho Penal

¿Qué es la ley? / ¿Qué funciones cumple la ley en la sociedad?/ ¿Qué es justicia? / ¿Cuál es la relación entre ley y justicia?, ¿Qué pasa cuando la ley no es justa, qué conflictos ocurren?/ En Chile, ¿la ley se aplica o se interpreta?, ¿Qué problemáticas genera? y ¿Cómo afecta eso en tú trabajo?/ ¿Cuáles son los principales criterios que utiliza usted o cree que se deben utilizar para enfrentar un caso?/ ¿Existen barreras (sociales o institucionales o personales), que dificulten el trabajo o el logro de los objetivos de su trabajo?, ¿Cuáles?

**Tema 3
Delincuente**

Desde su opinión, ¿Contra qué atenta el delincuente-¿Quién es el delincuente?, se podría definir lo que es un delincuente (perturba y rompe el orden social, el enemigo interno)/ ¿Podría reconocer ciertas características (sociales, individuales) comunes en los delincuentes que son derivados a la justicia Penal?/ Respecto a quienes cometen delitos comunes v/s quienes cometen delitos de cuello y corbata, cuales son habilidades y recursos (semejanzas y diferencias), que ventajas o desventajas posee cada uno de ellos?/ ¿Qué piensa respecto a que en la cárcel se encuentran en su mayoría, delincuentes de clase baja? (tratamientos judiciales diferenciales, colocar ejemplos), ¿Cuál cree que es su rol respecto a esa situación?

**Tema 4
Delito**

¿Qué es el delito? y concretamente ¿Cómo afecta a la sociedad y a los individuos? / ¿Cuáles son las causas que atribuye usted al delitos comunes v/s delitos económicos (que factores sociales e individuales intervienen/¿Cuáles son las consecuencias de la comisión de delitos contra la propiedad y delitos de cuello y corbata? ¿Cuál es el papel del derecho Penal en cuanto a la prevención y/o represión de los delitos?

**Tema 5
Pena**

¿Qué función cumple la pena? (transformar al individuo, reparar el daño social, prevenir futuros actos delictivos)/ ¿En qué casos la pena es útil a la sociedad cuando es útil al individuo?¿Son insuficientes las penas para combatir el delito?/ En el contexto actual, ¿Cuál es su opinión respecto a endurecer las penas?/ qué función cumple la cárcel en la sociedad?

Anexo No.3: Ejemplo de Tabla de análisis

Entrevistado			Origen social	Motivación estudiar derecho	Motivación por derecho Penal	Motivación por fiscal o defensor	Definiciones de derecho	etc...
Cargo	Sexo	Afiliación o cercanía política						
F	H	99	+					

Anexo No.4: Transcripciones entrevistas

Entrevista No.1: Defensor.

¿Hace cuánto ya usted está trabajando en lo judicial?

En la asesoría pública desde el 2003, de Agosto de 2003

¿Qué motivación tuvo para estudiar derecho?, ¿por qué derecho?

Lo que pasa es que yo cuando tenía 10 u 11 años me interesó la abogacía, ser abogado porque donde yo vivía en el barrio veía hartas injusticias entonces eso me motivó a ser abogado.

¿Cómo fue el paso de ser abogado a la praxis? ¿Se produjo un conflicto?

La lentitud de los procesos judiciales ese fue el choque más fuerte que en estos momentos recuerdo, mucho tramitarse y esa es la diferencia con el sistema penal nuevo que es mucho más rápido, donde

el manejo en estado de ebriedad se podía demorar un año mínimo la causa por manejo en estado de ebriedad y ahora el manejo por estado de ebriedad se puede demorar 24 horas.

¿Por qué quiso dedicarse al derecho penal? ¿Siente que defiende algún tipo de valor?

La libertad y la justicia.

¿Por qué derecho penal?

Yo tuve un profesor que me marcó en el área penal que se llamaba Sergio Politoff que es autor de varios libros y el me marcó en ese aspecto y en la universidad sentí que esa área me gustaba. No es fácil el área penal, hay que estudiar mucho pero es entretenida.

¿Por qué quiso dedicarse a defensor y no a fiscal?

Es que no tengo carácter para fiscal yo creo que no está en mi mente andar acusando a las personas sobretodo que para investigar a los delitos hay que tener tiempo, hay que dedicarse bien no hay que acusar a alguien de manera injusta, me gusta más defender que atacar.

¿Qué función cumple el derecho en la sociedad?

Controlar ciertas cosas, ordenar y que podamos vivir en sociedad porque si no tenemos normas andaría todo desordenado y dentro del ámbito penal ver las personas que son condenadas sean condenadas porque hay antecedentes y que el fiscal investigue las causas, que hay testigo o que hay otros medios probables de que la persona realmente fue y no estar condenando a personas que son inocentes .

¿Entonces usted cree que esa es la importancia de ser defensor en su caso?

Claro porque en muchos casos si yo no me preocupara del caso las personas hubiesen sido condenadas por ejemplo un caso donde una víctima que fue víctima de un robo con intimidación reconocía a un sujeto en fotografía como autor de ese delito pero era imposible que esa persona fuera porque esa persona ese día estaba condenada en una cárcel de Quillota entonces era imposible que la persona reconociera al sujeto como autor si la persona ese día estaba cumpliendo una condena, eso demuestra fallas del sistema en el sentido del ser humano de las personas que tendemos a que alguien sea condenado por lo que no hizo pero hay que cumplir con ciertos filtros para llegar a esa persona, no es cosa de llegar y decir esa persona fue y esa persona fue no más.

¿Qué siente que espera la sociedad de su profesión?

Que haga mi trabajo de manera correcta en el sentido de que de repente una persona es inocente jugársela por esa inocencia y cuando la persona cometió el delito ser lo más ético posible en la defensa a esa persona.

¿Qué piensa con respecto del trabajo de los otros ya sea de los fiscales o las otras defensas siente que hay algo que se hace y no se debería hacer o viceversa?

Respecto de los fiscales en las zonas donde yo trabajo que es xxx (no se transcribió por temas de confidencialidad) hay fiscales que por cumplimiento de metas cometen errores en las investigaciones y no se dedican a investigar y no es fácil investigar no es que la víctima diga esa persona fue y listo entonces hay que corroborar si la versión de la víctima realmente existió, donde se encontraba esa persona ese día etc, entonces los fiscales solo se quedan con la versión que la víctima dice y el resto la defensa tiene que empezar a cuestionar si existió así o no los hechos.

Respecto de los jueces que están más preocupados de lo que los medios dicen en vez de estar preocupados del caso en el sentido de que de repente dejan personas presas y a los 6 meses esa persona sale inocente, entonces muchas veces están más preocupados de que la opinión pública no les cuestione sus resoluciones en vez de preocuparse si sus resoluciones son lo que dictaba la ley.

¿Qué funciones cumple la ley en la sociedad?

Que nos permite ordenarnos en cada uno sus espacios, obviamente que hay leyes que son mejores que otras, hay leyes que nos permiten desarrollarnos más y otras que no. Por ejemplo el normativo a las personas que ahora quieren sacar ley para regular las uniones de hecho de personas del mismo sexo y por ejemplo eso no existe entonces para esas personas no existe una regulación para los temas que le interesan a esas personas y otras cosas más también, en los derechos del consumidor que si bien es cierto han ganado espacio en la sociedad, pero todavía falta algo mucho más fuerte.

¿Para usted que es la justicia?

Yo creo que la justicia está muy ligada con lo que es el sentimiento así como cuando uno está triste o esta alegre yo creo que también cuando algo es justo o injusto uno lo percibe a través del sentimiento. Por ejemplo cuando yo he ido a un juicio y siento que la persona es inocente y no ha habido ningún medio de prueba suficiente para condenarlo y lo condenan yo he quedado muy mal, con mucha ira, ver la arbitrariedad de los jueces de condenar a una persona sin que realmente hubieran muchas pruebas.

Una definición de justicia la dan algunos autores, algunos filósofos pero si me preguntas a mi como defensor penal publico yo creo que está muy cercano a lo que puede ser un sentimiento de que en ese caso en particular en el cual uno defendió a una persona no se cometieron errores, no se actuó de manera arbitraria, se escuchó a la persona porque cuando el juez no escucha a una parte no está haciendo un acto de justicia. Entonces es sentir que en ese caso en particular la persona no vio afectada uno de sus valores más importantes como la libertad estoy hablando en el ámbito que me desarrollo yo que es el ámbito penal, en el ámbito civil o tributario pueden ser otros aspectos pero en lo que yo percibo tiene que ver con la afectación de la libertad.

¿Cuál es la relación entre ley y justicia, que pasa cuando la ley no es justa, que conflictos siente que pueden ocurrir?

No me dan ganas de seguir siendo defensor, me dan ganas de dedicarme a otra cosa

¿En Chile usted siente que la ley se aplica o se interpreta?

Yo creo que en un 70% - 80% se aplica y en un 20% - 30% se interpreta, es decir actúa a veces los jueces como computadores pero no hacen un análisis, no son muy proclives a hacer interpretaciones más novedosas entonces como que van repitiendo ciertos argumentos, ciertas formas de aplicar la ley de 5 a 10 años y no van adecuando a los cambios de la sociedad ¿A qué implicancias debe interpretar la ley? A que hace que el acto del juez sea más justo, no sea arbitrario, que se vaya ajustando a las realidades e incorporando nuevas cosas que a lo mejor hace 5 años atrás no existía.

¿Qué criterios utiliza cada vez que se presenta frente a un caso?

Un criterio ético, no falsear lo que la carpeta del fiscal aparece, no darle explicaciones que escapan a la lógica, actuar de una manera transparente y obviamente siempre tener presente que se está hablando de una persona que está siendo abusada y básicamente eso creo yo.

¿Cuál es su opinión sobre la influencia que hay de los medios de comunicación en el poder judicial?

Pésima porque los medios de comunicación no comunican lo que realmente pasa en la audiencia, no entienden los conceptos los periodistas y eso hace que la información que se entrega a las personas no sea la mejor, no educan a las personas, las personas conocen más el sistema cuando son víctimas o imputados pero no por los medios de comunicación porque los periodistas no entienden muchas cosas que solo lo entendemos los abogados o los jueces

¿Usted piensa que los medios de comunicación influencia sobre las decisiones que se realizan en los procesos judiciales?, ¿qué le parece eso?

Me parece que es pésimo porque el juez en su rol no deberían estar preocupados de ese tipo de cosas, tienen que solamente hacer cumplir la ley no más.

¿Considera que existen barreras que dificulten el desempeño de su trabajo? (barreras institucionales o barreras personales)

Barreras, más que personales son barreras que se han ido creando a través del sistema por las personas que hacen las leyes que es el Congreso por ejemplo el código de ahora 2011 es completamente distinto al código de cuando se inició la reforma en Chile, se le dieron muchas atribuciones a los policías, ha aumentado una visión de que ojala el mayor número de personas que este detenida esté presa. Entonces el sistema se endureció respecto de los imputados por un delito que muchas de ellas son inocentes, muchas de ellas son culpables está claro pero muchas de ellas no tienen participación. Hay reconocimientos que son errados y los gobiernos han ido, a propósito de esta presión de los medios de comunicación, han ido dándole más atribuciones a policías, a los fiscales, a los jueces y es mejor mantener personas presas y eso precisamente va en contra la labor que uno hace como defensor que tener cada vez menos herramientas, probablemente eso de aquí 2 años va a seguir así, que cada vez lo defensores tengamos menos herramientas.

¿Cómo define un delincuente?, ¿contra qué o quién atenta el delincuente?

Contra valores que hemos dado como sociedad por ejemplo la vida, los niños y esos valores deberían ser fundamentales sin embargo en nuestro código penal la vida tiene una pena mucho menor que un robo entonces en Chile se da más importancia a las cosas materiales que a las personas entonces la vida y los niños, a mi juicio, deben ser lo más importante para protección de la ley.

¿Qué diferencia hace entre lo que son delincuentes de mayor connotación social y los de cuello blanco? (habilidades o semejantes)

En el ámbito, lo que siempre me he dado cuenta, que en términos generales las personas que cometen delito sean de bajos recursos o de cuello y corbata es que vienen de familias disfuncionales, familias donde los padres se han separado, luego viene consumo de alcohol, consumo de drogas, etc. Ese es el reglamento común de todas las personas, en su gran mayoría. Y dentro de los de cuello y corbata y otro tipo de delitos son personas que tienen mayor nivel educacional por lo tanto son más difícil que los detengan, los detienen pero se demoran más en encontrarlos a diferencia de los que carecen de educación, son más pobres generalmente esas personas son detenidas más fácilmente porque no tienen una logística para escapar, son más precarios en su acción, actúan no preparan el delito, en cambio las otras personas deciden cuando actuar, tienen preparado el delito, saben cómo escapar, son más cuidadosos por eso se demoran más en que la policía los detecten a diferencia de chicos que roban en un supermercado o roban celulares en la calle a las 2 o 3 de la tarde a plena luz del día entonces son mucho menos preparados y cuentan con menos herramientas como para cometer el delito.

¿Qué elementos definen la peligrosidad del delincuente?

Yo creo que la edad no es un criterio para determinar, yo creo que las personas más peligrosas son las que cometen delitos contra menores

¿Qué piensa sobre que en la cárcel en su mayoría se encuentren delincuentes de clase baja?

Tiene que ver con lo que te decía con lo de cuello y corbata, que las penas que cometen las penas son más bajas que los que roban un celular o empujan a alguien por eso que el sistema ataca a las personas más pobres y humildes que a las de cuello y corbata. Porque las penas son mucho más elevadas

¿Siendo el delito una conducta antijurídica de qué manera afecta a la sociedad?

Lo que pasa es que el delito provoca un daño en la persona y a la sociedad y debe ser reparado en cierta manera la persona que es víctima debe sentirse que lo que ella sufrió también debe ser reparado en alguna manera, que en algunos casos puede ser con cárcel o en otros casos puede ser con suma de dinero, etc.

¿Qué causas le atribuye en general el delito de mayor connotación social?

Tienen como un elemento común la gran mayoría de las personas que cometen un delito de manera continua porque también hay personas que cometen un delito y de ahí nunca más pero en términos generales las personas que van cometiendo muchos más delitos generalmente tienen un problema de poca contención de las familias y caen en consumo de alcohol y drogas. Los delitos se dan con previo consumo de alcohol y de drogas, lo que me dicen los imputados es que cometen delitos drogados y estando lucidos probablemente no lo cometerían.

¿Cuáles son las consecuencias diferenciales de los delitos que hablamos y los de cuello y corbata?

Yo creo que ninguna. O sea para mí ambos provocan un daño pero para el sistema penal las consecuencias son absolutamente distintas porque la sanción para las personas más pobres a lo mejor no la primera vez pero si la segunda y la tercera va a ser la cárcel, en cambio los delitos de cuello y corbata cuesta más que lleguen a la cárcel, quizás al quinto o sexto delito. Tienen más probabilidades de contratar a un abogado y las penas que arriesgan no son muy altas

¿Cuál es el papel del derecho penal para la prevención y represión del delito?

Lo que pasa es que en derecho penal si sólo se centra en el castigo no habrá solución, deben atacar las causas del delito y la causa del delito está antes de sancionarlo, es trabajar en los adolescentes, en las familias, en programas de rehabilitación en drogas, entregar un oficio, etc. Si se ataca ahí y los recursos van encaminados ahí y no en crear cárcel se bajaría el nivel de delincuencia porque sólo metiendo gente presa no va a tener fin.

¿Qué función cumple la pena?

Lo mismo que acabo de decir, las cárcel debieran ser sólo para las personas que cometen delitos graves que son violaciones, abusos a menores, homicidios y el resto debieran ser sanciones que incluso pudieran ser mixtas, quizás un par de meses en cárcel y luego dar la posibilidad de libertad manteniendo una conducta y si no la cumple quizás volver a la cárcel, es decir, dar la prioridad de que las penas nos puedan ir revisando como en el caso de los menores (en el caso de los menores las penas cada cierto tiempo se van revisando cosa de que si una persona esta presa baje a una escala menor).

¿Cuándo la pena es útil al individuo?

Cuando la persona deja de cometer el delito.

¿Cuándo es útil la pena a la sociedad?

Cuando la persona comienza a cambiar, que ya... ese solo cambio en esa persona.

Yo creo que la pena es útil para la sociedad cuando hace que una persona que es sancionada nunca más vuelva a cometer el delito o lo que el sistema le reprochó, sino que también le entregó esas herramientas.

¿Usted cree que en el contexto actual las penas son suficientes para combatir el delito?

No, yo creo que no. Yo creo que es un discurso errado de que todas las personas deben estar presas a propósito de que en una cárcel de Santiago donde murieron 89 personas, donde están todos hacinados. Eso demuestra que el sistema no da soluciones sino que da sólo condenas y no hay solución.

¿Qué función cumple la cárcel para la sociedad?

La cárcel debe existir pero sólo para delitos graves en ese caso, todos en algún momento podemos ser víctimas de delitos graves y a lo mejor la otra opción que puede haber aparte de existir cárcel puede ser que el estado desarrolle más la parte relativa de tratamientos psiquiátricos porque aunque hayan personas que estén 40 años presas y nunca vayan a cumplir con el objetivo que tiene la sociedad que es reinsertarlo en la sociedad.

¿Las cárceles en ese caso serían para aislar o marginar a las personas que cometen esos delitos graves, para que no vuelvan a cometerlos?

En cierto aspecto sí, en cierto aspecto pueden cumplir esa función de alejarlos de la sociedad pero suena como muy fuerte esa función. Debiera ir enfrentado a otro ámbito como aspectos de educación, tratamientos psiquiátricos pero tiene que existir un lugar de encierro para delitos graves, yo creo que son muy pocas las personas que no estén de acuerdo porque lo otro sería la pena de muerte y yo creo que entre la pena de muerte y la cárcel yo prefiero la cárcel, es que la cárcel debiera ser más digna y a lo mejor no sería tema porque si cada reo tuviera su celda o de a dos o tres por celda no sería tema pero las condiciones son las que provocan en uno un rechazo a la cárcel a pesar de que uno sea víctima de algún delito grave.

Entrevista No.2: Defensor.

¿Cuál fue la función que desempeño?, ¿cuántos años estuvo?

Yo comencé a ejercer mis funciones en la Defensoría Pública en el mes de Junio del año 2004, en que una vez que recibí mi título de abogado, en Marzo de ese mismo año celebré un contrato, de estos, de licitación, que existen con la Defensoría Penal Pública, porque la verdad es que uno puede llegar a la Defensoría Penal Pública a través de distintas vías. Hay primero los que se conocen como defensores públicos institucionales, que son funcionarios públicos, que son personas que se incorporan a la planta de la institución generalmente por la vía de procesos de concurso, pero para fomentar la participación del mundo privado en el ejercicio de la defensa penal, el sistema que establece la ley orgánica de la defensoría permite también que se liciten servicios de defensa, en este sentido la defensoría está dividida territorialmente en ciertas zonas, en el caso de ésta región no me

acuerdo exactamente cuántas son, pero a mí me correspondió ejercer mi función en la zona cinco, que comprende las comunas de xxx (no se transcribió por temas de confidencialidad), entonces ahí se licitó un universo, donde recuerdo en esa oportunidad de tres mil seiscientos cincuenta causas, creo que eran, con un plazo de tres años, que en el fondo hacía el ofrecimiento que tenía por una parte un componente técnico de las personas que participaban en el proceso de licitación, que éramos en ese tiempo una sociedad, que componía un colega y mi padre. Nosotros nos adjudicamos ese proceso de licitación en ese tiempo y estuvimos durante tres años prestando servicios.

¿Qué fue lo que lo llevó a estudiar Derecho?

Yo siempre tuve inclinación por el área humanista, además mi padre es abogado, no es que haya existido aquí una especie de imposición, sino que yo siempre sentí que era el área del conocimiento que más se aproximaba a mis intereses, pero yo cuando empecé a estudiar Derecho nunca pensé dedicarme a un área en especial, eso se dio con el tiempo, con el tiempo me di cuenta de las distintas disciplinas y la que más me gustaba era la del Derecho Penal.

¿Qué pensaba antes de entrar a Derecho, qué quería lograr?

O sea, yo tenía la imagen de mi padre, o sea tenía esa imagen de la profesión, o sea desde que tengo uso de razón que mi padre está vinculado a ésta actividad, bueno, primero como estudiante y luego como abogado, entonces más o menos yo tenía una noción de que se trataba.

Le produjo un conflicto, del hecho de ser estudiante y después en la praxis ya, ¿Hubo algún conflicto?

No, para nada, o sea porque desde el principio que... piense yo empecé a trabajar en la Defensoría Penal Pública a los tres meses después de haberme recibido de abogado, entonces yo nunca tuve el tiempo de dedicarme a una actividad que no fuera la que yo en la universidad había encontrado...vocacionalmente me parecía más atractiva, que era el mundo del Derecho Penal, bueno quizás ahí el tema que podría generar algún conflicto era, que en realidad no lo fue, pero le digo que podría haber generado un conflicto es el tema de qué ámbito de la justicia penal elegir.

¿Por qué Derecho Penal?

O sea no eso, eso no era un conflicto para mí, pero uno en el ámbito del Derecho Penal puede desarrollar distintos roles, puede ser fiscal, puede ser juez o puede ser abogado defensor y quizás el más difícil de todos, bueno todos son difíciles indudablemente, pero el que tiene un contacto, yo creo, emocionalmente más fuerte con la realidad de lo que significa la delincuencia es la del defensor. El defensor, para que estamos con cosas es que, entre comillas, hace el trabajo sucio en el sistema.

¿En qué sentido?

En el sentido de que, bueno, primero porque decide, tiene un rol absolutamente objetivo, bueno el fiscal es el que acusa, o sea, socialmente su rol está, no estoy hablando de legitimación jurídica, porque evidentemente que todos esos roles están legitimados jurídicamente, forman parte del Estado de Derecho, que las personas tengan acceso a la defensa, pero indudablemente dentro de la legitimación social, ejercer el rol de persecución respecto de los delincuentes es mucho mejor visto que ejercer el rol de la defensa de los delincuentes, a eso me refiero cuando le digo como que uno hace el trabajo sucio en el interior, con lo cual no estoy diciendo que el trabajo sea sucio.

No claro, es lo que el imaginario de la sociedad.

Es la imagen que proyecta el desarrollo del ejercicio de la defensa para la comunidad, los defensores son los malos de la película.

Es el malo entre comillas.

Claro, existe una suerte de identificación ahí que no siempre es así, o sea todos los casos tienen indudablemente múltiples matices, pero hay una asociación lógica; que la víctima es tal, víctima, el bueno de la película y el imputado es el malo digamos porque cometió la conducta delictiva. Entonces eso quizás podría generar un conflicto, yo la verdad tampoco fue una cuestión en la que yo no haya indagado en la posibilidad de incorporarme a alguna de las otras instituciones, pero yo creo que en ese sentido fue muy importante la formación que yo recibí en la universidad, la formación del profesor que yo tuve en esta área en particular, o sea se nos formó más como defensores que como fiscales, entonces ahí recibí una influencia muy fuerte y siempre me sentí más identificado con el área de... con la labor del defensor más que con la labor del acusador, además que yo siempre he manifestado mi interés por el mundo de la academia y la dogmática del Derecho Penal yo creo que es una dogmática que intenta establecer límites del castigo, entonces también la dogmática del Derecho Penal tiene una suerte de inclinación más hacia el área de la defensa que hacia el área de la acusación, entiendes, como que las cosas que se escriben en el Derecho Penal son cosas más bien que se escriben para limitar el ejercicio del Derecho Penal, o sea una cuestión que está más cercana al rol del defensor que a extender el ejercicio de la persecución penal, es lo que se identificaría más con el rol del acusador, entonces unido a eso y la influencia que había recibido de quien había sido mi formador en esta área y a que yo tenía inclinación por el mundo académico me pareció mucho más interesante el ejercicio...la función de defensor.

¿Sentía que defendía algo en particular?

Yo nunca he sido una persona idealista, o sea yo no creo en esos ideales de la justicia y esas cosas, ojo con lo cual no creo que se tenga aplicar en cada caso en particular una pena justa o que se castigue un inocente, no estoy diciendo eso, sino que eso me parece que esas son frases más bien sobrepuestas que cosas reales ¡a que yo me dedico a esto porque, no sé, soy un filántropo!, yo no soy de ese tipo de personas idealistas, pero si trataba en mi trabajo aplicar ese ideal, ¿ me entiende no?,

no había una inclinación especial en virtud de un ideal , pero yo si trataba de concretar mi trabajo en ideal... nunca me sentí un defensor de la justicia por ejemplo.

Mientras usted trataba los casos ¿Cuál era su objetivo?

O sea uno siempre se hacía una percepción personal, la cuestión que esa percepción personal no influyera en el ejercicio de una función de defensa técnica adecuada para la persona , porque en definitiva tiene que pensar además que esto se enmarcaba en el ámbito de un servicio público, que aunque yo fuera un privado, o sea el servicio que yo estaba prestando es un servicio público, entonces en el fondo la cuestión más importante yo creo en ese sentido era que el servicio público se prestara conforme a los principios que rigen la prestación de un servicio público, o sea que fuera una cuestión objetiva, eficiente, eficaz, conforme con la ley y eso en definitiva son los estándares que uno le pide a la institución .

Y esa era la forma en que usted trataba de actuar, a partir de esos criterios.

Así es, o sea no andaba en los casos así ¡me parece que esta persona es culpable por eso no lo voy a defender!, no eso no es trabajo de uno, el trabajo de uno es precisamente el contrario.

Ser objetivo

Exactamente, porque en el fondo se supone que el rol del fiscal también es objetivo, pero en el momento que el fiscal decide acusar a una persona, o sea llevarla a un juicio ya esa objetividad se perdió, la víctima tiene la percepción absolutamente subjetiva respecto del asunto porque es el afectado, el imputado también tiene una percepción súper subjetiva acerca del asunto porque está tratando a través de todos los medios de poder defenderse y que el rigor del castigo sea lo mínimo o que lisa y llanamente no exista, entonces claro, ahí uno ejerce el rol como una suerte de objetivador de ese tipo de cuestiones... no en relación a la víctima porque uno.. la verdad el contacto con la víctima es mínimo, se reduce a las diligencias de investigación en las cuales pueda participar y en la declaración que pueda hacer en el juicio, la verdad que eso es muy complicado además, la relación, abogado, defensor, víctima, porque se puede prestar para malos entendidos y justamente para conductas que pueden ser consideradas como de corrupción dentro del proceso.

¿Por qué Derecho Penal?, también hay otras ramas del Derecho.

Porque era lo que más me gustaba.

¿Por qué, por su papá?

No, por mi papá jamás se dedicó al Derecho Penal, de hecho mi papá se empezó a dedicar al Derecho Penal porque a mí me gustaba el Derecho Penal, fue una cuestión muy extraña esa. Lo que pasa que la asignatura fue la que mejor me fue en la universidad, porque yo, no sé si seré una persona especial, pero no creo, ahí cumple el patrón general de todas las personas, o sea, a las personas les va mejor en las cosas que le gustan, entonces en la universidad me iba muy bien en Derecho Penal porque me gustaba mucho, bueno después me recuerdo que cuando tuve que hacer mi tesis, como usted ahora, yo la hice en Derecho Penal, después conseguí un financiamiento por vías de unas becas y me fui a estudiar afuera y fui a estudiar Derecho Penal, o sea siempre fue la misma línea, o sea, no había ninguna posibilidad de que yo no buscara y quedara el ejercicio de mi profesión hacia el Derecho Penal, porque era para lo que estudié en la universidad, o sea en realidad para lo que mejor me fue en la universidad, para lo que me especialicé después, que hubiese sacado de especializarme en el extranjero en Derecho Penal si después iba a trabajar en otra área, no, no tiene sentido.

¿Qué funciones cumple el Derecho para la sociedad?

Bueno, le voy a decir lo que dicen los libros, el Derecho Penal es primero un mecanismo dentro del entramado del sistema de control social, o sea, eso es primero el Derecho penal, o sea cierto sistema de control social, o sea para evitar los comportamientos desviados que existen no solamente en el mundo del Derecho, en general existen sistemas de control social que no son jurídicos, no es cierto, la religión, la educación, en fin, pueden ser visto como mecanismos de control social, bueno dentro de los jurídicos están los sistemas de sanciones, las civiles , las administrativas y por último están las penales, digamos, dentro del mecanismo de control social o de los sistemas de control social, el Derecho Penal es el más gravoso de todos, se traduce en la imposición de sanciones más severas para los individuos, bueno ¿ por qué?, esa es la función que tiene el Derecho Penal, el derecho penal existe por qué, porque tiene que proteger los bienes jurídicos más importantes que tiene el individuo, no es cierto.

¿El individuo o la sociedad?

El individuo y la sociedad, porque hay bienes jurídicos individuales y colectivos, o sea, la vida, la salud, la libertad, la integridad física, la indemnidad sexual, el honor, la salud pública, la función administrativa, la administración de la justicia, o sea para eso existe el Derecho Penal, todos los delitos se asocian a uno de esos intereses, por qué existe el homicidio, porque se protege la vida, por qué existe la lesión, porque se protege la salud, por qué existe la violación, porque existe la indemnidad sexual, por qué existe el secuestro, porque existe la libertad, o sea por eso existe el Derecho Penal, para proteger bienes jurídicos. Estoy de acuerdo con unas concepciones más modernas, más clásicas, o sea no más clásicas, sino que otras funciones, una especie de motivación, o sea el Derecho penal busca cumplir esta función de protección siendo un sistema de control social por la vía de la motivación de los individuos, o sea por la vía de la imposición de un castigo se motiva a las personas para que se comporten de manera respetuosa con el ordenamiento jurídico, o sea, no sé si es por la vía de la intimidación o por la vía de crear en el individuo la conciencia de que el respeto a estos intereses es una cuestión valiosa para la vida en sociedad.

¿Cuál considera usted que es la importancia de la función de defensor, la importancia del defensor en el sistema penal?

Una función muy noble.

¿El hecho de defender?

Exactamente, porque piense usted, o sea hay una persona que cometió un delito, pero que en realidad todavía no sabemos que lo cometió, porque el sistema parte de una premisa que es fundamental, el sistema parte de la premisa de que la persona que está acusada es inocente y es el rol que tiene que probar, bueno objetivamente ahí se presentan dos posibilidades, de que la persona sea realmente inocente o que la persona sea culpable pero en ambos casos el rol que usted cumple además es bien valioso porque piense usted, en el fondo está todo el aparato estatal porque el Estado es el que ejerce el poder de persecución penal. Está el Estado con todos los poderes que tiene, poder económico, poder estructural porque ha diseñado organizaciones tendientes a perseguir al delincuente; las policías y el Ministerio Público, porque son organismos estatales esos, entonces la persona que es indicada o que se le indica que cometió un delito se enfrenta a todo el aparato estatal, ¡estai solo!, es el individuo solo frente al Estado, o sea el conflicto que genera la comisión de un delito es muy especial, no es el conflicto que se genera en otros sectores del ordenamiento jurídico, como se llama, en el Derecho Civil, si usted no paga un crédito ¿quién es su contradictor? otra persona, digamos, que se lo está cobrando, aquí su contradictor es el Estado, entonces cuál es el rol que usted cumple en el fondo, bueno usted está ahí, bueno también en principio usted es un funcionario estatal, un defensor público o un defensor de la confianza de la persona, en la mayoría de la veces quien ejerce la función de defensa es un defensor público, porque las personas que interactúan en el sistema son personas de escasos recursos, entonces usted viene a cumplir un rol; primero que involucra el establecimiento de un cierto plano de igualdad en esta relación, o sea el Estado plenipotenciario versus este pobre individuo digamos, pero este individuo no está solo, hay alguien que lo acompaña ¿quién?, su abogado defensor, entonces desde esa perspectiva valorado así, esa valoración no es la que generalmente hace la gente, pero desde ese punto de visto es muy valioso lo que uno hace.

¿Qué es para usted la ley y justicia?, ¿cuál es la relación entre ley y justicia? ¿Cree que hay una relación?

Debe generar la norma, no es cierto, la norma positiva, bueno que no necesariamente es una ley escrita, en realidad uno debería hablar más correctamente de Derecho y el Derecho desde esa perspectiva está compuesto no más por principios y por normas, todo ese conjunto genera algo que llamamos ordenamiento jurídico. Se supone que la relación que debe existir es que claro el Derecho existe y una de los principales fin que se le asigna es precisamente ese, la búsqueda de la justicia.

¿Cómo definiría la justicia?

Bueno, lo que pasa que ahí, claro, hay distintas evoluciones históricas, las primeras concepciones atendían a una justicia conmutativa, no es cierto, o sea igualdad si se le puede entender de una forma aritmética, entonces involucra dar a cada uno lo que le corresponde, a dar a cada uno lo suyo, en fin concepciones aristotélicas, atomistas, bueno yo soy más proclive a la idea de justicia restaurativa, a las concepciones de Radbruch en relación a la justicia, o sea incluyendo la justicia conmutativa, pero también en el área de la retribución, desde esa perspectiva no solamente la relación bilateral sino que relaciones plurilaterales la idea de la justicia debe estar inmersa, o sea siempre con esa idea de dar a cada uno lo que le corresponde, a dar cada uno lo suyo, pero también en esa relación sobre la base de una aplicación de la idea de igualdad no entendida aritméticamente sino que entendida desde una perspectiva material, o sea como trato igual para supuestos iguales y trato desigual para supuestos desiguales, eso es lo justo para mí.

La ley, ¿es siempre justa? O a veces injusta.

No, a veces puede ser injusta.

¿A qué responde eso?

O sea en el Derecho Penal se da mucho eso, especialmente, cierto, porque claro en el Derecho Penal se supone que las penas tienen que ser justas, bueno si usted analiza el catálogo de delitos se va a encontrar con unas cosas sorprendentes si usted las analiza en función de éste criterio de justicia, no sé. Penas altas para delitos que no son tan graves y penas bajas para delitos que realmente sí lo son, por ejemplo yo no entiendo las penas que tienen los delitos contra la propiedad, los robos y los hurtos tienen unas penas, especialmente los robos, el robo con intimidación y los robos con fuerza en lugares habitados tienen una... y unas penas, pero tremendas digamos, o sea el robo con violencia e intimidación tiene más pena que el homicidio. Entonces desde esa perspectiva, bueno ahí ¿la norma es justa?, yo creo que no, no es justo que se castigue con más pena al que mata que, perdón, menos penas al que mata que al que roba con intimidación o con violencia, eso no tiene ningún sentido entonces desde esta perspectiva yo creo que no siempre se cumple ese ideario de justicia, lo que pasa que en Derecho Penal pasa algo que como es un sistema de control social que es muy cercano a la comunidad sobre todo en estos tiempos que además a la comunidad por la vía de los medios de comunicación se está creando un sentimiento de inseguridad muy fuerte que yo creo que es más subjetivo que objetivo, o sea hay una influencia fuerte de los medios de comunicación, yo creo que se interpreta incorrectamente el rol del Derecho Penal como si el Derecho Penal fuera la solución para todos los problemas de lo que significa el complejo entramado de las relaciones sociales.

¿Siente que el Derecho Penal tiende a obedecer a esa comunidad?

Por supuesto que sí, eso está más que claro, en los delitos contra la propiedad es una clara muestra de ello, o sea como son los delitos más cercanos a la gente, ¡ ahh, la cantidad de robos que vemos todos los días en los noticieros, de asalto; que ojo yo no estoy diciendo que no exista, sino estoy diciendo con ello que no se deban ser castigados, pero el tema es cómo... como que se ve el recurso del Derecho Penal como la panacea, como la solución a esos problemas cuando eso en realidad es una falacia porque en realidad uno puede tener una óptica diferente de ésta hipertrofia del Derecho Penal, no es cierto, Derecho Penal, Derecho Penal, Derecho Penal, en la medida que más Derecho Penal exista más delincuentes van haber, en la medida en que más delitos usted cree, porque en el fondo ¿quién define quien es delincuente?, la ley cuando crea un delito, si la conducta no está sancionada como delito la persona no puede ser considerada como delincuente, o sea nunca se hace ese análisis, siempre se hace al revés, o sea diciendo ¡ sabe que, éste comportamiento es socialmente desviado, castiguémoslo penalmente! Como si eso fuera una solución. Yo soy de la hipótesis antagónica, o sea yo creo que el Derecho Penal tiene que existir indudablemente, o sea, pero primero no debe existir para eliminar la delincuencia porque eso es una utopía y una falacia, en el fondo tiene que existir para mantener la delincuencia dentro de ciertos márgenes que uno puede considerar tolerables y además siempre ejerciendo una potestad penal con pleno respeto de los derechos y garantías de todos, o sea y sin discriminación, porque cuando uno decide vivir en un Estado de Derecho uno tiene que asumir la consecuencia que vivir en un Estado de Derecho es un Estado igual para todos o sea que usted no puede establecer ciertos sectores de la población que tengan menos derechos que otra, o sea no porque la persona es delincuente va a tener menos derecho que la persona que no lo es, se supone que la Constitución dice que todos somos libres e iguales en dignidad y Derechos, o sea blancos, negros chinos, delincuente, no delincuentes, hombres, mujeres, todos somos iguales, yo parto de esa premisa, yo creo que ahí hay una visión muy equivocada especialmente en nuestros días acerca del rol que le corresponde al Derecho Penal.

¿En Chile, la ley se aplica o se interpreta?

La ley para aplicarla hay que interpretarla, o sea cuando usted aplica la ley la está interpretando, o sea lo que pasa, claro, a veces hay disposiciones que son oscuras y otras que no lo son, quizás la labor interpretativa de las disposiciones oscuras pasa a tener una trascendencia mayor que cuando la disposición es clara, pero yo creo que tanto cuando la disposición es clara como cuando es oscura al momento de aplicarla está interpretándola porque usted está asignando un ámbito dentro del cual esa norma tiene que ser aplicada por mucho que sea clara, entonces la ley dice, no sé, que los blancos, no sé va a parecer racista lo que voy a decir, no sé, las personas que tienen un determinado color de ropa no pueden acceder a este lugar, bueno de qué color, rojo, ¿ rojo carmesí?, ¿ rojo italiana?, no sé me entiende, la disposición que parece clara igual al momento de definir el ámbito de aplicación.

Siempre hay un momento de interpretación.

Siempre hay un momento interpretativo.

¿Hay algún criterio que utiliza usted o cree que se tienen que utilizar al momento de enfrentarse a un caso penal?

Bueno ahí lo que pasa es que... esta es una de las cosas más atrayentes de realizar un caso penal, el caso penal se debe enfrentar primero de una manera estratégica, o sea no es llegar y bueno...y uno va improvisando sobre la marcha, hay toda una cuestión estratégica detrás del caso que involucra la elaboración de lo que se llama la teoría del caso, ¿qué es la teoría del caso?, es una visión que usted va a plantear en las distintas instancias del proceso ante los jueces como su versión interesada frente el caso, o sea la primera aproximación, en consecuencia respecto del caso es estratégica, no sé llega una persona a su oficina acusada de violación, o sea usted tienen un relato ya, ese relato es del fiscal, no sé, de que la persona un día x violó a esta víctima, ese es el relato del fiscal y la persona le dice "sabe que yo ese día estaba en otro lugar" y ahí usted tiene su versión interesada, su teoría del caso, entonces ¿cuál tiene que ser la forma de enfrentar?. Usted escuchó el relato antagónico ante el acusador, usted construye su teoría del caso y lo que tiene que buscar ahora herramientas, mecanismos, ¿para qué?, para probarlo.

O sea lo principal es la prueba.

Lo principal es tener una teoría del caso que sea coherente, o sea si el tipo le dice "yo estaba en Saturno", o sea eso no es coherente, me entiende, entonces lo primero es buscar la coherencia interna de la teoría del caso que usted tiene, primero es buscarlo si es que puede haber, podría ser que no haya, que el tipo sea responsable de ningún caso, o sea lo que quiero decir que usted lo primero que tiene que hacer es analizar las aproximaciones estratégicas, después que tiene usted construir su teoría del caso coherente, única, en fin, con todos los atributos que tiene que tener: verosímil, autosuficiente, ahí buscar la evidencia.

Aparte de este proceso objetivo que usted me habla, usted siente que también hay ciertas implicancias subjetivas.

Yo creo que no debería haberlas, le cuento mi experiencia. Como yo empecé muy joven en esto, joven impulsivo, me recuerdo un caso en el cual llegué a comprometerme emocionalmente con el mismo, lo cual "ojo" no lo estoy valorando como algo negativo, o sea cuando uno se compromete personalmente con un caso a lo mejor el trato que le da a la persona es diferente al trato que le da a una persona cuando no tiene ese compromiso personal, eso es obvio ¿cierto?, o sea es como las relaciones de amistad, usted con las personas que es amiga tiene un compromiso personal y en consecuencia le brinda un trato más ameno que a una persona respecto de quien no es amiga. Pero yo me di cuenta que en esa situación en particular, en ese caso que me comprometí personalmente,

mi compromiso personal llegó a tal extremo que me sentí involucrado en el conflicto entonces creo que eso afectó negativamente mi labor en el caso, por suerte decidí ir al juicio en la parte central del proceso, cierto, cuando se va a decidir la absolución o condena del imputado por suerte decidí con otra persona porque si hubiese ido solo yo creo que ese caso lo hubiese perdido porque estaba comprometido personalmente con el mismo, entonces la experiencia que aprendí ahí es de que uno debe mantener una distancia, lo cual no significa que uno tiene que ser frío con la gente y brindarle una mala atención. No tiene nada que ver una cosa con la otra, la cuestión es que uno tiene que mantener una distancia con el problema mismo, o sea tiene que tratar de verlo con imparcialidad para que la realización de la labor de defensor sea una labor que sea acorde con lo que se espera de usted.

¿Quién es el delincuente?

El delincuente es la persona que cometió un delito luego de que eso ha sido establecido en una sentencia dictada por un tribunal, establecido de manera previa por una ley natural, por un tribunal estoy pensando un tribunal natural independiente, imparcial y luego de un proceso debido, eso para mí es delincuente.

¿Podría reconocer, quizás, ciertas características sociales, individuales?

Le insisto, le repito lo que le acabo de decir, en el fondo qué define los márgenes de quién es el delincuente, esos márgenes los define la ley, yo le podría decir a través del siguiente ejemplo, fíjese que hasta hace no mucho tiempo atrás le estoy hablando hasta principios de los noventa la mujer que se acostaba con un varón que no era su marido era un delincuente, porque la mujer que ejecutaba esas conductas era autora del delito de adulterio, es un delincuente porque el adulterio es un delito.

Pero en ese sentido el delincuente atenta contra la sociedad o contra la persona, ¿Cómo puede definirse ahí?

Bueno, es que ahí depende del bien jurídico que proteja el delito de adulterio, si protege el orden de la familia, claro ese sería un bien jurídico colectivo, si afecta al honor del cónyuge varón sería un bien individual, pero eso no es lo que te quiero decir, lo que te quiero decir, es que usted me pregunta o en función de su pregunta quién o quién no es delincuente es algo que viene pre- concebido, o sea usted podría salir de acá y transformarse en una delincuente , porque la delincuencia es una cuestión que es absolutamente equivoca, no responde a un perfil personal del sujeto porque está pre-concebido por la ley, ¿ usted maneja por ejemplo?

No, pero en el caso, claro, podría atropellar a alguien.

Podría atropellar a alguien y en ese caso se convertiría en una delincuente, si es que lo hace de manera imprudente, o sea si es un accidente bueno ahí no pasa nada, si es de manera imprudente pasa a ser un delincuente o cualquiera está expuesta a ir a una fiesta tomarse unos tragos y cometer el delito de manejo en estado de ebriedad, o sea yo no soy partidario, pero en ningún caso de por ejemplo identificar el fenómeno delincuencia con las clases más desposeídas de una determinada sociedad, que sea una cuestión muy común en la sociedad de nuestros tiempos, yo le diría incluso que los grandes delincuentes no están en el mundo, claro, a lo mejor estoy siendo poco coherente con lo que estoy diciendo, pero para que vea cómo es esto, yo creo que los grandes delincuentes, o sea, las personas que cometen delitos graves contra del patrimonio, por ponerle un solo ejemplo, no son las personas que hurtan el supermercado o que roban en casa, los grandes delincuentes son personas de cuello y corbata que por ejemplo se coluden para fijar los precios de los medicamentos en las distintas redes de farmacia, fíjese que la afectación de la propiedad ahí no se circunscribe a la de la señora juanita que en su casa en tal sector de la población, sino que ahí nos toca el bolsillo a todas las personas.

Pero es un delito más anónimo, más imparcial.

Claro y ahí fíjese usted que el tratamiento que hace le asigna la ley a esos tipos de delincuentes no se ajusta quizás a la gravedad del comportamiento que ejecutan; los delincuentes de cuello y corbata o para que decir los gobiernos totalitarios que cometen abusos en contra de las personas, en contra de sus derechos fundamentales, esos son tan delincuentes como los que aparecen todos los días en los medios de comunicación, o sea las personas que cometen delitos de tortura o delitos de genocidio en fin.

Claro, pero hay una cierta fijación de ciertos delitos.

Yo creo que hay una fijación respecto a un cierto grupo de delitos, especialmente los patrimoniales violentos y la identificación del mundo delincuencia con eso, yo creo que eso es una equivocación muy grande.

¿Qué piensa que en la cárcel la mayoría de las personas que están ahí son de clase baja?

Es por el modelo, o sea es el modelo que predefine eso, claro de acuerdo con la definición social que estamos efectuando aparece eso como más grave que la delincuencia de cuello y corbata, eso implica esa cuestión, o sea desde ese punto de vista el enfoque que se le da al Derecho Penal es un enfoque absolutamente clasista y que no guarda relación con lo que debería ser un Estado, no sólo de derecho, sino que un Estado democrático.

¿Quiénes definen las conductas delictivas?

Los legisladores, o sea no solamente el parlamento, no es el único órgano legislador, o sea la mayoría de los proyectos de ley no tienen su origen en el parlamento, la mayoría de los proyectos de ley tienen su origen en el ejecutivo, o sea el presidente de la república y el parlamento es lo que define cuales son los comportamientos delictivos.

¿Qué causa atribuye usted al delito?

El mismo derecho penal es la causa del delito, esa es la primera, porque el Derecho Penal al momento de tipificar un delito está creando delincuentes por lo que le decía al principio, o sea lo que usted me pregunta es una cuestión más bien criminológica que dogmática jurídica y para serle franco es un tema en el cual yo no he dedicado mi investigación hasta ahora, lo cual no significa que no me parezca interesante, pero no sé, ahí hay dos visiones, una es el enfoque de la reacción social que se centra en el análisis primero de la norma, es la norma la que define la creación de un delito y en consecuencia la que define los márgenes de la criminalidad, bueno también hay teorías etiológicas que intentan definir causas ya fuera del ámbito de la norma, o sea, hay múltiples causas, entonces por ejemplo me recuerdo de una teoría, la teoría de los contextos diferenciales ¿por qué hay delincuencia?, porque la persona que es delincuente quizás ha tenido en su vida contactos más significativos con el mundo delincuencial que con el mundo no delincuencial. O sea si usted ve las teorías de contextos diferenciales yo puedo decir, yo vi, le puede parecer gracioso o quizás no, pero yo defendía a familias completas, madre, padre e hijos, todos y en una familia en particular que me recuerdo estaban todos presos en conjunto, ojo, pero yo no creo que esa sea la única explicación.

Reconocería una que sea más predominante.

O sea yo creo que es una multiplicidad de razones y razones que exceden en demasía además lo que es la creación misma de la norma penal, o sea, la desigualdad de hecho ya es fuerte en la generación de delitos. Usted tiene la posibilidad de estudiar, yo también la tuve, o sea nosotros tenemos la posibilidad de estudiar, uno siempre, para que estamos con cosas vivimos en la sociedad del consumo, vivimos en la sociedad en la que uno quiere tener cosas, uno tiene dos fuentes para tenerla; fuentes lícitas y fuentes ilícitas, el camino fácil es además muy tentador, pero tiene sus riesgos, que lo pillen y que tenga que ir a la cárcel, pero usted elije ahí el camino que va a seleccionar.

¿Cuál es el papel del Derecho Penal en la prevención y /o represión de los delitos?

Yo creo que cumplen ambas, o sea la pena tiene una función retributiva, o sea represión y tiene también funciones preventivas, algunas que operan sobre la colectividad ya sea intimidándola por la vía de la pena para que no cometa el delito, o sea ¿por qué usted eligió estudiar y a lo mejor no eligió dedicarse a ser asaltante de bancos, porque debe ser un trabajo muy rentable, ¿por qué usted eligió ser socióloga y no ser asaltante de bancos?... le da miedo que le apliquen una pena, tú no quieres correr ese riesgo.

¿Es una cosa racional?

El Derecho Penal cumple una función preventiva, por la vía de la amenaza de la pena la intimida a usted y a mí a que seamos asaltantes de bancos, yo creo que esa función se debería cumplir más bien por otra vía, más que por la intimidación porque vemos que la intimidación no es eficaz en todos los casos, porque si la intimidación fuera absolutamente eficaz no habría asaltantes de banco y nosotros sabemos que sí los hay, entonces claro, parece que la intimidación no es un mecanismo eficaz para la satisfacción de esa función, entonces a lo mejor la función preventiva en relación con la colectividad el derecho penal la tiene que cumplir no por la vía de la intimidación sino por la vía de la educación o sea tratar "ojo" sin que se transforme en un estado totalitario, de que sea generador de conciencia en las personas, pero si por la vía de la educación puede establecer ciertos márgenes a través de los cuales usted genere en la persona, en la conciencia acerca de lo que es adecuado y lo que no.

La pena, ¿Está más ligada a reformar a los individuos, a reparar el daño a la sociedad?

Tiene distintos enfoques, el represivo que le decía recién, el preventivo en general a través de las dos vías y también una cosa que a mí me parece un poco utópica que se intenta es tratar de prevenir sobre la base de tratamiento mismo del delincuente eso se llama prevención especial y existen distintos mecanismos de prevención especial, programas de reinserción social se les llama por ejemplo en el ámbito de la delincuencia adolescente, a mí me parece que eso es más una falacia, yo creo que en realidad la idea en si misma no es una falacia en si misma no es imposible de cumplir, pero yo creo que en el estado actual en que estamos, no existe la voluntad política para generar ámbitos en que eso pueda ser eficaz , porque para que eso sea eficaz primero hay que entregarle a la pena una labor muy residual y la verdad que en el fondo la prevención del delito va a pasar más bien por cuestiones que operan antes del Derecho Penal, insisto, o sea, evitar las amplias desigualdades que existen, mejorar los sistemas de acceso a la educación, mejorar la educación pública, esas son formas reales, mejorar las posibilidades de acceso a la educación superior pública, o sea porque a lo mejor alguien que potencialmente tenía más inclinación hacia el mundo del delito usted le va a dar la oportunidad de que ¡no!, de que sea médico, sociólogo, abogado, ingeniero, en fin lo que sea, entonces va más bien por ahí, o sea la labor tiene que ser racional, o sea cuando ya esos mecanismos fueran insuficientes bueno tratemos a la persona que siempre va a haber alguien que no va a responder a esos estímulos, pero siempre va haber excepciones, o sea al respecto de eso ideemos algún sistema de reinserción en la sociedad, pero eso cuesta mucho dinero y no hay voluntad política para tratar a esos sujetos que en definitiva son mirados como la escoria de la sociedad, eso es lo que explica por ejemplo la realidad de las cárceles.

¿La pena es más útil a la sociedad que al individuo?

En nuestro país la pena para el individuo mismo no sirve para nada, o sea en rigor para lo único que sirve es para transformar en un delincuente potencialmente más profesional, o sea piense en la realidad de las cárceles, fuimos testigos de cuáles son las realidades de las cárceles en los últimos tiempos a través de una serie de programas de televisión, que además no es el mundo real, yo le puedo decir eso, yo trabajé en la Defensoría Pública, yo creo conocí el mundo real de la cárcel , el

mundo real de la cárcel que puede conocer una persona que no está en la cárcel, primero está la persona que está ahí presa, después están los gendarmes y después están los abogados, o sea yo sé que no es el conocimiento real de lo que, de cuál el mundo, en realidad no el mundo el inframundo en el que esas personas viven.

¿Las penas son suficientes o insuficientes para el control del delito?

Yo creo que hay más penas de las que debería haber, yo creo que hay un fenómeno de hipertrofia.

¿La pena se dirige hacia la infracción o hacia el individuo?

se supone que la pena más justa debería ser un equilibrio entre todas esas funciones, la retributiva, la preventiva general y la preventiva especial, quizás analizando las fases que se va imponiendo porque la pena tiene varias fases, o sea fases de combinación abstracta cuando se define la ley, a lo mejor ahí debería satisfacer una función preventivo general, fase de imposición concreta por parte del tribunal por la vía del proceso, bueno a lo mejor ahí tiene la finalidad de ser un castigo y también hay un mensaje preventivo general hacia la colectividad y fases de ejecución o sea cuando se está cumpliendo, bueno ahí quizás el enfoque tiene que ser más bien hacia la prevención especial o sea hacia el tratamiento mismo del delincuente , o sea ahí se superpone todas las , indudablemente que no es una idea mía, eso se llama “dialéctico de la unión” que la elaboró un autor alemán que se llama Claude Roxin, uno de los penalista más importantes de nuestros tiempos.

Entrevista No.3: Defensor

¿Qué motivaciones lo llevaron a estudiar Derecho?

Siempre me atrajo la carrera, me atrajo la profesión de abogado, solucionar los problemas que tienen las personas, desde niño me atrajo esa...la solución de conflictos, solucionar los problemas que afectan a las personas en cuanto a sus conflictos.

¿Fue muy distinto el paso del estudiante de derecho a la praxis del derecho, hubo algo que lo decepciono, algo distinto, algo que no esperaba, hubo algún hecho que lo marcó?

¿Entre el estudio y la práctica?, o sea es que son dos mundos apartes, o sea, cuando uno estudia en la universidad normalmente no tiene idea de lo que es el ejercicio de la profesión, no hace mucha práctica, uno tiene como que partir de nuevo, conocer cómo son los tribunales, cómo se hace un escrito, cómo funciona el sistema. Porque uno estudia más teórico, hay poco ejercicio de la profesión como práctica antes de titularse entonces ¿qué pasa? es como un mundo nuevo, entonces ahí se produce un cierto choque en la medida en que uno tiene que aprender todo desde un comienzo, uno no tiene idea de nada, como digo desde hacer un escrito que no sabe hacerlo hacia adelante.

¿Alguna vez usted se arrepintió de su elección de haber estudiado derecho?

No, nunca me he arrepentido y estoy conforme con mi profesión.

¿Por qué quiso dedicarse al Derecho Penal?

Fundamentalmente yo diría que es tratar, digamos, de que la persona tenga la aplicación de la pena más justa que le corresponda de acuerdo a la circunstancia de los hechos, que se le aplica realmente la pena que merece y no una mayor o a veces inferior según sea el caso en que uno esté porque a veces puede estar como defensor o puede estar también como querellante, están los dos lados digamos, entonces a veces uno quiere que se le aplique una pena más justa porque ha cometido un delito o a veces que sea más baja porque tiene atenuantes, o sea cualquier persona que comete un delito tiene derecho a que se le aplique la pena que sea la más correcta de acuerdo al hecho ilícito que cometió y a las atenuantes que pueda tener o a las agravantes según sea el caso.

A través de su experiencia, ¿Qué función usted cree que cumple el derecho en la sociedad?

Bueno yo creo que lo fundamental es que soluciona los conflictos que hay entre las personas, el fundamental del derecho es buscar una solución de conflicto a través de una vía, de la vía de los tribunales y no buscar una solución de los conflictos directa como sería ojo por ojo.

Usted como defensor, ¿Qué importancia cree que el defensor en la justicia penal?

Como defensor el objetivo fundamental es de que al delincuente se le aplique la pena que le corresponde en función de las agravantes y atenuantes y fundamentalmente de las atenuantes que esa persona puede tener, pueden haber eximentes también de responsabilidad penal, eso es lo fundamental que se tengan en cuenta esas consideraciones para la aplicación de la pena, es decir, una pena justa, no porque una persona mate a otro hay que aplicarle el máximo de la pena porque podrá tener por ejemplo una eximente de responsabilidad si es por defensa propia o puede tener atenuantes si una persona que ha sido siempre correcta y por algún motivo cometió un delito hay que darle los beneficios que corresponden para que se aplique una pena justa y no llegar y aplicar una pena por el hecho de que sea el delincuente.

¿Qué es para usted la ley? , ¿Qué funciones cumple en la sociedad?

En el fondo la ley, saliéndonos del concepto, es como aquello que regula tanto la forma de organización social, es decir, el Estado y sus diversos organismos y también regula las relaciones entre particulares y la vez entre particulares y el Estado.

¿La función social usted cree es la regulación de conductas?

En las partes es una regulación de conductas, pero también regula todo lo que es la administración para tener una administración, un poder ejecutivo, un legislativo, un judicial, ahí cumple más que una solución de conflictos una regulación de estos diversos organismos del Estado.

¿Qué es para usted la justicia?

Bueno la justicia es un valor al cual se tiende, creo que la función de abogado debe tender a que los juicios se haga justicia, no muchas veces se cumple, pero creo que uno debe oír el caso en función hacia eso, a tender hacia ese valor, sino no tiene objetivo ejercer la profesión de abogado.

¿Cuál es la relación entre ley y justicia?, ¿Qué pasa cuando la ley no es justa? ¿Es necesario obedecer la ley si no es justa?

Bueno es un problema de concepción filosófica de uno ya ese tema.

Pero en su opinión.

Mi opinión es que la ley siempre se debe respetar, salvo en ciertos casos digamos más o menos graves como puede ser por ejemplo cuando el poder del Estado o los poderes o alguno de ellos atenta, por ejemplo, contra los derechos esenciales, derechos humanos que puede ser del Estado hacia sus miembros, a veces también cuando hay crisis económica por mala administración grado sumo digamos, también cuando hay transgresiones a la constitución también en grado sumo o sea de acuerdo a la doctrina de Santo Tomás que la desarrolla él, de Aquino se establece el derecho de rebelión, en ese, solamente en ese contexto el individuo puede revelarse contra el poder constituido a través de este derecho de rebelión y lograr sacar aquella persona que en el fondo con todas estas transgresiones pierde la soberanía, el poder soberano que se le otorgó lo pierde, es decir, eso es lo que se llama, por ejemplo en el caso, por dar un ejemplo el caso de Allende, él tenía una legitimidad de ejercicio, fue elegido por votación, nos guste a unas personas o no, pero sacó de acuerdo a lo que existía en ese momento la mayoría, que fue un tercio que sacó y con eso era suficiente porque el congreso aceptó esa decisión que había sido así también en casos anteriores, entonces él tenía una legitimidad de ejercicio o sea llegó legítimamente a su cargo, cuando se hace el golpe militar lo que filosóficamente se planteó por las escuelas de Derecho y desde el punto de vista de filosofía jurídica de que con las transgresiones a los derechos fundamentales por parte de Allende había caído en una ilegitimidad de ejercicio y eso es lo que justificó entonces la actuación de las fuerzas armadas, de hecho el congreso en esa época saca una declaración en la cual dice que el gobierno de Salvador Allende, el ejecutivo, ha caído en la ilegitimidad, también hay una declaración de la conferencia episcopal que también sobre el tema se pronuncia, incluso las declaraciones de esa época fueron hechas por Patricio Aylwin y por Onofre Jarpa que era representante, por decir, de la derecha de hoy día en el cual los dos se unieron y sacaron estas declaraciones de que había un gobierno ilegítimo, entonces después con los años la iglesia católica, los evangélicos igual en esa época y el Congreso y los partidos políticos se hacen los que no se acuerdan de esas cosas, entonces yo digo que si ellos dieron el paso para que hubiera intervención militar llámeselo que se le llame es ilógico que personas del nivel cultural de la iglesia, yo soy católico, pero es ilógico e irresponsable yo diría ese momento y con la historia decir que ellos no pudieron prever que iban haber transgresiones a los derechos humanos porque siempre, en la historia siempre que se ha concentrado el poder hay transgresiones a los derechos fundamentales, en el caso de Cuba, de Rusia, siempre no solamente que sea de izquierda o derecha, la concentración del poder vienen los excesos, es algo normal, tanto concentrado el poder genera un exceso, entonces que la iglesia católica a través de su conferencia episcopal no tuvieron la preparación histórica para prever lo que sucedió después con los derechos humanos lo encuentro que es imposible que no pudieran preverlo igual que los partidos políticos de la época al igual que de la izquierda porque es un hecho evidente histórico que siempre ha pasado eso, uno no puede decir, con el tiempo han dicho ¡ no, es que nosotros queríamos solamente de hubiera un golpe y que después se restaurara la democracia, eso no existe, el poder siempre corrompe a la larga cuando se concentra, siempre.

La ley se aplica o se interpreta, ¿qué implicancias tiene interpretar y aplicar la ley?

El problema que para aplicar la ley hay que interpretarla. El problema que el texto de la ley hay que darle una interpretación, por la vía lógica históricas, el espíritu del legislador, todo eso hace que el texto legal haya que lleve una interpretación, una vez que se interpreta a través de la jurisprudencia de los tribunales o la doctrina de los autores yo voy a llegar a una aplicación, no la puedo aplicar por mi cuenta porque a lo mejor mi opinión estoy más equivocado que...

Claro, son dos procesos que se unen.

Y para eso se requieren acabados estudios y todas esas cosas para que después aplique no que pesque el texto y lo aplique.

¿Cuáles son los principales criterios que utiliza usted o cree que se debiesen utilizar para enfrentar un caso? ¿Qué criterios siempre usted considera?

Para enfrentar un caso primero hay que, digamos, desmenuzarlo para saber realmente y ahí se hace justamente una interpretación en cuanto a ese hecho práctico, como yo lo confronto con la ley para aplicarla a ese caso, qué ley voy a aplicar a ese caso y cómo yo voy a obtener un resultado positivo, pero para llegar a ese proceso yo tengo que entrar a interpretar la ley.

En ese proceso de interpretación a veces como que se introducen ciertas concepciones personales.

No, siempre la interpretación, por lo menos en mi concepto debe ser basada en la jurisprudencia de los tribunales superiores, corte de apelaciones y sobre todo corte suprema fundamentalmente y la doctrina de los autores más destacados, la opinión de uno a veces uno logra hacer un aporte de su vida, pero serán uno o dos casos, generalmente uno debe recurrir no a la interpretación personal porque puede ser completamente errada, tengo que llegar a aquello que por años está haciendo nuestra jurisprudencia y es la que en definitiva tiene validez porque la opinión personal es... puede decir cualquier cosa y después van a decirle que no.

¿Cuál es su opinión respecto a la influencia de otros poderes como la iglesia, los medios de comunicación en ciertas decisiones judiciales, ¿usted siente que hay influencia de esos poderes o siente que en realidad no es mucho?

De otros poderes, mire yo diría que en los jueces no debiera, no creo que en gran medida influyen esos poderes, pero si hay por un lado un problema como de psicología social en el sentido que hay ciertas cosas o ciertos hechos o delitos o hechos que se ponen como de moda y la sociedad como que los acepta por un momento y se colocan de moda y todos ven que se están cometiendo esos hechos, por ejemplo el caso de la violencia intrafamiliar, sobre todo la gente...porque entra como en la psicología social en el cual todos, por ejemplo, tiempo atrás fueron los pedófilos y todos hacían demandas por pedofilia, hoy día está lo que es la violencia intrafamiliar, antes estuvo lo que es la negligencia médica, también hay un montón de demandas, entonces van pasando como etapas dentro de una sociedad en el cual...

¿Hay cierta fijación por ciertos actos?

Fijación por ciertos actos que creo influye obviamente ahí a lo mejor en otros poderes como el periodismo que se yo, los medios de comunicación y como que lo colocan de moda y toda la gente ve que eso se está actuando y la gente también se ve como a que ella le han afectado esas cosas y empiezan a hacer reclamaciones que sé yo y después de un tiempo pasa yo creo que ahí incluso creo que eso influye en los jueces cuando están de moda y los lleva a aplicar a veces la ley un poquito en exceso porque están también dentro de la sociedad, también ellos se ven afectados. Entonces ven una violencia intrafamiliar, por ejemplo, en estos momentos y si la mujer la hace sancionan como sea al marido, al hombre, entonces eso nos lleva a distorsionar un poco la realidad, aunque yo en el caso actual estoy absolutamente en desacuerdo con el derecho que se está aplicando actualmente.

Desde su opinión, ¿quién es el delincuente?, ¿cómo lo definiría usted?

Es aquella digamos...tenemos una norma penal protege, hay un interés que se protege, por ejemplo, podríamos decir el interés protegido por el delito de homicidio es la vida entonces el delincuente siempre actúa en contra de algún interés que la sociedad quiere proteger, si roban está actuando contra un interés.

¿Contra un bien?

Un bien jurídico, lo que se llama un bien jurídico protegido, entonces al transgredir esa norma está actuando contra la sociedad que trata de proteger ese bien

¿Usted podría reconocer ciertas características comunes a los delincuentes que son llevados a la justicia penal?, características sociales, individuales.

Bueno el delincuente normalmente nunca como que reconoce de que lo que cometió es una infracción legal contra una sociedad, como que él siempre trata de decir ¡no si lo que yo hice...! de justificar lo que hizo, como que le cuesta dar el paso a reconocer de que en el fondo es un acto en contra de la sociedad.

Y quizás características sociales de los delincuentes que se derivan a la justicia penal.

Sociales, en qué sentido.

Quizás de clase baja, poca educación, etc. O cree que hay de todo un poco.

No, en general el delito se comete por todos los miembros de la sociedad aunque son distintos tipos de delitos, pero igual se cometen en distintas redes sociales, a lo mejor las clases más bajas se van a dar otro tipos de delitos, puedo decirle el hurto, que sé yo, a lo mejor en otro tipo de clase se va a dar más alto el giro doloso de cheques en su tiempo, ya tampoco ahora existe mucho por los sistemas de pago o estafa, entonces es transversal la comisión de delitos, pero también el tipo de delito es distinto en cada tipo de clase social

¿Qué elementos definen que un delincuente sea más peligroso que otro?

Yo creo que todos los delincuentes son peligrosos sean de un lado o de otro porque por ejemplo si vemos a una persona de una baja nivel social comete el delito por ejemplo de hurto, robo, con violencia, con intimidación, es bastante grave para las personas que sufren ese hecho, psicológico, que sé yo, pero también la otra persona de mayor ingreso económico a lo mejor vende cocaína, entonces también es hartó grave en función al perjuicio que le causa a la sociedad, a lo mejor aparentemente no produce un perjuicio directo como los otros en que una familia recibe un robo en su casa que sé yo y recibe una aperción directa, pero el otro a lo mejor no lo percibe tanto el, como se llama, la venta de estupefacientes, pero a lo mejor es más grave que el otro a la larga y más peligroso.

¿Qué piensa usted respecto a que en la cárcel en su mayoría hay delincuente de clase baja, a qué cree usted que se debe eso?

Mire el problema es que son problemas de recursos, son problemas de... sociales, porque fundamentalmente la pena se aplica en función de...es decir, la pena sube en el caso que haya una agravante o varias a gravantes y baja cuando hay atenuantes, si hubiera una y una se compensa y no hay ni agravantes ni atenuantes, si hay más atenuantes baja la pena, si hay más agravantes sube la pena. Cuando no se puede desvirtuar un delito, es decir, la persona se sabe que mató a otra persona imposible decir que es inocente, entonces la función del abogado es probar la mayor, el defensor, de probar la mayor cantidad de atenuantes para bajar la pena y se le aplique la pena justa que ese abogado dice que es por las atenuantes, lamentablemente en el sistema actual los defensores públicos no se van por este lado de aplicar las atenuantes, de comprobarlas, de ir más allá de su punto de vista que es lo que se hacía en el sistema anterior, entonces como no se prueban las atenuantes están subiendo las penas, no porque hayan subido o haya cambiado la ley, sino que al no considerar las atenuantes...

Que bajen quizás la pena.

Que bajen la pena, hoy día sube, el defensor tiene una participación... no es como el defensor privado que está encima qué sé yo, ahora el que tiene un mayor nivel social contrata su abogado privado y él va a probar sus atenuantes, además que por su condición social por decirlo, yo siempre coloco el siguiente ejemplo, que es bien ilustrativo, a mis clientes, si el señor Urenda cometiera algún día un delito él a lo mejor no va a tener agravantes, pero él ayuda al refugio de cristo, por ejemplo, ayuda a un montón de instituciones sociales, entonces él va a tener como atenuante una conducta anterior irreprochable porque nunca ha cometido otro delito y va a tener además...la va a calificar porque colabora mucho con la sociedad, tiene bienes así que a lo mejor va a reparar el daño causado que es otra atenuante, entonces ahí tenemos tres atenuantes y si él se entrega a la justicia y confiesa el delito va a tener otra atenuante y como no va a tener agravantes la pena se le va a ir uno o dos o tres grados del mínimo fijado, es decir, si tuviera una pena con un mínimo de 5 años se le va a ir a 61 días a 540 y podría bajar a 41 a 60 días incluso, en cambio la persona que se roba el chanchito, el huasito para sacar el chanchito del fundo rompió el cerco de alambre de púa entonces ahí hizo un robo con...en ese caso actuó ahí con fuerza, después esa persona es condenada y se le puede dar el beneficio de la pena remetida de la sola firma por tres años por el robo de un chanchito y en el intertanto viene y roba una gallina y echó a perder una chapa, otro robo, pero como él estaba cumpliendo una pena alternativa larga ya tiene una agravante por haber cometido otro delito no tiene conducta anterior irreprochable porque a su vez había cometido el delito anterior, no tiene como pagar lo que se robó, no participa de ayudar a cosas de beneficencia como el refugio de cristo, la teletón, no está asociado a esos organismos por lo tanto no puede acreditar su conducta irreprochable ni puede pagar el mal causado, entonces esa persona no tiene ningún atenuante, pero tiene agravantes porque había cometido un delito anterior y puede tener otras agravantes más, entonces el juez necesariamente no porque sea malo o porque le guste tiene que aplicar la ley y la ley dice suba la pena, entonces la persona que cometió el delito de robarse una gallina la pena o un chanchito la pena se le va a ir a lo mejor a 10 años y va a tener que estar adentro no tiene ninguna salida, nada y el que se robó 1000 millones de pesos, una gran sociedad que sé yo, la pena bajó por todas estas atenuantes, entonces a lo mejor le van a dar 540 días con pena remetida de ir a firmar y después la gente dice ¡ve, la justicia es para el rico y no para el pobre!, pero el problema está dado cómo se enfrenta la defensa y cómo se prueba y lo otro que la persona de escasos recursos no tiene como reparar el... no tiene medios económicos para pagar un abogado privado ni para pre-constituir porque también puede digamos desde antes haber preconstituido estas atenuantes, haberse hecho social...socio de cosas de beneficencias pensando en cometer algún delito, puede ser.

Usted cómo definiría el delito, ¿qué es el delito?

El delito es toda... primero puede ser una acción u omisión en contra de los bienes jurídicos que protege el derecho.

Que causas usted atribuye al delito en dos casos, dos tipos de delitos: los de mayor connotación social, delitos contra la propiedad y los delitos de cuello y corbata, qué diferencia en las causas de esos dos tipos de delitos,

No, yo creo que en ambos la causa del delito es la misma, o sea atentar contra derechos protegidos, se han cometido de distintos puntos de vista, pero ambos atentan contra el derecho.

Y por qué cree que eso lo hacen, por qué cree usted llevan a la comisión de delitos, qué causas generales usted ha percibido a partir de su experiencia.

Yo diría que primero que nada en un principio están convencidos que nunca los van a pillar, eso en cualquier persona, en cualquier delincuente de cualquier nivel social, incluso un abogado puede cometer un delito, están convencidos que lo hacen tan bien y que no los van a pillar, incluso cuando están en la cárcel ellos salen diciendo la próxima vez voy hacer una estafa mejor y menos me van a pillar y al final siempre lo pillan porque todas las personas sea abogado ¿cómo puede preparar todo?, al final igual se van a cometer errores no puede ser, casi no existe el delito perfecto, sino sería fácil el que estudia derecho cometiera todos los delitos. Al final la gente cree que no lo van a pillar, pero siempre al final las cosas se descubren por regla general.

¿Cuál cree que es la consecuencia de la comisión de delitos para la sociedad?

O sea yo creo que afecta en contra de los valores que esa sociedad se da, y que esos valores que se dan en la sociedad se supone que es para lograr ciertos fines, ciertos objetivos, ciertas metas, o sea a través de cometer estos delitos esos objetivos no se van a tender a esos objetivos, sino se va a tender a objetivos distintos, por decirle el tráfico de drogas, claro, de hecho yo no defiendo digamos una concepción personal a los traficantes, a pesar que dicen que pagan muy bien, pero bueno tienen derecho a la defensa también como corresponde y hay abogados que se dedican a eso, esa es una opción personal de uno y tiene todo el derecho a ser definido en todo caso, pero esa persona está actuando contra la sociedad a través de los delitos que comete y está desviando los objetivos que esa sociedad y la familia y la sociedad misma como núcleo han establecido

¿Cuál cree que es el papel del Derecho Penal en cuanto a la prevención o represión de los delitos?

Yo creo que a ambas cosas: a la prevención y a la represión, pero lamentablemente yo diría que en nuestro país hay poca prevención dado por las características propias de las cárceles, del sistema educacional, del mismo sistema, para combatir, por ejemplo, el narcotráfico, los robos que hoy día están tan de moda, todo eso hace que... de que hay poca, digamos, prevención, creo que eso es lo

que hace falta en el derecho penal en toda el área de esto, digamos, de que sea más preventivo más que ser represivo.

¿Qué función piensa usted que cumple la pena?, ¿En qué sentido es útil a la sociedad y en qué sentido es útil al individuo?

Mire, siempre como objetivo la pena se ha dicho que por un lado...creo que es bastante efectivo aunque hoy día se discute eso, el objetivo de la pena, uno, es como un ejemplo, es decir, cuando una persona esté en la decisión de cometer o no el delito sepa de que hubo otras personas que hicieron lo mismo y fue sancionado, pero si esa persona percibe de que el delito no se sanciona va a ser más fácil que tome la decisión de cometer, entonces de ahí viene la pena tiene un efecto preventivo para la persona que pueda cometer un delito e individualmente para que esa persona, no es cierto, para que la próxima vez no lo cometa es, como se llama, el efecto de la pena, por el sistema actual como que no se da mucho porque la tendencia es casi no aplicar las penas buscar muchas salidas alternativas, entonces eso hace que en la práctica hoy día la gente en muchos delitos no sienta el ejemplo de la pena, tanto a nivel general como en lo particular, por decir, le voy a dar un ejemplo, antiguamente cuando usted cometía un delito de manejo en estado de ebriedad lo condenaban, era más largo el trámite, pero lo condenaban igual, pero como si era por primera vez uno cumplía la pena firmando con pena remitida y firmaba una vez al mes mínimo un año, entonces uno para borrar sus antecedentes el proceso se demoraba un año, después tenía que firmar un año para cumplir la pena, siempre que no fuera de gravedad, dos años y después tenía que firmar dos años más para borrar el papel de antecedentes y quedar limpio, cuatro años, hoy día ese mismo delito, como la fiscalía, el ministerio público tiene objetivos más bien, o sea, trata de ser eficiente en el sentido de que estadísticamente se solucionen los casos, más que, diría yo, la solución que las personas queden satisfechas tanto querellante como querellado, la solución va más por el lado estadístico no de la productividad del ejercicio del fiscal, de los fiscales y a ellos lo evalúan por las metas, por ejemplo, si archivan hartas causas son casos terminados, pero eso no cumple ningún objetivo para la sociedad, si a usted le roban un auto a los treinta días le llega una carta que como usted no sabe quién es el delincuente se archiva porque no hay cómo investigar.

Y usted siente que en ese contexto, quizás, ¿habría que endurecer de nuevo las penas?

Espérese, entonces qué pasa, de que un día usted comete un manejo en estado de ebriedad a los tres meses a lo más va a tener el fallo y le van a ofrecer una salida alternativa, es decir, le van a decir, ¡sabe qué firme una vez!...ni siquiera una vez al mes porque ya es problema para ello que vayan todos los meses a firmar, entonces dicen ¡venga cada dos o tres meses durante un año! y de ahí si usted no comete otro delito le dan el sobreseimiento y nunca sus papeles quedaron manchados, en un año usted queda limpio de todo y puede volver a cometer el mismo delito y recién va a tener pena remitida o capaz que te den otra salida alternativa en cambio antes se demoraba cuatro años.

Claro, ahí está el ejemplo.

Ahí la pena había...la persona se había...tantos años con éste problema y hoy día lo tiene a corto plazo solucionado, entonces yo creo que si bien no se han bajado las penas, los efectos de las penas se han bajado. Pero se requiere más sanción yo diría social, que en el fondo la pena es una sanción social, o sea requiere de que la gente justamente diga ¡no poh, si yo comete este delito tendré tal sanción!, si yo sé que no tengo sanción y voy y llego a un acuerdo, una salida alternativa, pide una suspensión del procedimiento, que firme un año y para afuera y punto y que no me diga nada mis papeles, nada, nada, eso como que es poco siendo la gravedad del delito y ahí yo creo que si bien no se han bajado las penas en la práctica así como han sido las penas en las clases más bajas porque no tienen como preocuparse de las atenuantes , a la vez también han bajado las sanciones sociales desde el punto de vista del derecho penal por el hecho de que hay muchas salidas alternativas... y el objetivo de la Fiscalía es más estadístico que productivo, si fuera productivo evaluaríamos al fiscal por cuántos delitos realmente fueron solucionados y satisfechos las partes, sobre todo la víctima, eso hoy día no se ve sino que se ve estadísticamente cuántos casos solucionó y yo creo que el Derecho Penal tiene que avanzar en que el análisis sea en función del resultado productivo del Ministerio Público , es decir, real satisfacción de las víctimas en cuanto a los delitos que se cometen.

¿Usted cree que las penas son insuficientes para combatir el delito, usted me decía que a veces sí eran insuficientes?

Sí, yo creo que algunas penas sobre todo en delitos...debieran digamos endurecerse un poco, debieran endurecerse para que realmente se produzca el efecto de que la gente no cometa los delitos.

¿Qué función cumple la prisión?

En el fondo es una sanción para que la gente no cometa delitos y sepa dónde va a ir a parar en el evento que cometa un delito, lo que sí creo de que los sistemas carcelarios deben modificarse porque estamos muy atrasados, es decir, hay hacinamiento, no están las condiciones, porque está bien que una persona se le sancione por cometer un delito, pero además de llegar a una cárcel donde no están dadas las condiciones mínima de los derechos humanos para poder vivir está recibiendo como una doble sanción o triple sanción que es la restricción de la libertad y en esa medida yo creo que debería avanzarse en el sentido de que realmente existan cárceles adecuadas en que la gente viva en ella, incluso yo creo que es un atentado contra los derechos humanos el sistema carcelario actual que tiene el país.

Entrevista No.4: Defensor.

¿Por qué quisiste estudiar derecho?, ¿cuáles fueron tus motivaciones?

Yo quise estudiar derecho porque... es que hay dos vertientes, una, es que me gustaban muchas cosas, me gustaba sociología, me gustaba antropología, me gustaba psicología, me gustaban todas las carreras humanistas y por otra parte me gustaba el arte, yo toco guitarra, toco instrumento y le tenía miedo al derecho al principio, pero luego sentí que era como una vocación estudiar porque vi un montón de injusticias, yo estudié en un colegio municipalizado, particulares, vi las diferencias, a mí papá lo estafaron mucho, entonces ahí hubo como una necesidad reivindicatoria.

¿Vivencias personales?

Claro, vivencias personales me llevaron después a estudiar Derecho y primero poco convencido porque como te digo me gustaban tantas cosas que dije en esto yo pretendo trabajar medio día, nunca fue y después voy a poder dedicarme el resto del día a las cosas que me gustan, que espero alguna vez hacerlo, otras cosas que me llenan también, pero en verdad mi carrera me encanta.

No estás arrepentido, ¿te arrepentiste después?

No, para nada, para nada, es una carrera compleja de estudiar, tienes que estudiar mucho y le tenía miedo a la memoria, pero es rica ejercerla.

Fue muy distinto el paso de ser estudiante y después a la práctica, ¿qué cosa te chocó, que elemento fue conflictivo?

Fue muy distinto, yo nunca quise meterme en el ámbito penal a pesar de que siempre me gustó justamente porque me cargaba el sistema, ese secretismo que había en el sistema anterior donde uno tenía que transar con un actuario, donde el sistema era una situación secreta, todo oscuro. Yo empecé a trabajar incluso antes de egresado, en derecho uno empieza...puede trabajar a los tres años y yo empecé a tramitar y me gustaba porque tú puedes ir a los tribunales, ¿cuál es la gran diferencia?, cuando tú estudias tú simplemente estás en el plano teórico, estás aquilatando conocimiento técnico, conocimiento jurídico para luego aplicarlo en el ámbito...en la práctica profesional, entonces uno no tiene idea qué es un escrito, cómo se tramitan los casos, sabe en la teoría cuáles son los plazos, pero no sabe a qué...cuando uno va a un tribunal con quién hablar, de qué forma...

¿Burocracia que tú no sabías?

Exactamente y tú te das cuenta que es un sistema humano donde uno también genera afectos, donde también puedes generar aversiones, puede darse cuenta que hay gente que trabaja muy dignamente y que hace muy bien su pega y otra que no la hace también, te das cuenta todo el zoo humano que asola en todos lados, pero en general yo creo que trabaja gente bien dedicada por lo menos donde yo me metí, como te digo primero yo me involucre en el ámbito privado más bien civil, laboral, el tema del derecho comercial en el sentido de generar sociedades, hice clase hartito, hice clases de civil, de comercial y ahora hago clases especialmente de penal, pero también me gusta mucho hacer clases, entonces esa es la gracia de la carrera que tú puedes...hay gente que se dedica simplemente a la docencia, yo hice un magister en derecho penal y ciencias penales, me gustó mucho yo antes ya había hecho clases, pero eso me ayudó también para tener mayores carta para hacer clases y la gracia es que todo es súper amplio, las posibilidades que tienes tú en el ámbito profesional, puedes ser político, puedes ser muchas cosas.

En el Derecho Penal, ¿sientes que defiendes algún valor en particular?

Sí, en verdad yo siento que el Derecho Penal tiene una especial importancia para el espíritu humano y yo me acuerdo que había un profesor que decía que el derecho, el derecho privado, el derecho patrimonial, el derecho civil era el derecho del haber, es decir, del tener, de las cosas materiales, en cambio el derecho penal era el derecho del ser y yo creo que el derecho penal es muy importante en las sociedades porque en definitiva el derecho penal es el que viene a catalizar positiva o negativamente las libertades fundamentales, la libertad de expresión, la libertad ambulatoria, la libertad de ejercicio en el ámbito de la actividad económica: ¿qué es lo lícito y que es lo no lícito?, te fijas, o sea el derecho penal es la regulación más extrema que tiene el Estado y el ordenamiento jurídico, hay normas, tú sabes que en la teoría de las normas hay normas, qué sé yo, aquellas en las que no interviene el Estado, normas morales que son autónomas, religiosas, normas de estrato social y dentro de las normas jurídicas también hay muchísimas, pero ésta es el ordenamiento más que fragmentario y un catálogo restringido de las conductas más graves, los ataques más graves a los bienes jurídicos esenciales, entonces es súper importante el Derecho Penal en una sociedad porque en definitiva es la medida o el termómetro con que se pueden medir las libertades individuales en muchos casos y yo siento que en mi rol lo que estoy haciendo es intentar, porque es difícil hacerlo, pero intentar que se garantice un debido proceso porque las personas enfrentan penas tremendas por un robo o por un homicidio y aquí en Chile sobretodo, aquí... yo no estoy de acuerdo como están regulado el sistema de penas en Chile para nada, de hecho creo que hay desajustes y desproporciones tremendas porque, por ejemplo, las lesiones graves cuando a una persona la dejan incapacitada o enferma por más de treinta días la pena parte en 541 días, 18 meses hacia arriba, en cambio el robo con intimidación o con violencia parte en 5 años y un día a 15 y puede que el tipo le haya pegado un coscorrón y le haya pedido \$200, pero ya es aplicable esa norma y muchas veces se ha aplicado y eso es tremendo, esa desproporción cuando está involucrado el patrimonio las penas se disparan y eso yo creo que tiene que ver con la tradición, bueno nuestro código es de 1874 y es tributario de otras tradiciones como la de...viene del código belga y el código español de 1848, pero creo que hay que hacerle hartas reformas, hubo un proyecto súper interesante que no fructífero justamente por una situación política, el ministerio de justicia encomendó a una serie de expertos el "foro penal" generar un proyecto de código penal, pero eso quedó estancado porque era impopular en

el gobierno de Bachelet tirar eso al congreso para que se discutiera porque era...probablemente iba a salir un engendro, te fijas, porque por toda esta situación, este termómetro social de la delincuencia y de la inseguridad que se creó artificiosamente genera una serie de consecuencias, haber, yo tengo la impresión de que en Chile... un amigo decía ¡nos están encerrando!, yo creo que eso es demasiado, pero... si puedo darte como...qué es lo que yo estoy pensando de qué es lo que pasa en Chile, en Chile está abultado el tema delictivo, está abultado porque hay una campaña tremenda y feroz por hacer creer que estamos...y es sistemático, a través del monopolio de la prensa escrita, del grupo Edward y el grupo Copesa que tienen distintos diarios a nivel local y todos ellos se concentran mucho en el tema delictivo, lo mismo los canales de televisión y esa en el fondo era una, me parece una campaña que tiene un tinte político que lo que buscaba era dar cuenta de que aquí había impunidad y que no se estaban haciendo las cosas bien y que está lleno de delincuencia, pero eso además tiene otras consecuencias es que las personas dejen de habitar los espacios comunes, las calles, por miedo, que sólo vayan a los malls porque ahí es más seguro, no les van a robar el auto, se alejen de las plazas, contraten más seguridad, contraten más...es el negocio redondo, te fijas, pero eso va generando un distanciamiento entre las personas, una desconfianza natural, una gran discriminación y una estigmatización hacia los flaites, que son flaites en el sentido estético lo estoy diciendo, la pinta que tú ves, que antes eran con pantalones hasta la raya que ahora son como pitillos y andan todos como futbolistas, la gente, mucha gente los mira o ni siquiera los mira y se asustan, te fijas entonces...el otro día me llegó un mail donde xxx (no se transcribió por temas de confidencialidad)), la defensora Juvenil me decía que...nos contaba que se había eliminado de la ley antiterrorista los menores y ella decía "pero como se les ocurre, porque en verdad que ellos son los verdaderos terroristas ", jugando, en verdad tal vez los terroristas son los editores de los noticieros, como dice el otro día Marianela Eltit...leía un reportaje en el Clinic muy interesante que decía "los no noticieros" .

¿Lo que no se dice?

DH3: claro, porque en definitiva se oculta una serie de noticias positivas, en fin, y tú te das cuenta que la primera franja de...son puras cosas que lo que hacen es casi generar un miedo y eso se ha estudiado en otros lados, yo me acuerdo que en un... no sé si ubicas a Michael Moore.

Sí.

En "Bowling for Columbine, Locos por las armas" yo recuerdo que también había esa...porque ese miedo que está... además es casi un mensaje subliminal "consume más" porque aparte de estar metiendo miedo te están mostrando todo lo que tienes que consumir o puedes consumir, todos los créditos que te pueden dar, todas las multitiendas y todo lo que está en oferta, entonces los sujetos tienen... se van que se vuelquen a las tiendas y tú ves los malls llenos y menos vida interior, todo es fuera, todo es lo que tú tienes y no lo que eres en el fondo.

En ese contexto, ¿cuál crees que es tu función, tu rol como defensor?

Yo creo que mi rol es poder...lo principal es defender los derechos y garantías de mi representado frente al Estado, frente al procedimiento y lograr la mejor solución para ellos, eso es lo concreto, pero también uno asume esos roles porque uno también entrevista a la familia, uno también va generando un vínculo sobre todo con los que están presos y donde uno también interactúa y uno también plantea...uno se va conociendo y es un poco complejo mantenerse tan alejado en ese rol como de asesor jurídico, uno también va conversando con ellos y los aconseja y les dice...a veces yo me encuentro con cabros que vienen y que sé que cometieron el delito y me lo explican y yo les explico "te van a dar beneficios esta vez, pero no te lo van a dar de nuevo" y uno los aconseja, a mí lo que me da un poco de lata es que realmente el derecho penal acá es un derecho penal de clases porque si tú te fijas...imagínate lo que paso con La Polar, lo que pasó con Inverlink, en fin, los delitos económicos son difíciles de perseguir y cuando se afecta exclusivamente al patrimonio y estas formas tan sofisticadas casi hay impunidad, es muy difícil perseguirlos, los fiscales además son muy complejos en las formulaciones penales en fin , en cambio están estos otros delitos...son mucho más fáciles y uno...te das cuenta que es una cosa tremenda porque ¿dónde viven?, no sé poh en Forestal Alto el 80%, los otros son de Reñaca Alto, de Glorias Navales.

¿Qué sientes que espera la sociedad de ti, tú como defensor, de tu rol, que quizás no se conlleva con lo que tú quieres, tú que sientes que espera la sociedad de ti, o el sistema?

Lo que pasa es que eso es complejo porque el sistema tiene distintos actores, si tú...yo creo que el sistema, entiendo que el sistema fue diseñado...este sistema penal por el legislador busca que yo asuma un rol tutelar en el debido proceso penal y yo deba salvaguardar que los derechos y garantías de mi representado se puedan cumplir, que si él tiene una tesis de descargo yo pueda generar esa prueba en el contexto de la investigación a través de testigos, solicitar peritajes porque tenemos instrumentos y herramientas para pedirlos hoy día y efectivamente no es como antes...porque si yo tengo un tipo que tiene antecedentes psiquiátricos y yo le pido un psicológico a un psiquiátrico, tengo la posibilidad de pedir un spec cerebral y eso está, es Estado se la jugó y creó un organismo que tiene recursos, que se capacitan y gente, un capital humano capacitado que se especializó y que está en eso y eso no lo teníamos antes y yo creo que eso....por eso yo siento...me siento respaldado en mi rol porque...

¿Tienen todos los recursos necesarios?

Sí y el procedimiento penal, éste nuevo diseño que está plasmado en el Código Procesal Penal también tiene una serie de herramientas en favor de la defensa: la posibilidad de excluir pruebas, cuando hay fracción de garantías constitucionales que se declare ilegal una detención, imagínate, o sea y en donde el mismo Estado se...

¿Está en tu contra?

No, o sea...yo estoy...yo soy representante del Estado porque el Estado me contrata a mí, sea licitado o sea institucional para defender a un ciudadano contra el propio Estado, aquí hay un desdoblamiento súper interesante porque a diferencia de lo que pasaba antes donde el mismo juez condenaba, absolvía, acusaba, en fin, aquí hay una entidad que acusa, que persigue, que investiga, pero que debe investigar con objetividad, también lo que puede determinar la inocencia de un imputado, está la defensa por otro lado que es el tamiz que debe pasar, por eso que muchos fiscales se enojan ¡ohh es que el defensor está siendo obstruccionista! Por ejemplo a través del contra-examen donde uno casi acosa los testigos presenciales de un hecho porque uno debe buscar la verdad y para buscar la verdad yo tengo que hacer el filtro y ejercer ese derecho en nombre del justiciable, de mi representado, del imputado o del acusado para que el tribunal, que es un ente, se supone imparcial y que está arriba, no es cierto y que debe dilucidar esta dialéctica, este conflicto entre quien acusa y quien defiende, quien está seguro de la ocurrencia de un hecho y el que duda, te fijas, esa dialéctica es súper interesante, ahora, eso se produce, esa discusión que es muy bonita y que se concreta en el juicio y previo a la investigación cuando hay diligencias, en fin, tiene una serie de ribetes, si el fiscal, por ejemplo si el fiscal no me da las diligencias que yo pido, yo pido...y cierra...yo pido reapertura y él pide reapertura y va a tener que tomarle las declaraciones a mi representado, a los funcionarios policiales porque quiero saber bien que dice cada uno, hacer un informe planimétrico, en fin, una serie de cosas y yo como defensor tengo las herramientas para exigirle al tribunal que obligue al fiscal, si no quiso hacerlo, si no me contesto a que lo abra, te fijas, entonces esas son herramientas interesante que están de parte de la defensa, en verdad, el defensor es el único que está con este señor y está todo el Estado en contra de él, pero es el mismo Estado que a él le tiende la mano y le da una defensa técnica independiente que...y autónoma y que por tanto va a defender sus derechos y va a ser...va a contradecir lo que es el proceso penal en su contra.

Tú sientes que para ser defensor ¿Tienes que cumplir un cierto perfil?, ¿Hay que cumplir ciertas características?, por el mismo hecho de que tienes que tratar con los “malos” de la sociedad, no como el fiscal que es como el “bueno”.

Yo creo que sí, yo creo que aunque yo lo vea predicar entre mis colegas no respecto a mí porque sino sería una auto referencia, pero lo que yo he visto en mis colegas es mucha vocación, un espíritu humanista en el sentido de ser respetuoso por la libertad y por los derechos de las personas y en ese sentido jugadas también y valientes, hay que ser bien tolerantes también porque uno tiene que tolerar muchas cosas, lamentablemente la defensoría en muchos casos tiene una...quizás no creo que lamentablemente, tiene en Chile un cariz como en muchos...en algunos otros...en muchos estados en verdad, la delincuencia y el fenómeno de la delincuencia y particularmente los que uno defiende que son que no tienen recursos se identifican muchas veces con la pobreza y la pobreza no sólo en el ámbito material porque tú puedes ver que los tipos están bien vestidos, incluso andan con zapatillas Lacoste, en fin, andan pero “pintiadisimos” los tipos, no es como antes, uno no ve esa pobreza... digamos que la pobreza material ya ha pasado a un segundo plano en Chile, todos tienen, la ropa es muy barata, en fin, pero eso es peor porque hay...eso denota una pobreza también espiritual, por qué, porque tú ves que los cabros no roban para darle a la familia, no es una cosa “robinhoodesca”, ellos roban para “pintiarse”, para carretear, para tener cosas buenas, en el fondo el sistema los ha contaminado a ellos, este consumismo y este individualismo también los afecta a ellos, ellos también quieren participar...

¿Tú crees que eso es una causa del delito?

Yo lo creo absolutamente, yo creo que una cosa que cataliza positivamente el incremento de la delincuencia en Chile es la falta de oportunidades y la falta de educación porque si ellos ven que tienen tres, cuatro hermanos y su papá trabaja por el sueldo mínimo, por muy pocas lucas y que va a tener muchas dificultades de ir a estudiar a la universidad, ser alguien, entre comillas alguien...ser alguien validado porque además que eso también hay una forma de discriminación tremenda y una violencia...hay una violencia simbólica, hay una violencia estructural que para que tú seas alguien tienes que tener un título y si tú no lo tienes casi eres invisible, entonces esa otredad se manifiesta también en esa rebeldía en que sabiendo que no puede torcer su destino se rebela contra él y no quiere trabajar por el mínimo y prefiere estar, que sé yo, traficando droga o robando, no es cierto, un cajero o siendo mechero porque pueden ganar harta plata y eso también yo creo...porque uno tampoco no se puede transformar en un apólogo de la pobreza, a mí no me parece y el problema que la pobreza es también...la pobreza no es...claro cuando uno dice y de hecho a mí...conozco mucha gente humilde que es súper digna, pero también uno ve que hay una alienación importante en la pobreza, esa búsqueda del exitismo, que te vean y eso determina en gran parte también.

¿El camino que toma?

Pero eso también es por falta de educación porque hay una brecha abismal en la educación, la educación pública ahora es pésima, cuando yo era chico no era tan mala, yo estudie en colegios públicos y en colegios particulares y no había una brecha como la que hay hoy día hubo muchos errores a nivel sistemáticos, pero ya me estoy yendo para otro lado, ¿en qué estábamos?...

Quiero que me digas qué es la ley y qué funciones cumple en la sociedad.

Es complejo esto que tú me planteas, ¿qué pienso de la ley?

Y ¿Qué funciones tú sientes cumple en la sociedad?

La ley, bueno está definida en el Código Civil, debe saber esa definición, se supone que emana justamente de una...es una manifestación de la voluntad soberana, es decir, que se concreta en el

congreso y el congreso representándonos tendría que generar la ley más idónea de acuerdo a los intereses, a los valores y a los bienes jurídicos colectivos, en pos del bien común, así también lo plantea la constitución respetando la dignidad y derechos de las personas...eso que suena bonito está a mi juicio...yo soy muy crítico en éste sentido, yo creo que mientras no se modifique nuestra constitución no va haber una verdadera representatividad en este sistema binominal y el problema es que la ley...una cosa es lo que es la ley formalmente que es una prescripción de conductas que establece determinados mandamientos: manda, prohíbe o permite, normas imperativas o prohibitivas y permisivas que se ajustan según los cánones sociales, el tema es que las campañas no la pagan los ciudadanos, las pagan las empresas y los votos en el congreso defienden y tutelan muchas veces esos otros intereses y no los que debieran proteger y eso genera una serie de leyes que determinan una serie de injusticias a nivel de isapres, a nivel de afp, a nivel de muchas cosas, entonces yo miro el sistema desde adentro y te puedo hablar desde la academia y plantearte una definición y esas son las funciones y eso es lo que me gustaría que diera, lo que te acabo de decir en la primera parte, pero lamentablemente yo hago este contraste y planteo que en la segunda parte la consecuencia, lo que se da en la praxis no es lo mismo.

Entonces, ¿qué es la justicia?

La justicia, bueno la justicia es un ideal, se relaciona con la equidad y la equidad natural quiere decir "dar a cada cual lo que le corresponde" y eso tiene que... (Interrupción telefónica)

¿Cuál es la relación entre ley y justicia?

La justicia es un ideal, es un valor y que se encarna, se supone, a través de decisiones justas por los tribunales, por eso se llaman tribunales de justicia, la justicia se relaciona con la equidad natural que es "dar a cada cual lo que le corresponde" y por tanto lo que aparecería en un caso concreto es lo que corresponde según la ley, ahora, siempre hay un conflicto en los tribunales, siempre hay dos partes, siempre hay dos verdades, entonces en el ámbito procesal se establecen una serie de criterios para llegar a la decisión que se estima más justa, más acorde a la justicia, no siempre ese es el resultado porque por ejemplo en el ámbito penal en el que estamos hablando la ley tiene un cariz distinto ¿por qué?, porque hay una norma primaria y una norma secundaria, una norma te dice o más bien el delincuente hace justamente lo que dice la norma "el que mata a otro recibirá tal pena" entonces si yo mato a otro estoy haciendo justamente lo que la ley me dice, lo que pasa es que hay dos lecturas, dos normas, una primaria y una secundaria, una primaria que es la que yo deduzco de ese precepto "el que mata a otro recibe tal pena" A es B, por tanto yo no debo matar, eso es lo que yo debo deducir, ese es el mandamiento por tanto es una norma prohibitiva la norma primaria, pero la otra norma que es la consecuencia y ahí es la que debieran aplicar los tribunales si se constata o no la efectiva participación de una persona en un hecho constitutivo de delito, es decir, que está descrito en un tipo y para llevar a cabo ese proceso se establece justamente un proceso penal donde hay distintas formas de rendir esa prueba y donde el tribunal llega...debe llegar a una decisión conforme al parámetro, conforme a las máximas de las experiencias, los principios de la lógica y a los conocimientos científicamente afianzados y debe...para llegar a una decisión condenatoria debe arribar a ella según esos parámetros más allá de toda duda razonable, por tanto si se plantean dudas razonables el tribunal no podría condenar, ese es el parámetro.

¿Qué criterios utilizas cada vez que te enfrentas un caso?, ¿qué criterios son?, quizás objetividad, ¿qué otra cosa?

Es que yo no puedo plantear objetividad, de hecho por ejemplo, hay casos es súper complejo, hay casos donde yo puedo tener incluso la certeza de algún sujeto o mi intuición interna, digamos mi...puedo creer que mi defendido fue, pero si él me dice que no fue y que quiere declarar en tal o cual sentido yo tengo que ir con él, entonces no puedo ser objetivo.

¿En el fondo tú criterio es ser aval de lo que dice?

Exactamente, eso es lo difícil, por eso te digo que también hay que tener mucha tolerancia y ser muy respetuoso del...incluso del secreto profesional, si el sujeto me llega a confirmar o me revela que él efectivamente fue, pero que va a declarar otra cosa yo no puedo tomar partido y no puedo incluso yendo contra mi conciencia, yo no puedo eso comunicárselo a otra persona porque es mi secreto profesional por una parte y por otro tengo que ser fiel al encargo que se me ha encomendado que es defender a ese sujeto y si el sujeto quiere declarar y presentar otra versión yo voy a tener que avalar eso y digamos generar un guion de defensa en base a eso, ahora, yo no voy a tolerar ni voy a aceptar porque todo tiene límites, yo puedo respetar el secreto profesional, pero si éste sujeto (interrupción por un ruido en la calle).

¿Existen barreras que dificulten tú trabajo, para lograr los objetivos profesionales?

Yo creo que hay barreras que uno mismo se puede imponer y por tanto uno tiene que tratar de no estar... uno tiene que estar preocupado más que de las barreras de vencer esos escollos y esas cosas que se ponen en el camino, en general si puedo determinar alguna...algunas barreras, algunos escollos, por ejemplo es que los fiscales sienten que uno... y por eso trata de como demorar la pega de uno cuando uno no está de acuerdo con ellos, cuando uno negocia una salida, negocia una pena y eso, la cosa fluye y eso es rápido y anda bien y uno tiene poder negociador, pero cuando, por ejemplo, uno va en contra de eso hay algunos fiscales que demoran, uno tiene moras para que se entregue la información, para tener las carpetas en algunos casos y para que se hagan las diligencias que uno está solicitando y también uno a veces como barrera tiene el prejuicio del tribunal porque hay muchos jueces que son del sistema antiguo, entonces ellos buscan condenar, o sea son parte, en el fondo, están más acorde al Ministerio Público que a la defensa y en ese sentido puede existir a veces

subsídios, es decir, una mirada un poco más complaciente que con la defensa, uno siempre está de perdedor en el fondo y cuando se va, además, a juicio normalmente si va a juicio un fiscal es porque siente que tiene caso para ganarlo porque de otro modo va a sobreseer o a no perseverar o a negociar una salida distinta, te fijas, eso creo que son algunos escollos que son más que institucionales, en general la institución da hartas facilidades, a veces hay un tema un poco burocrático muchos controles, hay muchos controles que igual son interesantes porque lo que buscan es establecer ciertos estándares y medirlos, lo que pasa es que se cuantifican cosas que debieran cualificarse creo yo y ahí está la falencia, te fijas, entonces a uno...se vuelve burocrático y uno va a estar mandando correos para cumplir con los estándares y hacer las visitas...

Cumplir la estadística.

La estadística justamente, entonces esa tecnocracia genera que uno pierda tiempo en poder dedicarse más a estudiar porque uno tiene 150 causas vigentes, privilegia los presos, pero no...si tú estás más preocupado de cumplir con ésta estadística se difuminan algunos casos el tema sustantivo.

Desde tú opinión, ¿Quién es el delincuente?

El delincuente, el delincuente es quien comete un delito y eso puede ser muy obvio, pero...

¿Contra quién atenta el delincuente?

A ver, pero espero déjame decirte para terminar la idea, el delincuente es quien comete un delito y de hecho se predica en el derecho penal que es un derecho penal de acto y no de autor, normalmente se habla del delincuente con un cariz profesional, delincuente es quien hace de su vida o quien se gana la vida delinquiendo.

Cometiéndolos delitos.

Cometiéndolos delitos y eso un poco...yo soy enemigo de este concepto y en general los defensores somos enemigos de ese concepto porque eso genera prejuicios en general, genera estigmatización también entonces por eso que suena...parece obvio, pero el delincuente es quien comete un delito, ahora hay delincuentes que son...que sí son habituales usuarios del sistema, que tienen un contagio criminógeno importante ya sea a nivel familiar, social, en fin y como por ejemplo los mecheros, gente que se dedica al delito, por ejemplo, los mecheros o quienes hacen hurto en supermercados, los lanzas, los que hacen robo por sorpresa, los monreros que son las personas que roban en lugares habitados.

¿Qué características, semejanzas o diferencia entre los delitos de mayor connotación social y los delitos de cuello blanco, quizás qué diferencias o qué similitudes hay entre esos dos tipos de delincuentes?

Bueno, de hecho entiendo que hay estudios que dan cuenta que a nivel genético...

¿Pero, por lo que tú has visto en la práctica?

Hay que ser arriesgado, es que depende, incluso para ser mechero, por una parte... lo que pasa es que son tantas...son muchos temas que se le vienen a uno a la cabeza, por una parte hay cierta sociopatía, es decir, a mí me importa un cuesco el resto y por tanto yo quiero llegar a mi fin...y como sea y eso también tiene niveles, los menos arriesgados son mecheros por ejemplo, te fijas, ¿por qué? Porque enfrentan una pena de 41 días y son más inteligentes además porque ganan más plata, los robos por sorpresa son carreras cortas y complejas porque los gallos roban un par de veces una gargantilla de oro, se la tragan, lo

¿Hay algún cálculo racional?

Ningún cálculo racional al contrario, por eso...

Pero, por ejemplo, eligen ser mecheros, quizás hacen ese cálculo racional.

Esos son más racionales, sí, sí, creo yo que sí, son un poco más inteligentes que los otros gallos porque además arriesgan muchos, es muy difícil como yo plantearse ciertas características con este grado de generalización porque hay muchos y habría que entrar a picar en cada una de las categorías, por ejemplo los mecheros son normalmente, o sea, los lanzas que son estos cabros que hacen robo por sorpresa "lanzazo" que normalmente roban carteras a las señoras, en fin, o gargantillas, esas cosas son normalmente cabros más jóvenes y esa carrera es como la de futbolista, tú a los cincuenta no puedes ser lanza porque ya no puedes correr tan rápido ni mucho menos y de hecho los robos con intimidación tampoco los perpetra gente de cincuenta años porque los tipos se cabrean de estar tantos años presos, pero hay toda una sociedad que gira en torno al delito dentro de la cárcel porque las familias se conocen, se visitan, se llevan cosas a la cárcel, es como ir el domingo a ver a los familiares, es tremendo, es realmente, se conocen de los barrios, en fin, entonces sí yo te puedo decir alguna característica en ese caso de las personas...de los usuarios del sistema o sea de personas que se dedican a delinquir como medio de subsistencia yo creo que son sujetos primero, que tienen carencias tremendas a nivel personal, carencias a nivel educacional también mucha, son personas muy concretas, no tienen la capacidad de abstraerse entonces ellos simplemente son...es una situación inmediateista "yo quiero esto, lo voy a buscar" es como...

¿Impulsivos?

Claro, bajo control de impulsos se llama eso ya, o sea estos tienen cero control de impulsos, tienen normalmente como son inmaduros emocionalmente tienen poca tolerancia a la frustración por eso que son tan violentos también con sus víctimas en un caso de un robo con violencia que tú ves como patean a los...a la gente que asaltan, es una cosa tremenda, cuando uno ha visto videos es una cosa tremenda, entonces hay mucha frustración y rabia que se libera a través de esos delitos, hay una tema de privación social en el sentido de que no son...no tienen esos derechos que se supone debieran haber tenido, un derecho a la educación, un derecho al cuidado, todos los derechos que se

garantizan en las cartas de los derechos del niño en la convención internacional por ejemplo, entonces de hecho mi novia ella trabaja...es parvularia en la JUNJI y trabaja en un barrio bien vulnerable y hacen un trabajo súper bonito y se está haciendo un trabajo súper bonito pre-escolar, pero antes estos cabros no tuvieron ese trabajo y no supieron y de hechos familias que tienen muchos hijos en donde entre ellos se quitan las cosas, se resuelven a combos, entonces ellos...esa forma de resolver conflictos después la traslapan a su vida cotidiana en la calle, entonces ven un gallo ven un celular y se lo quitan porque ellos quieren ese celular y la forma más fácil para llegar a ello es ir y arrebatárselo, es una cosa muy...muy...un poco animal, un poco instintiva, pero es así, ese es el recurso que tienen él para resolver ese conflicto con la realidad, él lo quiere, pero cómo tiene que lograrlo, bueno si hay que pegarle le pego, si hay que sacar un cuchillo saco un cuchillo y eso va luego generando una profesionalización entre comillas porque es tremendo, un tipo que lo pillan en eso y por eso que hay un riesgo implícito tremendo, si al tipo lo pillan son cinco años y un día, si no tiene antecedentes puede que le den beneficios la primera vez, la segunda vez no y puede ser 10 años porque si está con otro sujeto le dan diez porque hay una agravante y no una atenuante, diez años por un robo con violencia e intimidación, imagínate.

Y tú entonces ¿Qué sientes respecto a que en la cárcel se encuentren en su mayoría personas de clase baja.

Es frustrante porque siento que el sistema como tal así digamos integrado ha equivocado la mirada por...de todo punto de vista porque ha pensado en la cosas digamos...en el afuera y no en el adentro, ha pensado en lo material y no en lo espiritual, hay un alejamiento entre inter-pares, entre las personas, hay una desconfianza, un individualismo, entonces tú no quieres pagar más impuestos, no quieres que se repartan tus cotizaciones previsionales por ejemplo, no quieres que se reparta salud más equitativamente, educación... la educación se ha también tornado totalmente individualista, el sistema escolar público es pésimo porque ha tenido que nivelar para abajo, a los buenos alumnos se lo llevan los colegios subvencionados entonces quedan acéfalos los cursos, todo eso...el hecho de que se haya modificado a mediados de los noventa el tema de esta promoción casi automática de los cursos hace que la educación sea muy mala y mientras haya una pésima educación va haber una brecha demasiado importante entre ricos y pobres y eso siempre va ser una fuente que genera y cataliza delincuencia como medio de subsistencia.

¿Qué elementos consideras que definen la peligrosidad de un delincuente, cuáles son los elementos, quizás, no sé dañar a la persona?

La peligrosidad, el rango etario en muchos casos, los menores son muy peligrosos porque son más inconscientes y sienten que tienen más impunidad para actuar en muchos casos, son más violentos, no miden consecuencias, ¿Qué más determina la peligrosidad?, el menor grado de educación, mientras menos educación, mientras menos herramientas tengan es más concreto y por tanto es más proclive a dejarse a llevar por sus impulsos, normalmente hay poca elaboración de concepto y por tanto poco filtro frente a la realidad y lo que hablábamos recién no hay una modulación de mis...yo no modulo mis emociones ni mis instintos y yo los saco para afuera no más, entonces un gallo entre más concreto ve a una mina que le gusta va se la lleva para el cerro y se la viola o va y quiere cualquier cosa agarra el auto y listo o se consigue una pistola y anda sembrando el pánico en el barrio, te fijas, yo creo que tiene que ver con eso.

¿Cuáles crees que son las consecuencias de la comisión de los delitos ya sea de los de mayor connotación social versus los delitos de cuello blanco?

Los delitos de cuello blanco ahora se han estado combatiendo con mayor fervor, pero en general siempre han tenido un tratamiento diferenciado y privilegiado en cuanto a pena y en cuanto a tratamiento y en ese sentido son más difíciles de investigar y más difíciles por tanto de arribar a un procedimiento y a una decisión condenatoria, son más complejos, tienen más requisitos, en fin y hay casos... y hay mucho vacío porque el derecho penal es un derecho que además de ser fragmentario porque solamente recorta y toma alguna de las conductas tienen que estar tipificadas, si no están tipificadas yo no puedo inventar un delito para condenar un sujeto, si hay una nueva modalidad no lo puedo condenar, te fijas, por ejemplo había vacíos como el de la...hasta que se creó la ley 20.009 que era la que regula o que permite castigar a aquellas personas que roban la o hacen uso fraudulento de tarjetas electrónicas, te fijas, ¿ por qué eso?...o la estafa por ejemplo...la estafa yo...es un engaño que produce un error en la víctima y que la lleva a realizar una disposición patrimonial en favor finalmente del imputado, o sea del sujeto activo o de un tercero, qué pasa si yo no te engaño a ti sino que engaño al sistema computacional.

¿Qué pasa ahí, tú tienes que interpretar o aplicar la ley?

Por eso, ahí qué pasa, la defensa va a decir ahí no hay delito, veamos bien esto, o sea esto no es culpa...no es culpa de uno es culpa del legislador que no ha creado nuevos delitos, hay muchos vacíos, hay muchas formas...el delito de cuello blanco es cada vez más sofisticado y cada vez es más corporativo de hecho, por eso se están creando el nuevo derecho penal viene el derecho penal económico donde se está metiendo a hurgar en esas cosas que han tenido impunidad mucho tiempo como por ejemplo el que sistemáticas las compañías vayan cobrando cosas que no corresponden a los clientes y luego dicen ¡no, perdón esto fue un error!, perdón esto no fue un error y si está buscando caer a través, por ejemplo, de criterios de la imputación objetiva el hacer responsable no al último sujeto si no al primero, al que tomó la decisión, no al señor que abrió los rieles que contaminaron el río pataquito, al alto ejecutivo y por eso por ejemplo se ha llegado a formalizar a los altos ejecutivos de Tur Bus porque la consecuencia de no haber regulado, por ejemplo, los turnos de

choferes de manera que pudieran descansar generó que el tipo se quedará dormido por tanto él fue el que gatilló finalmente ésta negligencia y ésta imprudencia, generó un riesgo jurídicamente desaprobado, es a eso lo que está yendo el derecho penal ahora a ir a la caza de esos verdaderos... "el hombre de atrás" se llama, autor mediato, te fijas.

¿Cuál tú crees que es el papel del derecho penal en cuanto a la prevención o represión de los delitos?

Yo creo que...es difícil, es difícil, lo que pasa es que a ver...una cosa es el derecho penal como fin normalmente se habla de la escuela clásica digamos de siempre el derecho penal ha hablado que el derecho penal debe proteger bienes jurídicos; la vida, la integridad física, los bienes jurídicos esenciales y también los colectivos como ahora... y estos de última generación la confianza en los mercados, el medio ambiente, mucho...se ha abierto esta válvula y lo que hace es como extender el derecho penal, de hecho se habla derechamente hace mucho tiempo de la expansión del derecho penal, del derecho penal del enemigo en algunos ámbitos, por ejemplo, en el ámbito cibernético, te fijas, lo que tiene que el derecho penal creo yo es claro, proteger los bienes jurídicas individuales y también bienes jurídicos colectivos esa es la misión, ahora hay un fin preventivo y un fin represivo, necesariamente a través de la represión que es...como se llama el fin retributivo de la pena que es en el fondo la reacción frente a la comisión de un delito para castigar, también está un fin preventivo porque ese mismo castigo y la norma en general hay un fin preventivo especial y un fin preventivo general, el fin preventivo especial busca que el sujeto no vuelva delinquir y eso sería fantástico si funcionara, no funcionó en los 70 fue...y para eso se dan los beneficios, el problema es que los beneficios como están diseñados en Chile son pésimos no basta con que el tipo vaya a firmar, hay que mandarlo a un curso, hay que monitorearlo, hay que seguirlo, hay que instarlo para que el sujeto cambie su forma de vida, entonces el fin preventivo es tan bueno como el represivo, ojalá fuera más el preventivo porque la idea no es vengarse como sociedad sino que evitar que este sujeto vuelva a delinquir y el fin preventivo general es en el fondo la combinación abstracta del sistema frente a la comisión de un hecho, entonces hay un papel simbólico en las condenas, te fijas, en la medida en que como sociedad yo observo que los responsables son condenados tengo más confianza en el sistema y también tiendo a actuar conforme al derecho.

¿Por eso mismo, qué función cumple la pena, en qué sentido es útil a la sociedad, en qué sentido es útil al individuo?

Bueno es que la pena es el fruto de un debido proceso en que se llega a la certeza de que una persona cometió un hecho delictivo y le cae responsabilidad, entonces la pena tiene... a pesar que normalmente se hace un desdoblamiento de los fines del derecho penal con los fines de la pena, la pena es la consecuencia de la comisión de un hecho luego de ser constatada a través de un proceso penal verdad y ese proceso penal o bien el fin entonces de esa pena es lo que hablábamos antes hay un fin que a mi juicio se comparte no es uno u otro, hay un fin retributivo por una parte que es retribuir el mal respecto de quien cometió el hecho, privarlo de libertad, antes se le privaba de la vida, ahora se priva de libertad o se establecen penas pecuniarias y debe haber una proporcionalidad y esa pena además de ser retributiva la idea es que sea preventiva pueda prevenir delitos respecto del propio sujeto que comete el hecho y también respecto...en general la prevención general respecto a toda la sociedad, entonces tiene un sentido simbólico importante y por eso que se ...que hay toda una nueva generación de periodismo que dice relación con mostrar los juicios orales, mostrar las condenas porque eso también genera más transparencia, más confianza en el sistema y también una necesidad del pueblo, antes los ajusticiamientos se veían en la plaza...eran grandes digamos...en las plazas se hacían...se cumplían las condenas, hay una necesidad de la sociedad de ver que aquellas personas que atentan contra ella sean castigados.

¿Sientes que en el contexto actual son insuficientes las penas, es necesario endurecerlas, qué piensas sobre eso, sobre ese discurso?

Yo pienso que esa no es la respuesta, la respuesta yo creo que tiene que ver...ir más por la prevención, pero eso no depende del derecho penal, eso depende de las policías, no se trata de generar un estado policial, pero por ejemplo desde el punto de vista...hay una teoría desde el derecho penal "teoría económica del derecho" y en esa teoría se ha concluido que al delincuente más importante que el quantum que se establece de pena no le importa que sea cinco o diez años, es más importante la probabilidad que llegue a detenerlo y a juzgarlo, entonces más importante que aumentar las penas es que estas se cumplan y que la sociedad entienda que se está haciendo justicia y que el sistema está funcionando y que no hay impunidad, eso es más importante, es más importante asegurar que no hay impunidad y por tanto asegurar que las policías actúen con más rigor, con más profesionalismo, que hay una reacción preventiva más importante hacia el delito porque esto que hablamos delante en el sentido de que la gente sale menos a la calle hace que los pobres que anden en la calle estén más a merced de las personas que pueden cometer un delito, entonces en ese sentido debe haber lamentablemente más policías en muchos casos en puntos importantes porque de ese modo se previene objetivamente el delito en una ciudad, en el centro de una ciudad, uno en poco tienen una connotación negativa de los carabineros en el sentido de que ¡ ya van a agarrarlo, los van a llevar presos! Que uno va a.. Qué sé yo...cuando uno era más joven andaba chupando en la calle qué sé yo, entonces había una cuestión muy represiva, muy mineralizada. Yo creo que estaban...se había renovado una credibilidad en carabineros y eso es bueno, si tenemos unos policías que no son como en otros lados que se están coimeando porque aquí no son coimeros, en realidad es una fuerza policial bien transparente que no está coimeando, pero lamentablemente en algunos casos sí tiene

excesos de celo y en algunos casos sí criminalizan situaciones que no lo son, todo ello desde su perspectiva como queriendo castigar al que comete delito y pueden obrar con no tanto criterio, pero yo creo que ese es un factor súper importante.

¿Qué funciones sientes tú que cumple la cárcel en la sociedad, la prisión?

La prisión, la prisión, creo yo... pocas funciones, pocas funciones cumple o digamos pocas funciones positivas, es importante que exista la cárcel y es importante que no sea un hotel tampoco porque es una pena, pero también tiene que ser digna y en ese sentido el hacinamiento que existe hoy en día es tremendo y eso lejos de ser preventivo... de cumplir una función preventiva especial en el sentido que el sujeto no vuelva a delinquir, se transforma muchas veces en una universidad, hay un contagio criminógeno mayor, entonces creo yo que las cárceles en como apuntan ahora en vez de por ejemplo favorecer que existieran mayores empresas que pudieran por ejemplo pagar aunque sea... se estableciera un régimen distinto que pagaran menos, que pagaran, hoy día cuesta casi trescientos mil pesos por mantener un reo, imagínatelo... desde ese punto de vista si a ese sujeto tú le pasas esa plata, él tipo puede mantener su familia y no va a volver a delinquir, entonces claro parece perverso y estúpido porque si lo pensamos de esa forma todos se pondrían a delinquir para que le pasaran trescientos mil pesos mensuales, entonces si estamos gastando esa plata asegurémonos que ese sujeto... que sea una inversión, que ese sujeto no vuelva a delinquir y para eso uno tiene que tener una cárcel con herramientas para que ese sujeto salga a la vida social renovado, salga... que se pueda reinsertar, a veces ni siquiera reinsertar porque nunca ha estado inserto, siempre ha estado al margen siempre ha sido un marginado y para que se pueda insertar tiene que haber una... sistemas y proyectos que permitan que el tipo, por ejemplo, junte plata, genere una carrera, pueda estudiar adentro, pueda especializarse, se produzca una capacitación importante y el sujeto quiera ver la luz porque si él va a estar simplemente... durante ese tiempo él va a salir y va a volver a repetir esa situación sobre todo porque va a ser más marginal que antes con antecedentes penales, sin posibilidades de trabajo en muchos casos y con... en fin... hay sujetos que incluso como que salen y es curiosos que a los días vuelven y por penas iguales como que ya se acostumbraron a vivir en la cárcel, salen y como que se siente angustiados, hay algunos que ya han perdido su familia porque obviamente imagínate 5 años, a mí me llama la atención cómo las mujeres y los hijos de estos sujetos los van a ver como si nada y son cinco años, aprenden a vivir en muchos sistemas sociales de esa forma, aprenden a vivir de esa forma es súper, súper...

Entrevista No.5: Defensor.

¿Y usted porqué quiso estudiar derecho?

Yo siempre quise ser abogado, lo que pasa es que ahora tengo un título, pero yo siempre quise ser abogado

Pero, ¿Cuáles fueron las motivaciones más específicas?

De niño...

¿Le gustaban las humanidades?

No, de niño me gustaba este tema de los tribunales... de discutir

¿Y hubo quizás una persona o algo que lo influenció?

No, no.

Y cuándo usted entró al mundo laboral, ¿Se produjo algún conflicto entre el mundo laboral y el mundo del estudiante?

A qué te refieres tú con conflicto.

Cuando usted paso de ser estudiante a trabajar...

Es que yo estudié mi carrera trabajando y estudiando, yo ya estaba casado. Yo me casé y después empecé a estudiar... estaba casado y tenía deudas y todo eso... estudiaba de noche.

¿Pero usted cuando era estudiante tenía una idea de lo que era el derecho y después cuando llegó a la práctica ¿hubo algún conflicto?

Claro, hay conflictos, el tema es que yo trabajaba como tramitador en los tribunales me ayudó a mantener la teoría y la práctica.

¿Y qué es lo que fue más lo más complejo respecto a la relación de la teoría y la práctica?

En cuanto al mismo derecho mismo, ponte tú, hay cosas de práctica que cambian a lo que dice el código... hay cosas que cambian, entonces en la práctica, la praxis como le dicen por ahí es... tiene su metodología, es más dinámico, pero cumple su función, pero el código dice otra cosa y ahí hay un conflicto de conocimiento en general.

¿Y alguna vez se arrepintió de su decisión de ser abogado?

De repente sí, ahora último sí

¿Por qué?

Porque de repente hay tanto conflicto que uno no puede manejarlo, por ponerte un ejemplo, yo considero que el código dice esto y los jueces aplican otra condena... un conflicto de interés en el tribunal de cualquier materia jurídica.

¿Por qué quiso estudiar Derecho Penal?

Porque venía de la Reforma Procesal Penal, yo no me gustaba el área penal.... Hace doce años que está la reforma procesal aquí Chile... ocurre que venía acá a la región metropolitana hace siete años atrás y había que prepararse para entrar al campo laboral, y se dio la posibilidad que necesitaban

defensores penales públicos licitados y posteriormente con el título que tenía y el postítulo en reforma procesal penal.... Entonces yo podía optar al cargo y me dejaron.

Y ¿no se quiso dedicar a otra rama del derecho?

Siempre me ha gustado el derecho civil, el tema es que es un campo que está muy copado, muy copado el campo de la materia civil.

¿Por eso no se dedicó a otra área?

Claro, sí.

¿Qué quería obtener a través del derecho, de su profesión?, ¿Por qué lo hace?

Haber... hay un tema..., por ejemplo, una persona comete un hecho, ese hecho puede revestir un carácter de delito o no... hay ciertos hechos flagrantes que revisten de carácter ilícito, pero hay ciertos hechos que si bien revisten de carácter de delito, pero la persona no lo ha cometido... hay gente que ha cometido ese hecho o no lo ha cometido, o si lo cometió no lo supo, por problema cognitivo, por discapacidad mental... ahí hay una suerte de conflicto que los fiscales lo único que quieren es condenar, es muy raro.... Bueno, yo no estoy dentro de la fiscalía, pero yo he conversado con algunos y hay ciertas causas que no arriban a los tribunales porque no tienen suficientes elementos de prueba.

¿Cuáles son los ideales que usted defiende a través del derecho penal?

El derecho a la defensa que está fijado en la constitución, al ser juzgado requiere una defensa detrás, una defensa preparada, no puede ser cualquier abogado, tiene que ser un defensor penal público, si es abogado particular el tema es si sabe o no sabe manejarse en el código procesal penal.

¿Cuál es el perfil que se debe cumplir para ser defensor?

Bueno ser defensor es defender los derechos de las personas, cualquier persona puede ser sometida a un juicio, sea como culpable o como inocente. Si es como culpable tratar de obtener la pena mínima y si es inocente tratar de demostrar en los tribunales con todos los medios de prueba de que la persona no cometió el hecho, aquí hay una suerte de... la pregunta que usted me hace...

Si se necesita cumplir un perfil para ser abogado defensor.

Si claro, o sea no te lo exige propiamente la defensoría, pero ponte tú ser defensor es en cierta medida... yo me podría dedicar al derecho penal particular, no me interesa, porque sería por ganar mucho, en cambio acá no se gana mucha plata, pero no es una miseria y bueno el defensor debe verificar si el hecho reviste carácter de delito o no, revisar los hechos para que el imputado tenga un debido proceso y a la vez velar por la seguridad de la víctima.

Según usted, ¿Qué función cumple el derecho en la sociedad?

El derecho bueno... regula conductas...en cada situación hay derechos y obligaciones de los ciudadanos, por ejemplo está el derecho a la educación, pero cuál es nuestra obligación; ir al colegio y rendir con notas, en definitiva eso es lo que hace, regula

¿Cuál es la importancia de su función para la sociedad?

Bueno la función... es que la sociedad, en realidad no sale muy beneficiada, solo una parte; los familiares del imputado salen beneficiados y el imputado, pero la sociedad lo único que quiere es que esa persona sea castigada, sea condenada, sea encerrada, para la sociedad es bien poco lo que uno aporta, la fiscalía es más para la sociedad, en cambio yo como defensor no. Para la sociedad no sirve que de 20 casos salgan 20 absueltos, porque si uno mira desde un punto de vista jurídico, la persona que comete un delito, cualquiera que sea ese delito hay mucho movimiento del aparataje estatal; carabineros, transporte, todo lo que significa ese aparataje de carabineros de detener al hombre, llevarlo a comisaría y después a los centros de justicia, ahí empieza a funcionar gendarmería, o sea todo lo que está funcionando por una persona que comete un hecho, entonces ¿qué es lo que pasa?, en cuanto a la sociedad misma uno no aporta mucho, sino la fiscalía y carabineros hace sentir a la sociedad más protegida.

Y ¿qué se espera de su profesión como defensor?

Como defensor, mi cargo es defender a las personas que han sido detenidas por un hecho de un delito que debe recibir una sentencia condenatoria o absolutoria, entonces ¿qué pretendo yo?, pretendo como persona tener una satisfacción personal de arribar a un juicio que si están pidiendo 10 años, llegar a 10, o sea por mí que no fuera condenado y no fuera a la cárcel, yo busco que sea absuelto.

¿Cuál es su opinión respecto al trabajo de los otros; del sistema, de los fiscales?, ¿hay algo que debería hacerse y no se hace, o algo que no debería hacerse?

Bueno, hay fiscales que pasan delitos que son muy leves, debieran dejarlos, quitarlos no más y hay otros que deberían pasarlos a todos detenidos y así la causa, por lo menos, se mueve inmediatamente ...a veces el proceso se hace muy largo y es un gasto también. Si una persona comete un delito, ya se empieza a mover el aparato jurisdiccional de toda índole, carabineros, investigaciones, de todos lados y eso es un costo enorme para el Estado, incalculable.

¿Del sistema en sí?

Del sistema...mira antiguamente era muy, la materia penal ...sólo los tribunales la llevaban en esto, no había suficiente investigación, se arreglaban las pruebas... en cambio ahora aquí las cosas...uno como defensor puede intervenir más, ahora el fiscal entrega las pruebas y de acuerdo a esas pruebas los jueces pueden determinar si es culpable o no, el sistema ha mejorado, aunque siempre se podría perfeccionar un poquito..

¿Qué funciones cumple la ley en la sociedad?

La ley, bueno...data, es muy antigua, de muchos años, de los romanos, no eran leyes a lo mejor, pero eran edictos como se llaman y decían que la persona tenía que cumplir ciertos rangos... en definitiva

la ley manda, prohíbe o permite; te permite hacer algo, te prohíbe hacer algo, tú no puedes robar, tú no puedes realizar abuso sexual a una persona, tú no puedes, no puedes, entonces la ley habla muy claro; manda, prohíbe o permite, entonces de ahí nace tres tipos de leyes; leyes prohibitivas, leyes permisivas y las que mandan.... No me acuerdo ahora el nombre, pero son tres, las que mandan, prohíben y permite, entonces la ley te dice usted no puede hacer eso, o te da el derecho de hacer algo o adquirir algo, esas son leyes permisivas, las prohibitivas, te prohíben hacer algo; tú no puedes comprar droga porque está establecido en la ley y también te manda, te imperativa, es imperativa, ahí está la tercera.

Para usted, ¿Qué es la justicia?

La justicia según la define la doctrina por ahí es dar a cada uno lo suyo...por ejemplo, si alguien cometió un delito hay que sentenciarlo... la mayor o menor pena eso es tema que lo dirime los tribunales, pero bueno, es dar a cada uno lo suyo, pero a veces no se da a cada uno lo suyo, puedes ver que hay muchos encarcelados... es que a veces el sistema es muy rígido

¿Cuál es la relación entre ley y justicia, hay una relación entre ambas?

Sí, porque la justicia ejecuta la ley.... la justicia está netamente ligada con la ley, porque en la justicia los sistemas son los que hacen aplicar la ley, la ley es un documento escrito y la justicia es que lleva adelante los hechos

¿Hay leyes injustas?, ¿Se puede decir eso?

No, porque o si no sería... haber, estaríamos cayendo en una demagogia que no debería ser, tildar una ley de injusta creo que no estaría bien...a veces hay normas que imperan mucho, que prohíben mucho...

Respecto a la ley chilena, ¿La ley se aplica o se interpreta?

Aquí la ley se aplica e interpreta... cuando un hecho reviste un carácter de delito en materia penal la ley se aplica, pero además quien interpreta las leyes somos los letrados, tanto el fiscal, juez y defensor, nosotros interpretamos la ley.... Yo la interpreto, por ejemplo alguien puede decirte ¡la norma dice esto!, pero yo la interpreto de otra manera, no así como usted me dice, hay interpretaciones, cada uno le da su interpretación, a veces son uniformes o no son uniformes, a veces una sentencia te la dictan A y a veces te la dictan B, siendo el mismo hecho.

Desde su opinión, ¿Contra qué atenta el delincuente?

Contra la sociedad y la sociedad somos todos.

¿Se puede definir lo que es un delincuente?

Mira, más que un delincuente, es malhechor, según el diccionario de la real academia "el que mal hace", que mal hace a la sociedad.

Están los delitos de mayor connotación social y están también los delitos de cuello y corbata, ¿Qué diferencias y similitudes hay entre esos dos delitos?

La diferencia del "cuello y corbata" es que no actúa con violencia, sino que actúa con dolo, ambos actúan con dolo... de todas formas el estafador es un delincuente igual, para mí, esa es una y segundo, por ejemplo, cuando una persona mata a otro o lo golpea dañando su integridad física y cuando yo te amenazo atentando contra integridad cívica.

¿Qué piensa de la actual situación carcelaria, que ahora está sobrepoblada?

La verdad es que hay sobrepoblación, ha crecido mucho la población penal y además que ahora la gente comete más delito, cometen un delito van la cárcel y vuelven a cometer otro delito, el contagio criminológico es mayor... hay un tema que está muy asociado al cometer delito que es la droga, los adictos a las drogas.

¿Cuál es su rol frente a esta situación el contexto de un estado de derecho?

Solamente como defensor, la garantía constitucional al derecho a la defensa nada más...

¿Cómo afecta el delito al individuo y a la sociedad?

Bueno a la sociedad, a toda la sociedad, a su integridad, crea inseguridad, cierto temor y la persona que comete el delito siente satisfacción por cometer el delito

¿Qué es el delito?

Es toda acción u omisión penada por la ley

¿Cuál es el papel del derecho penal en la prevención o represión de los delitos?

Sancionar el delito

Pero está más cercano a la prevención o represión.

Más bien... cercano a la represión

¿Cuáles son las funciones de la pena? ¿Funciona para el individuo o para la sociedad?

Bueno la sociedad se conforma con que la persona sea condenada y sea encarcelada, para la persona en sí no hay satisfacción, ya que si comete un delito va a la cárcel.

Pero la pena carcelaria, es útil para el individuo

No yo siempre... en vez de encerrarle se deberían tomar otras medidas... trabajo, trabajo, que el hombre pueda producir para el estado, que no sea una carga porque son cargas, es un gasto para el Estado enorme, por eso el trabajo ayuda a que pueda compensar al Estado y ayudar a a su familia en la cárcel no aportan nada.

En el contexto actual, cuál es su opinión respecto a endurecer las penas.

Yo creo que son insuficientes...

Por ejemplo en qué delitos.

En los homicidios... el homicidio fíjate tú tiene una pena que parte de 5 años y un día,... pero más que endurecer las penas hay que prevenir o por ejemplo el tema de la reintegración social

La última pregunta, ¿Cuál es la función de la cárcel?

Retener a la persona nada más, darle una sanción privativa de libertad...nada más, no permite una reintegración posterior del individuo

Entrevista No.6: Defensora.

¿Por qué quiso estudiar derecho?

De muy niña me gusto, me gustaba eso que generalmente se ve en televisión de las discusiones, como estos programas de televisión y uno se empieza a enganchar y luego ya en la enseñanza media me acuerdo de haber conversado con algunos profesores, me gustaba el tema obviamente más humanista y de ahí apareció y en segundo medio yo tenía claro que quería estudiar derecho o ciencias políticas.

¿Hubo algún conflicto entre ser estudiante y ejercer el derecho?

Encuentro mucho mejor ejercer que estudiarlo en ese sentido estoy súper consiente y alegre de la decisión que tome porque de hecho es más latero el tema de estudiarlo que ejercerlo, el tema de derecho no es difícil, yo tenía un profesor que decía que lo único que tenías que tener para estudiar derecho era un buen traer para sentarte y estudiar, leer, porque no son cosas de comprensión, son cosas de aprender, harta historia, harta letra, harta lectura per nunca he considerado que es un tema difícil y la práctica es más dinámica, con mayor razón cuando partió la reforma procesal penal, al principio te titulabas y jurabas que ibas a estos debates orales y resulta que era todo tramite, todo escrito, salvo en unas áreas (familia) menores a las que me dedicaba , pero pienso que es mucho más entretenida la práctica que estudiar .

¿Por qué derecho penal?

Es fue aleatorio, llevo trabajando 13 años y los primeros años no me dedique a penal porque no me gustaba por el sistema que era, antes solo en la corte tu alegabas pero lo demás era todo por escrito y por ende me dedicaba más al tema de menores donde habían más audiencias orales y ese tipo de alegaciones. Y después cuando partió todo esto del tema de la reforma primero me inquieto saber de qué se trataba y se dio la posibilidad de entrar y de a poco me fui metiendo y fue por la forma en que se iba a empezar a ejercer, que era la oralidad, lo que tú ves en la tele, lo entretenido y hasta el día de hoy tú ves el sistema penal, hay gente que le gusta mucho el derecho penal, yo no soy de las personas que le gusta mucho el derecho penal en sí, pero la realidad es una forma muy entretenida de trabajar.

¿Usted siente que hay algún valor que la mueve siendo defensora?

Hay todo un tema de que la pega del defensor es la pega que uno tradicionalmente sabe que es del abogado, el defensor para lo que esta es para defender a la gente y es como originalmente nació la profesión, cuando defendías a la gente que se le iba a imponer una sanción y antiguamente en Grecia eso era y esta clásica visión del abogado es el trabajo del defensor, yo creo que lo que uno apunta y lo ideal que uno tiene para defender a un inocente, con todas las ganas y ahí es cuando uno se siente un defensor de verdad, que se haga justicia, un poco eso, pero la realidad no es esa, nosotros de un 100% de las causas que tenemos, tenemos alrededor de un 10% de gente que es finalmente inocente, el otro 90% tú vas a tramitar una pena justa o l más bajo que le puedan dar, poniéndote en el lugar de tu cliente que es el imputado, entonces yo creo que con principio de uno como defensor, en mi caso, es por el 10% en que tú sabes que son inocentes, que están solos y tratar de ayudar, hay un poco de vocación social tal vez en eso.

¿Cree que el derecho penal defiende algún valor en particular que no lo hace otro tipo de derecho?

El derecho penal más que valor, el derecho penal lo más alejado que debería estar de la moral por ejemplo de principios de protección, el derecho penal no está para eso, al contrario, lo que trata es encausar o custodiar el derecho de las personas y el derecho del estado que tiene para sancionarlo, porque si tú le entregaras el derecho a las personas de defenderse o vengarse habría mucha gente muerta porque obviamente la persona que es víctima de un delito lo primero que quiere es matar a otra persona y es su legítimo derecho porque es su rabia, su venganza y el derecho penal lo saca de la esfera de las personas, se lleva al estado y al estado ponerle limite en su percepción penal o sea limite en relación que no sea por ánimo de venganza, que cumpla otros objetivos y el derecho penal eso es sacar la venganza y darle otro objetivo a la sanción. ¿Por qué vamos a sancionar a alguien, porque se portó mal? Eso es venganza y el derecho penal esta para fines que son superiores a eso, vamos a sancionar a las personas para que aprenda, no lo vuelva a hacer y eso es el derecho penal, que n vuelva a cometer la misma conducta, hoy en día apunta a retribución, se puede ver en la prensa y a eso apunta porque cada vez más la gente quiere retribución venganza pero en mi concepto el derecho penal está muy alejado de eso.

¿El derecho en general, qué función cumple en la sociedad?

Regular las relaciones de las personas, hasta dónde puede llegar cada uno, cuales son las esferas de libertades de cada uno, que es lo que puedes hacer o no puedes hacer, es la forma de regularse en sociedad, lo que nosotros llamamos el pacto social, todos nos ponemos de acuerdo para vivir en sociedad y regular, y ahí está el derecho.

¿Usted siente que para ser defensor hay que cumplir cierto perfil características?

Para ser defensor primero hay que desprejuiciarse en muchas cosas, no puedes entrar a trabajar con la misma personalidad o prejuicios que uno tiene como cualquier ser humano en sociedad, tú me puedes preguntar sobre una causa tomándonos un café y yo te puedo decir "no, esta persona es lo

peor que hay y hay que meterla presa” y si me preguntas dentro de una audiencia lo voy a ver fría la cabeza absolutamente desprejuiciada si es lindo, malo, bonito, feo, con esos conceptos tú tienes que desprejuiciarte. Nosotros atendemos una gran cantidad de gente que si tú te la encuentras en la calle probablemente vas a cruzar por la vereda del frente o gente con la mentalidad bastante “mala” o gente dura y si tu no analizas porque es cosa tuya pero viene así entonces creo que el primer es desprejuiciarse y aplicar el derecho de la forma más justo posible sin considerar la persona que es. Si viene alguien con 10 homicidios y este es el homicidio numero 11 yo tengo que olvidarme de los 10 homicidios anteriores, no puedo entrevistarme o ver su causa pensando lo mala que es porque yo n estoy para enjuiciarlo si es malo o bueno, y estoy para defenderlo en base a lo que sucedió, esa es la diferencia con los fiscales, ellos tienen su trabajo o su idea tiene que ser distinta, ellos van a llegar a mirar incluso la vida de esta persona para determinar la situación, nosotros no, no consideramos ni lo que hizo ni su pasado, nos alejamos del concepto de moral, de lo bueno, nos tenemos que cegar un poco de eso .

¿Qué siente que la sociedad espera de su rol?

Si miras la sociedad como las personas que nunca han estado involucradas en esto, mucha gente estaría de acuerdo con que la labor de nosotros ni siquiera existiera, por este ánimo de venganza. Pero si cuando tienes una persona que te dice que no es un delincuente y que por circunstancias de la vida se ve involucrado en esto, lo que espera de uno es que uno lo defienda como si fuera inocente, una buena persona o un buen ciudadano, pero cuando la persona está aquí sentada o en la calle le preguntas por el defensor yo creo que un 80% de la gente te dice que ni siquiera deberíamos existir porque son delincuentes, son malos. A la gente no le interesa el defensor, cuando la gente ha estado involucrada o ha necesitado un defensor, aquella persona que va manejando “cura”, aquella persona que se ve involucrada, que le prestan un cheque y resulta que esta acá, esa gente no se considera delincuente, esa gente es la que reclama el derecho de un defensor y que se consideran parte de la sociedad, porque la otra parte de nuestros clientes, el delincuente, el malo, n se considera parte de la sociedad y es a veces la gente que menos reclama. La gente que reclama son los que no se consideran delincuente, parte de la sociedad y ahí consideran que el defensor tiene que jugar por ellos. Por lo tanto para la sociedad en si no deberíamos existir salvo para este tipo de situaciones que se desligan de la delincuencia tradicional, la sociedad tiene un concepto muy errado del trabajo que uno tiene que hacer.

¿Cuál es su opinión respecto del trabajo de los otros por ejemplo de los fiscales?

Yo creo que la mayor parte de los abogados y defensores tenemos claro el rol de cada uno. Si el rol del fiscal es perseguir y que le apliquen la mayor pena está en su legitima derecho y es su trabajo y la mayor parte de los fiscales ven que nosotros también hacemos nuestro trabajo de que a ellos no les vaya bien, de lograr absolución o la pena más baja entonces la mayor parte dentro de la audiencia sabe el rol de cada uno, discutir, hacer cada uno su papel lo mejor posible porque un está haciendo su trabajo, independiente de si el fiscal te cae bien o mal, uno tiene que hacer su trabajo. Tenemos muy internalizado eso, cumplimos un rol y a veces le pueda encontrar toda la razón al fiscal en mi interior pero mi trabajo es otro y uno tiene que separar por ejemplo lo del café y mi opinión ahí será una y en la audiencia será otra ad uno hace su rol y ahí ambas partes (fiscal y defensor) descansamos en que la decisión no la tomamos nosotros, la tema el juez entonces cada uno se lava las manos en lo que uno hace, que es lo mejor para su parte, pero el que toma las decisiones es el juez.

¿Qué funciones cumple la ley en sociedad?

Regula, la ley es aquel instrumento material, algo plasmado en que regula las relaciones de las personas

¿Qué es la justicia?

Yo creo que hay más justicia de la que uno cree, la gente tiende a decir que no hay justicia pero cada persona que no tiene lo que quiere dice “aquí n hay justicia” pero la justicia no está para darle a cada uno lo que quiere, lo que se dice tradicionalmente, sino que las personas que aplican justicia que son los jueces son humanos per dentro de cada uno cm se rumana tenemos una veta cada uno de juez. Primero no tenemos que estar involucrados, cuando a ti como ciudadano te cuentan un caso desde un punto de vista tiendes a optar por la realidad que tú conoces, el tema es que tienes que sabes ambas realidades, cuando la gente conoce ambas realidades a fondo, que es el trabajo que nosotros hacemos con defensores sentamos la realidad del imputado y el fiscal presenta la realidad de la víctima precisamente es la situación en que el juez lo que tiene que tratar de aplicar es equidad, razonamiento que si bien la persona puede merecer castigo es que tipo de castigo voy a aplicar. Muchas veces los jueces fuerzan la ley y eso es verdad que los jueces, a veces le presentas un caso a un juez y la ley no te apoya o a tu versión pero si le presentas el caso real al juez él va a forzar la ley para poder aplicar lo que él cree que es justo y aquí esta con el sentimiento de justicia de cada persona, la mayor cantidad de los jueces tienden a aplicar más justicia que ley, cuando la gente dice “ah este juez por que hizo esto” porque los jueces tratan de aplicar justicia por sobre la ley, porque la ley te dice A , B o C y entremedio hay una cantidad de zonas grises o hay situaciones que no están contempladas en la ley y los jueces tratando de formarse una idea de lo que ellos creen que es lo correcto, que básicamente es cuanto es lo correcto y que pienso que debería hacer acá y de ahí veo en toda la gama de ley que lo que hay que tomar para aplicar, que es lo que hacen a diario y nosotros le llamamos a eso justicia material o estomacal, es que de adentro te dice que es lo correcto o incorrecto. Los jueces son seres humanos y la mayor parte de los jueces, salvo en donde se vale solo la norma la ley, aplican eso, el sentid de conciencia que puedes tener, eso que en la “guata” te dice

que tiene que ser y de ahí buscas en la ley para poder aplicarlo. Nosotros tomamos mucho de eso, por eso que cuando dicen “ay estas penas chicas que le aplican a la gente que van a defender se le enseña al juez quien es la persona, por qué llegó hacer eso, que es lo que hizo, cual es el daño que efectivamente pudo haber provocado y en relación a eso merece estar un año preso o 30 días preso y los jueces tratan de dar una sanción justa como aplicaría cualquier persona en la calle, plenamente informada porque esa es la diferencia, porque si le cuentas a alguien en la calle así no más te dirá que aplicar pero te aseguro que cuando vas a una persona y le cuentas la otra parte que no sabe y la humanizas la persona te dice “en realidad es una exageración tener a una persona un año preso por hurto en un supermercado”, cuando le cuentas que por ejemplo esa persona no tiene para comer, tiene lleno de antecedentes y lo único que le queda es ir a un supermercado a sacar comida, pañales o leche, ¿vas a mandar a una persona presa un año, con las condiciones carcelarias que nosotros tenemos? No, y a lo más 20 días y ahí es donde se encuentran las penas más chicas, pero luego de ver la realidad, yo creo que la gente cuando omite opiniones en la calle o en la prensa no conocer la realidad.

¿Qué pasa cuando la ley no es justa?

Hay leyes que nos resultan aberrantes o leyes que se dictan en el momento por un tema puntual y pasan los años y te quedas con leyes que son casi inaplicables. Los jueces, insistimos en lo mismo porque ellos tienen las herramientas para aplicar o no y primer uno les cuenta el problema y saber que él tiene que creer en el problema para hacerse una idea de que quiere hacer y luego buscar en la ley, entonces claramente hay leyes que no corresponden y jueces que no la aplican.

¿Cuáles son los criterios que usted utiliza cuando se enfrentan a un caso?

En términos prácticos tú lo que tienes que hacer primero es conocer la causa y luego entrevistarte con la persona, con el imputado, eso hay que hacer para tomar cualquier determinación en una causa hay que saber de qué estamos hablando y no solamente con lo que dice la persona sino con lo que dice y con los antecedentes de lo que paso, eso es lo básico. De ahí vemos que se puede hacer o aplicar.

¿Usted cree que existen barreras personales, sociales, institucionales que dificulten el trabajo?

Que nosotros tenemos menos recursos, no tenemos policías para investigar, la defensoría si bien es cierto cuenta con una unidad de apoyo para hacer su trabajo y no es lo mismo y lo ideal es hacer investigaciones dobles para poder tener posibilidades de hacer mejores investigaciones y contar con recursos para hacer investigaciones paralelas y yo creo que eso es a lo que uno debería aspirar como defensor.

¿Cómo se puede definir a un delincuente?

La gente que viene, la mayor parte no se considera delincuente, cuando vienen las mamás de la gente que está preso dicen “mi hijo no es un delincuente”. La gente considera que el delincuente es el malo que se la pasa en la cárcel delinquiendo una y otra vez y la gente cuando habla de sí mismo no se considera delincuente y cuando le dices “pero mire porque para la sociedad usted cometió un delito, entonces es un delincuente” entonces eso sería un delincuente, cada vez que a ti te condenan por un delito, eso es un delincuente y a la gente no le gusta porque el delincuente consideran que es el malo, y aun así, la familia de aquellos que están en la cárcel dicen “mi hijo no es malo” entonces la gente piensa que los malos son los delincuentes, pero hay gente que comete delitos y es buena, hay gente que es respetada por sus pares, su familia, por su barrio y son bien considerados, tranquilos, buenos con su familia, pero cometen delito porque cometen estafa, cometen hurtos o de la gente que comete lanzazos en la calle que dice que tratan de sacar lo que pueden pero son buenos padres, buen hijos, buen vecino y la gente dice “no es un delincuente porque es bueno” y uno le dice “usted para la sociedad es un delincuente”.

¿Contra qué o quién atenta el delincuente?

El delincuente o la delincuencia es aquellos que cometen delitos y hay delitos contra la sociedad, las personas, contra los órdenes establecidos. La ley tipifica delitos contra la salud pública, personas, contra la propiedad y que todos hemos llegado a acuerdo que eso no se debe hacer, en un pacto social, lo que hemos considerado mal con sociedad, porque la gente no lo considera malo. La gente que tiene una plantación de marihuana, que es lo que se está reclamando hoy en día, no, “yo tengo una plantación para y fumar para mí, ¿porque es malo? Porque otros me lo dicen y es porque simplemente todos nos hemos puesto de acuerdo en que es malo, pero eso ¿me transforma en malo? No, la maldad, lo bueno, lo malo, lo correcto o incorrecto es un concepto social. Aquí el padre que viola a su hija lo encontramos terrible pero en otros lados eso no es delito, hace 200 años atrás cuando las sociedades partieron las niñas se iniciaban con el papa y era tradicionalmente aceptado y bien mirado. Básicamente todo lo que consideramos que es malo hoy en día es porque nos hemos puesto de acuerdo que es malo.

¿Qué características hay en los delincuentes de los cheques y el otro tipo, qué los diferencian y asemejan?

Yo creo que los asemejan en que los dos creen que es bueno lo que hizo, cada uno tiene para justificar lo que hacen, de hecho antes de contarte lo primero que hacen en justificarse y haga lo que haga tiende a justificarse, el que mata tiende a justificar el por qué lo mato, y creo que eso es lo común a lo que tienden todos. Y que pueden tener distinto es probablemente es que es un delito que uno le ve menos daño y la víctima no está clara, y en el otro tienes una víctima clara y viene la señora llorando que tiene a la otra persona herida, violada. Ahí tienes una cara, se personaliza y puedes ver un daño real, pero la persona que vende droga en la calle no ves una cara de daño.

En el contexto actual, ¿De qué se habla que en la cárcel hay muchos delincuentes y la mayoría por robo y con gente marginal, que opina usted y cuál cree que es su rol en esa situación?

Lo unció que uno tiene que hacer es tratar de que se tome conciencia cuando se deja a una persona presa como te dije la decisión la toma un juez per tengo que hacerle ver a que lo está exponiendo al dejarlo preso porque si estamos hablando de un robo a una persona, le puso un cuchillo y le robo la cartera, todos estamos de acuerdo que hay que dejar preso, pero si estamos hablando de una persona que es primera vez que está expuesto a eso, cuando tu mandas a una persona a una cárcel la mandas no solamente privada de libertad, la expones a que la violen, le roben, la golpeen, se psicosis, y hay una cantidad de cuestiones que se dan con la privación de libertad que la gente no siempre lo ve y uno tiene que hacerle ver al juez que si justifica mandarlo presa con esto, pesemos una cadena, bolso, cuestiones de valor a exponer a una persona a esto, si, no y la decisión la tiene el juez, mi trabajo es decirle no, siempre privilegiemos la vida humana, el derecho humano, porque si a ti te mandan preso a algo bueno, decente donde no tienes otra cosa que sea estar privado de libertad dices bueno, perfecto per hay en día con la realidad que hay lo menos malo es la privación de libertad.

¿Cómo afecta el delito a la sociedad y al individuo?

Mas al individuo que a la sociedad yo creo que al individuo a cada persona que al violentan la gente se siente muy pasada a llevar, con traumas y a todos porque si me pasa a mí también me traumare y querré que le pongan pena de muerte al otro y por eso no puedo aplicar justicia porque la gente se victimiza, se siente víctima y realmente es víctima, por eso que las personas no pueden aplicar justicia, porque cuando se lo cometen a uno lo que uno quiere es venganza y es natural, entonces y creo que aquella persona que le cometen delito está en su derecho de reclamar, porque es lo que siente la persona. Ahora el tipo de delito el daño que te pueden provocar.

¿Usted considera que hay ciertas causas que se pueden adjudicar en general a la comisión de delito?

El tema de pobreza, de que cuando niño estar desprotegido, vulnerado o ser víctimas del delito de niños porque la mayor parte de nuestros usuarios han sido víctimas de delito de violencia, desapego, abuso de todo tipo, y parte de ahí y yo creo que el tema delincuencia hay que enfocarlo con los niños, parte de ahí. No sacas nada con hacer planes cuando tienen 14 años, si miras en las poblaciones es una realidad marginal de que ahí parte la delincuencia, cuando no ven otra realidad y aquí en las audiencias vienen familias completas como que fuera un circo y el niño desde chico se acostumbró a pasearse por aquí y el papa casi una estrella de cine porque estaba adelante con un micrófono y lo ven cm una realidad y cuando pasan un fin de semana aquí lo ven como algo natural y pierden la vergüenza, el entender que n es lo normal y natural y yo creo que el tema parte ahí trabajando con niños que se acostumbran a los balazos, la ley del más fuerte, como animalitos del que golpea más fuerte, si de ahí no se trabaja, aunque la delincuencia siempre va a existir pero que tiene que estar a la raya

En el contexto actual ¿Qué piensa de endurecer las penas?

Eso responde temas políticos, que quiero más votos, satisfacer las necesidades de la gente y la gente cuando es víctima de un delito quiere venganza, “démosle al cesar lo que es del cesar” escuchemos al pueblo que quiere más pena entonces apliquemos más pena, no es algo que se analice y ahí queda la escoba porque dictan leyes para satisfacer las necesidades del momento sin pensar lo que conviene o n, la gente siempre va a pedir pena de muerte y ojala pongamos una bomba en la cárcel y se mueren todos y se soluciona el problema, ojala apartémoslo.

¿Usted siente que las penas pueden llegar a ser útiles para el individuo o para la sociedad?

Yo creo que la prevención especial para el sujeto y general para la sociedad. Yo creo que hay gente que le impacta en su vida y pueden generar cambios, pero en términos porcentuales son los menos casos, aquellos casos que les sacuden a nivel de que no vuelvan a cometer delitos, pero en general es al contrario, l hacen parte de su vida y es un mal que va aumentando porque el tipo que sale con antecedentes no lo van contratando y es un círculo vicioso. No cumple prevención, se transforma en un castigo.

Entrevista No.7: Defensora.

¿Cuáles fueron sus motivaciones para estudiar derecho?

No se iniciaron como la mayoría de la gente. Yo estudié arquitectura, me metí a bachillerato, y lo termine, y bachillerato te da la posibilidad de elegir psicología, derecho o periodismo y yo tengo periodismo y en una de esas cosas de la vida soñé y sentí que tenía que estudiar derecho y no me preguntes por qué pero yo tenía esa necesidad, me levante un día en la mañana y dije yo tengo que estudiar derecho y partí a estudiar derecho y durante la carrera siempre sentí que no era lo que yo pensaba, porque era una cuestión de sueño y no me gustaba mucho y pensaba que no iba a ejercerlo, hasta ahora que me di cuenta que mi sueño era porque yo tenía que estar acá, esto es lo que a mí me gusta, me apasiona, me encanta, pero cuando uno lo estudia no te imaginas esto, por lo tanto el estudio y lo que yo me imaginaba trabajando no era lo que yo quería hacer, de hecho a mí me fue muy bien en la universidad, no obstante no tenía mucho entusiasmo durante el estudio y yo Salí con buena nota de la universidad y con el mejor examen de grado de la universidad, me saque un 7 en el examen de grado y un 6.4 durante toda la carrera, y así y todo cuando Salí dije “no voy a trabajar en esto” porque no era lo que a mí me parecía y ahí me di cuenta que cuando uno estudia es totalmente distinto al trabajo y lo que uno se imagina cuando va a trabajar, yo ahora entiendo a mis amigos que tienen chicos que no saben que estudiar yo les diría que lo lleven a lugares donde van a trabajar

porque el trabajo es algo totalmente distinto a la carrera y cuando yo me metí a trabajar en una cuestión nada que ver con esta y desde el punto de vista académico yo me metí en lo de la reforma y ahí me di cuenta que esto era lo que yo quería y para esto yo había estudiado.

¿Hubo algún conflicto que se produjo en el mundo laboral?

Que cuando sales sientes que no sabes nada y que no tienes como adecuarlo a la realidad, que es todo tan lejano, quizás la parte educacional debería ser un poco más práctica, yo me sentía súper ignorante, no obstante de haberme sacado un 7, de saber todas las normas o manejarme bien e igual me sentía ignorante, sentía que estaba en “pelotas” cuando salí y eso me daba un poco de susto.

¿Usted siente que hay algún valor que defiende a través del derecho?

Aquí hay muchos, que se respeta a la gente, en el fondo como defensores estamos siempre velando por prestar un buen servicio pero porque nos importa la gente y nos importa que se respeten los derechos de la gente culpables o inocentes, todos tienen derechos y mirado de un punto de vista de afuera la gente no entiende eso y todo el mundo tiene derechos, a ser juzgado de forma razonable, a contar con un abogado, a ser escuchado, derecho a que te respeten y uno aprende a evaluar el respeto al otro.

¿Porque usted se quiso dedicar al derecho penal?

Porque cada día que hago mi pega siento que aquí sirvo a otros, y siento que es súper necesario, que hay gente que está súper desvalida y sobre todo cuando está en esta situación de privación de libertad o de imputación de un delito, la gente no sabe cómo defenderse, no sabe qué hacer y está súper desamparada y yo siento que esta pega te permite tratar de ayudar al otro, ponerte en el lugar del otro.

¿Por eso eligió ser defensa y no fiscal?

Absolutamente, se está mucho más conectado con otro que es el imputado.

¿Usted siente que se debe cumplir cierto perfil para ser defensor?

Absolutamente. Yo creo que debes tener mucha más empatía con la gente, hay que tener vocación de servicio y tienes que ser empático, tratar de enganchar con el otro y su problema y la gente que no tiene esa sensibilidad para poder empatizar es súper difícil hacer bien la pega.

¿Cuál es la importancia de su profesión para la sociedad?

Desde el punto de vista del sistema como opera y la sociedad, siempre tiene que haber una balanza. El fiscal tiene su misión que es perseguir delito, el punto es que perseguir delito no es a toda costa, la policía lo hace a toda costa, y aquí está la balanza y nosotros somos la otra parte del peso de esta balanza porque en el fondo tú haces que la cuestión se vele porque se haga lo más correcta y justamente posible.

¿Usted que siente que espera la sociedad de su función?

Yo creo que esperan que no saquemos tanta gente en libertad, que hagamos bien la pega, desde el punto de vista del trabajo que hacemos nosotros, pero la gente que lo entiende y que pasa por el sistema yo creo que lo que pretende es que uno haga bien su trabajo.

¿Cuál es su opinión respecto del trabajo de los otros?

A mí el sistema me gusta, hay fiscales muy buenos y hay fiscales muy malos, hay operadores del sistema muy buenos y hay muy malos, también como hay defensores muy buenos y hay defensores muy malos. El sistema es muy bueno pero tiene ciertas falencias en el camino, esto que han tratado de endurecer penas, de adaptarlas, ese tipo de cosas que no están bien en el sistema y la gente creo que las hace cuando no entienden su función, mirado de un punto de vista de la sociedad ciudadana que vende, pero no del punto de vista de analizar bien el sistema penal y cuales son realmente las consecuencias de esos actos.

¿Qué función cumple el derecho en la sociedad?

El que regula, que establece las pautas, los límites. El derecho es lo que engloba cada una de las leyes de la sociedad, vivimos regulados por leyes, usted no puede fumar, usted tiene que subir por aquí, doblar a la derecha, parar en el semáforo en rojo, o sea, el derecho nos regula todas esas normas que regulan la vida, en sociedad con el otro

¿Qué es para usted justicia?

Mirado del punto de vista del trabajo que yo hago para mí se hace justicia cuando se aplica correctamente la ley dándole a cada persona lo que realmente se merece, ni más ni menos, ahí se hace justicia, cuando en el procedimiento se infringieron leyes, derechos, que se reconozca eso, cuando el tipo es culpable y hay pruebas que así lo acreditan se determine su culpabilidad y en el fondo es ir por el castigo cuando hay que hacerlo, reconocer los errores de procedimientos cuando existen errores.

¿Qué conflictos hay cuando la ley no es justa?

A mí me parece que hay leyes que no son las adecuadas o no justas pero son las que hay y uno tiene que enmarcarse, dentro de su trabajo, en esas leyes aunque me parezcan que no son las correctas más que hablar de justicia, la justicia más me suena lo que conlleva la aplicación de la norma, de la ley, lo que va detrás de esa ley y por supuesto que muchas veces me pasa que considero que las leyes no son buenas o las adecuadas. Hay leyes buenas y leyes malas, cuando yo hablo de justicia hablo de la imposición de esas leyes a la persona.

¿Cuáles son los principales criterios que utiliza cuando se enfrenta a un caso?

Conocer la versión de la persona, revisar antecedentes. Yo primero me gusta conocer la versión de la persona, después conocer los antecedentes y ver que hay en su contra, después ver cuál es el procedimiento, ver como se efectuó la obtención de las pruebas, si es que la persona dice que es

inocente buscar las pruebas de descargo, si la persona dice que es culpable buscar las pruebas de descargo que lo incriminan y ver si están bien buscadas y es el análisis que uno hace.

¿Se puede definir quién es el delincuente?

Desde el punto de vista de la sociedad es quien comete un delito y eso es cuando tú lo condenas que puedes decir "si, esta persona es culpable", pero que pasa antes?, por eso que nosotros ya no hablamos del delincuente, si te fijas la palabra que se utiliza es imputado o los condenados que es menos peyorativa y más justo a la realidad porque si eres imputado aun no eres condenado por lo tanto si eres absuelto tú no eres delincuente, entonces yo creo que esta mejor utilizado ese término y el delincuente es una palabra que es peyorativa pero es para asignar un valor a esa persona, decir "usted es quien cometió el delito" pero durante el procedimiento no se puede hablar de delincuente porque aún no lo sabemos ¿y si es inocente?

¿Hay características comunes de los que cometen delitos comunes hasta los que cometen estafas?

No, yo creo que hay de todo. Si por ejemplo la droga es un factor importante en la comisión de delito y creo que sería importante hacer un estudio de cómo afecta la droga en la comisión de delitos, yo creo que es un factor importante, el alcohol también en el tema de VIF, tu puedes hacer estadísticas sobre los delitos por consumo de alcohol y de drogas, pero generalizar en que las personas imputadas tienen características en común no, yo creo que pasa por todos los estratos sociales, hay delito en todos los estratos sociales. Uno podría definir como que las mujeres cometen delitos menos agresivos que los hombres, las mujeres cometen más micrográfico que los hombres, uno puede hacer esa distinción, los hombres cometen más VIF que las mujeres ahí uno podría generalizar en cuanto al sexo y hacer alguna tendencia en cuanto al tipo de delito.

¿Cuál es la diferencia entre el delincuente que roba y el que realiza estafa?

El tipo de delito ya es distinto y es una gran diferencia, los delitos de robo más violentos y por lo tanto los delitos de estafa o como de cuello y corbata van apuntados más a la parte económica y por lo tanto no se ejerce violencia pero eso va a pasar porque el tipo de delito es totalmente distinto, yo te puedo decir la VIF es una cosa que es totalmente distinta a otro tipo de delitos entonces eso depende del tipo de delito no de la persona

¿Cómo afecta el delito a la sociedad y al individuo?

Por cierto que afecta, yo creo que a nadie le gusta que le saquen pertenencias, que les maten a sus familiares, que se afecte la seguridad o sea todos vivimos en esta sociedad y a todos nos gustaría que el delito no existiera y creo que obviamente eso afecta pero yo creo que la sensación que hay es mucho mayor que la que debería ser. La gente piensa que estamos tapados de delincuencia, que la justicia es injusta, la puerta giratoria, que tenemos la mayor cantidad de presos de Latinoamérica y así tenemos estándares de leyes más duras, los delitos de robo tienen la misma pena que los homicidios, o sea tenemos un sistema penal súper duro pero la gente siempre quiere más, siempre va a sentir insatisfacción entonces la gente que realmente se mete en el tema se va a dar cuenta que quizás las cárceles no es la solución y como yo le digo si muchos delitos se comenten desde el punto de vista de la droga quizás la solución sería atacar las drogas pero de verdad quizás no metiendo a todo el mundo preso porque así no vas a sacar nada, vas a sacar más delincuentes, mientras no se aborde el problema real sin importar lo que diga la sociedad porque la sociedad claramente siempre va a encontrar que esto está mal, quizás se pueden hacer cambios pero yo que como vende y políticamente es mejor darle cabida porque vende más, y es más bonito para la prensa y te entrega más votos para la política el tema de seguridad o inseguridad ciudadana

¿Puede reconocer ciertas causas del delito en general?

La droga, el alcohol

¿Cuál siente usted, que es el papel del derecho penal en la prevención o represión de los delitos?

El derecho penal es el que regula y determina la conducta delictiva por tanto es el ente regulador. En derecho penal del punto de vista netamente jurídico con nosotros lo llamamos no es el que determina eso, eso es más de política criminal están vinculadas con el derecho penal, el derecho penal regula que es delito y que no es delito, la gente cuando habla de derecho penal habla de todo, habla de sistema procesal penal, los juicios, eso no es derecho penal eso es procesal penal y por es mirado del punto de vista jurídico, el derecho penal es el que establece y regula las conductas delictivas y de ese punto de vista en eso afecta la prevención o no pero el tema de la prevención y como atacarlo es tema de política criminal no de derecho penal que está en directa relación pero no únicamente

¿Para usted, que función cumple la pena?

La pena es la sanción por el hecho y ahí entraríamos en un tema profundo. La pena es la que establece la sanción por la conducta, por tu mala conducta, el punto es que determinar cuál es la finalidad de esa conducta del punto de vista social ¿para que nosotros aplicamos una pena? Para que la persona entienda, la víctima este satisfecha, que la sociedad este satisfecha, ese el punto, ¿para qué? Y de ahí vienen las distintas finalidades de la pena y ahí entonces uno puede analizar cual es la mejor sanción para un caso en concreto.

¿Las penas son más útiles a la sociedad o al individuo?

Depende porque la cárcel no es la que soluciona el problema o no es la pena de cárcel (que es la que la gente más conoce) es la que soluciona el problema, por ejemplo hay veces en que los trabajos comunitarios les duele mucho más entonces si de verdad quieres hacer una sanción para que a la persona le duela un poco más el trabajo comunitario le duele a la gente, la cárcel no soluciona el

problema y yo no creo que sea, en todos los casos, la mejor solución. Terapias me parece que es una buena forma de pensar en una pena distinta y son temas que si uno revisara en detalle lo que realmente se necesita en sociedad yo creo que deberían hacer un análisis de las penas. Con el tema de la solemnidad y calamidad pública que existe la gente quiere que las penas sean más duras.

¿Usted siente que las penas son insuficientes para combatir el delito?

Yo creo que no, creo que las penas que están a veces son más excesivas de lo que debieran ¿para qué meter a un tipo, que con antecedentes ahora le pega a la señora en vez de mandarlo a terapia lo tienes que mandar a la cárcel porque ya no tiene beneficio? Es absurdo, no le estas solucionando el problema, lo vas a mandar 20 días a la cárcel y después va a llegar a la casa en vez de decirle por ejemplo hágase la terapia y eso quizás l va a ayudar, va a ayudar a su familia, ayudar a las víctimas también. Entonces no.

¿Qué función cumple la cárcel para la sociedad?

Es un antro de la perdición, no hay políticas de sacar a la gente rehabilitada de adentro, la gente está asignada, encerrada, no trabajan, no estudian, o sea tienes unos zánganos encerrados en una cárcel ¿sirve de algo eso? No sé, quizás la gente desde fuera piensa que sirve que estén presos y que se pudran en la cárcel, pero si estamos con la idea que esas personas en años más van a salir la idea es que salieran mejores y no peores.

¿Qué piensa que en la cárcel se encuentren en su mayoría gente de estrato social bajo y cuál es su rol al respecto?

Yo creo que nuestro rol es súper importante en eso. Hay de todo pero la mayoría de escizas recursos y yo creo que esta gente está súper desamparada y muchas veces vas a escuchar a la mama que comete el delito que sigue robando porque no tiene que darle de comer a sus hijos y ahí hay un tema que es bien fuerte porque en el fondo dices “no es la forma señora, usted dedíquese a trabajar” pero dicen “yo no tengo trabajo “ entonces me quedo pensando en que si no tuviera trabajo tampoco quizás también robaría por mis hijos, en el fondo eso es, esta gente está súper desvalida y quizás hay que hacer mayor política para atacar estos temas de fondo para que eso no pase pero eso también es un discurso porque es súper complejo hacerlo y yo creo que la pega nuestra es trascendental para ayudar a esta gente, desde todo punto de vista.

Entrevista No.1: Fiscal.

¿Hace cuánto tiempo o cuántos años lleva en el sistema penal?

En el sistema penal más que en el sistema público, porque en trabajos anteriores el sistema penal antiguo cuando era estudiante también era sistema penal antiguo en esa época. Fui jurado en el SENAME en cuarto de universidad y de ahí no me despegué del derecho penal y en cuarto año de universidad yo estaba en el 2000, el 2000 estaba en cuarto y entremedio hice un receso para estudiar para el examen de grado pero el 2000 partí trabajando en delitos sexuales y de lesiones contra menores de edad (estuve como 2 años) y después el 2005 entre a la Intendencia Regional Metropolitana de Santiago en un plan que era anti-delincuencia y ahí fui procurador y abogado y también relacionado con el sistema penal antiguo en causas de delitos de mayor connotación social que era una denominación del Ministerio del Interior ya que hasta el día de hoy persiste, que no es una clasificación legal de delito.

¿Por qué usted decidió estudiar derecho?

Yo hasta como segundo medio tenía súper claro que quería estudiar Derecho pero después me confundí y pensé en ingeniería y otras profesiones, después me dio el lado artístico, estudié un año arquitectura de hecho pero no me gustó, no era lo que yo esperaba. Estudiaba arquitectura en la Universidad Católica, vivía en el centro y la micro que me llevaba a la Universidad Católica pasaba por fuera de la facultad de derecho de la Universidad de Chile, que era donde yo quería estudiar derecho hasta segundo medio. Y todos los días era como “y yo que quería ser abogado, y yo que quería ser abogado” cuando pasaba ida y vuelta por ahí en la micro y como que ese año dije en realidad debería haber estudiado derecho y ahí termine los ramos, me eximí de un par de ramos y no di los exámenes porque dije que tenía que preparar la prueba de aptitud, en esa época se daba, para entrar a derecho, y ahí entre a estudiar derecho, me gustaba hace bastante tiempo. Yo creo que había un tema, me gustaba, me gustó esa carrera, me gusto estudiarla, me gusto desde chico, me gusta ejercerla.

¿Se produjo algún conflicto cuando usted entró al mundo laboral del derecho?

Es que sabes que pasa que en mi mundo laboral no me toco conflictos, me tocó ver conflictos de amigos, te podría hablar de eso pero yo siempre trabajé para instituciones públicas desde que era procurador hasta el día de hoy siempre en instituciones públicas y de alguna manera del punto de vista de la víctima, entonces nunca me ha tocado cuestionarme. Claro entonces es terrible a mí no me gusta por ejemplo mandar preso toda su vida a alguien por muy malo que sea digamos, hay una cuestión como el fin de la pena y todas esas cosas más como sociológicas como los castigos ejemplificadores como que de repente uno no está tan de acuerdo pero me ha tocado siempre estar entre comillas (que se puede decir así) “con los buenos”, del punto de vista del que sufre, que es la víctima, entonces no me ha tocado nunca un cuestionamiento de la pega. Además en las instituciones públicas una de las gracias que tiene también es que tu trabajas con mucha libertad entonces tu puedes tomar decisiones de acuerdo a tus convicciones que de repente si eres empleado de una empresa privada te toca defender a cualquiera o te toca acusar a cualquiera, o te toca quitarle la casa a alguien, o te toca defender a un fresco, entonces no me ha tocado cuestionamientos que si he visto en amigos míos. He tenido la suerte de que no.

¿Se arrepintió alguna vez de su elección?

No, para nada.

¿Por qué en el Derecho Penal?, ¿qué fue lo que le influenció?

Al final fue la vida que me llevó al derecho penal, tenía talento para otras áreas del derecho cuando era estudiante pero en el minuto de que busque pega cuando era estudiante como procurador fue derecho penal lo que encontré y me empezó a gustar desde que era estudiante el campo laboral. Y cuando entro la reforma procesal penal, yo cuando estudié era el antiguo sistema penal, me tocó estudiar los principios del nuevo sistema.

La vida me llevó, le agarré el gusto y cuando cambió al sistema oral me gustó más todavía, yo era bien histriónico en realidad siempre he sido histriónico entonces me gustaban las películas de abogados y todo ese tema, es súper frío lo que estoy diciendo habían un tema también, a propósito de los otros intereses que tenía antes de estudiar derecho, que pase por varias carreras (teatro) entonces como que el tema de cumplir un rol y el tema de convencer al otro con las palabras que era mucho menos árido que hacer escritos eternos entonces me gustó más porque fue la primera reforma oral, después vino la de familia, después vino la laboral pero la primera área de derecho en Chile que fue un sistema oral, de debate propiamente tal y no escritos eternos que uno ni siquiera sabía si lo leían (esa es la verdad) es el sistema penal entonces me gustó más todavía, y porque además los bienes jurídicos de un sistema penal que de otros sistemas civil, laboral, familia son mucho más importante, o sea las personas que acceden hay un tema como de trascendencia en lo que haces (puede sonar súper narcisa la respuesta) que te toca lidiar con la gente más triste, con las víctimas por ejemplo de un delito violento, alguien que pierde algún familiar o alguien que estafaron y perdió los ahorros de su vida, en definitiva que es distinto a una deuda por ejemplo yo creo que por eso me encantó el derecho penal cuando lo conocí por dentro.

¿Qué valores y/o ideales considera usted que defiende a través del derecho penal?

Es un poco lo que te venía contando, o sea el que llega a nosotros desde el punto de vista de derecho penal fiscalía en definitiva, no eligió llegar a nosotros, tuvo la mala suerte de ser víctima de algo entonces hay una carga social en nuestro trabajo implícito y a mí también siempre me atrajo mucho y yo en algún minuto, cuando te conté que había trabajado 2 años en el 2000 y hasta el 2005 en la Intendencia Regional del derecho Penal entre el 2002 y el 2005 trabajé en el Hogar de Cristo en algo nada que ver con el derecho, nada que ver con mi carrera en ámbitos sociales entonces en mí estaba súper marcado ese tema, era algo que formaba parte como de mi vida, entonces siento que en este trabajo, desde el derecho penal, quizás el derecho laboral tiene algo de eso, pero en el derecho penal tiene como más aun el tema de acompañamiento importante a las personas que acceden a nosotros, que es como mi plus, lo que yo trato de darle a este trabajo, que la víctima no eligió estar con nosotros, no elige que entren a robar a tu casa, que te peguen, que te violen, que violen a un niño, que maten a un pariente, o sea tú no puedes elegir eso. De cierta forma vienen con una carga emocional súper grande y creo que ahí está mi plus, como a parte de lo técnico, lo jurídico que es súper importante en este trabajo, esta lo social que tiene el derecho penal y que no se si tienen las otras áreas.

¿Hubiese preferido dedicarse a otra rama del derecho?

A estas alturas ya no, uno nunca sabe en realidad, hay un tema de oferta y demanda que es importante pero estoy feliz en este minuto. Debo ser de los fiscales más felices, lo que pasa es que justo coincide en que este año he tenido casos muy importantes, me han dado algunos reconocimientos regionales, algunos reconocimientos de mis compañeros, este año ha sido mi año laboral, estoy súper motivado.

¿Cuáles fueron los intereses que lo llevaron a tomar la decisión de convertirse en fiscal?

Cuando entre al ministerio público entre como asistente, yo entre porque quería ser fiscal y entre cuando la reforma ya estaba instalada, no me titulé antes porque antes no podías entrar directamente a ser fiscal porque habían muchos cupos. La planta es súper joven en general no renuncian salvo que sean otras pegas pero es poco el movimiento que hay interno. No hay gente que jubile, no hay fiscales tan viejos. Cada fiscal requiere de energía que yo no sé qué va a pasar cuando los fiscales tengamos siquiera la edad cercana a jubilarse, a los 50 años una cosa así. El turno es bien pesado entonces yo no sé qué va a pasar pero en definitiva cuando yo entre quería ser fiscal, era lo que yo quería, especialmente en el tema del debate que hablaba en la pregunta anterior, en el tema de la oralidad.

¿Qué características, o cual cree usted que es el perfil necesario para convertirse en fiscal?

Te tiene que gustar harto porque no hay horarios, es tu pega pero no tienes horarios y tienes que tener una familia que entienda eso también. Ojala entienda el sistema por dentro, hay una cantidad de funcionarios en el ministerio público que entran y después se quedan separados, yo creo que en gran parte el funcionarios de la pega, es como lo malo de la pega. Ahora, mi señora es Juez así que entiende perfecto como funciona esto, aun así tuvimos una crisis, pero hay que tener mucha disponibilidad horaria más allá de cualquier otra pega, comprensión de tu núcleo familiar, hay que tener cierta agilidad mental para las distintas situaciones que se dan en audiencia y mucha empatía para poder sacar el relato a personas que les cuesta más expresar alguna idea testigos niños, testigos muy afectados, testigos que les faltan palos para el puente, testigos que hablan demasiado elevado entonces tienes como que lograr cierta empatía con esa persona para poder sacarle un relato que sea entendible para jueces a los cuales tú quieres demostrarle que lo que tu estas diciendo es lo que es en el fondo cuesta a veces. Yo creo que eso, te tiene que gustar la pega, si no te gusta lo pasas muy mal.

Igual es harto tiempo que le dedicas

sí.

A través de su experiencia, ¿Qué función cumple el derecho en la sociedad?

Es que es súper regulatorio las normas sociales al final porque el derecho en general no solo el derecho penal porque la manera de celebrar puede ser sancionada, la manera de ejercer contratos puede ser sancionada, la manera en que te comportas con tus cercanos. No solo el derecho penal o sea desde comprar algo que venga fallado y haya un buen SERNAC, en general el derecho nos regula todo, desde la vida privada hasta la vida pública pero en particular es como sanciona las infracciones a normas sociales, o sea todos sabemos que hay que actuar de buena fe por la vida, que no hay que engañar al resto, no es una falta el que no cumpla las normas sociales y ahí está el derecho para hacer cumplir las normas.

¿Cuál es la importancia, que funciones cumple o que representa su profesión en la sociedad?

Es como lo mismo, es súper regulatorio

¿Qué valores, que ideas cree usted que defiende cada vez que le toca un caso?

Cuando defendiendo un caso, de las causas que yo he investigado, porque me ha tocado también el de algunos colegas y podemos estar en discrepancia de criterios, pero cuando me ha tocado defender un caso es porque estoy con (a propósito de que en una institución pública nadie te obliga a algo que tu no quieres, como si en el sistema privado). Entonces cuando yo he formulado alguna acusación es porque estoy convencido de que la persona que acuse es el autor del delito entonces bajo esa convicción defender un caso es como defender la verdad que yo creo que ocurrió, la verdad terrible de esa que hablaba antes, y defender la verdad que uno cree que es súper fuerte, o sea teniendo en cuenta el campo del derecho que elegí trabajar, es un poco eso, la perspectiva de un tercero que es la víctima que siempre quiere que condenen a la persona que provoco ese daño entonces es bien importante.

¿Que se espera de su profesión o cómo cree que la sociedad ve su rol?

A bueno lo que pasa es que hay un tema de prensa que es como súper distinto a lo que ocurre en realidad porque como que y tiene parte de responsabilidad no solo la prensa sino también el mito de que se va a eliminar la delincuencia, es un mito porque la delincuencia existe desde el primer parricidio Cain que mato a Abel si es que existió Cain y Abel digamos, pero es inminente a la humanidad el pasarse de listo, el excederse en algo entonces yo creo que la sociedad nos mira más o menos por un tema más de comercial como marca comercial o como de publicidad como los fiscales son responsables de la puerta giratoria, que también es un concepto construido artificialmente, si te pones a pensar hay muchas cárceles, hay cárceles concesionadas con un millón de cupos no un millón pero miles de cupos que están todas llenas y hacinadas entonces el índice de gente presa en este país es mucho más alto que el índice de gente presa de cualquier país, creo que somos el segundo a nivel mundial, el primero de Latinoamérica entonces como que si te pones a pensar "la puerta giratoria los que cometieron delitos salen" versus este dato frío de que las cárceles chilenas son las más sobrepobladas que en Chile hay más presos por cantidad de habitantes que en cualquier otra parte del mundo salvo un lugar que no me acuerdo cual es, es igual fuerte entonces te das cuenta que es más bien una publicidad más que una... Claro, yo creo que la sociedad tiene un rol más o menos negativo por la publicidad pero cuando les ha tocado ser víctimas de un delito yo creo que ha sido distinto, espero que haya sido distinto. He tenido casos súper emotivos de víctimas muy agradecidas por la pega pese a lo que le ocurrió, es distinto estar feliz porque te asaltaron o mataron o sea nunca uno va a estar feliz porque mataron a un pariente tuyo pero como contentos con el trabajo hecho entonces hay un tema como que es distinto lo que tu opinas si es que pasaste por el sistema o si no pasaste por el sistema. Como sociedad ha ganado más como el slogan de lo que hacemos, de hecho tenemos una evaluación pública pésima como fiscales en general, pero un poco mejor que la clase política y creo que los jueces, pero por ahí. es distinto pasar por el sistema, creo que cuando pasan deben sentirse un poco mejor, hay harto acompañamiento, no en todos los casos se pueden solucionar el problema que les paso, no en todos los casos podemos encontrar un responsable de lo que ocurrió pero en todos los casos hay acompañamiento o sea la fiscalía el ministerio público es ms que los fiscales y los abogados que apoyan a los fiscales o asistentes fiscales, sino también hay un unidad de atención a víctimas que está lleno de asistentes sociales, psicólogos que hacen mucho acompañamiento, mucha derivación, se financian muchas terapias psicológicas entonces hay una pega súper seria atrás de esto.

¿Cuál es su opinión respecto al trabajo que tiene el sistema? ¿Cree que hay algo que debería hacerse o que no se hace o algo que no debería hacerse?

Es que así como sistema creo que el sistema es bueno, hay un porcentaje de casos no resueltos importantes que es más o menos similar en todas partes del mundo, de nuevo comparándolo con todos los lugares y que no es distinto a lo que había antes, antes usaban en sobreseimiento temporal que una causa no tenía imputado conocido se sobreseía temporalmente el estado sobre lo justo hasta que ya al archivo. Ahora se archiva o no persevera y eso es percibido súper negativamente porque es como la cantidad de casos que la fiscalía no aclaró y en general ningún sistema penal del mundo aclara todos los casos, ninguno, eso es como súper ilusorio pero por supuesto es mejorable o sea y hay un tema que hay una demanda de la asociación de fiscales y también del fiscal nacional que es un plan de fortalecimiento del ministerio público, recordemos que el ministerio publico partió con una votación inicial que no se ha modificado de hace ya 11 años que tiene el ministerio público en la primera fiscalía que comenzó y llevan 11 años de institución y la votación que se hizo pensando en un

determinado número de denuncias se ha hasta triplicado hasta quintuplicado en algunos casos, aumento el catálogo de delitos porque cuando partió el sistema penal no había ley de responsabilidad penal adolescente, lo absorbían los juzgados de menores en esa época hoy algunos juzgados de familia, pero desde los 14 hacia arriba lo vemos nosotros o sea aumento la población que nosotros investigamos como imputados, la violencia intrafamiliar aumento que es a diario, entonces aumentan los delitos, aumentan las personas que tenemos investigar, aumenta la cantidad de gente, porque ya en 11 años ha habido un censo de por medio y no aumenta la votación, la votación se mantiene estancada entonces lo que inicialmente estuvo pensando para que cada fiscal llevara 200 causas al año hoy en día no es raro encontrar fiscales que ven 500 causas al año, 800 causas al año y bueno con las consecuencias que hay que es desgaste para el fiscal, falla en las investigaciones, es mucho entonces por supuesto que hay mejoras en el sistema. De repente a la gente no tiene la culpa de lo que le venden en las noticias pero de repente a la gente le haría bien conocer la pega que uno hace desde dentro, conocer un poco las penas que están asignadas a los delitos porque la gente quiere cadena perpetua por todos los delitos, te pegaron un combo en el brazo y quieres que el tipo este muchos años en la cárcel entonces hay un tema de desproporcionalidad entre como lo que la gente quiere y lo que podemos hacer también, que eso no es conocido y nos culpan a nosotros. Eso, mas dotación y mas no sé si publicidad o capacitación.

¿Qué es la ley?

La ley es manifestación de la voluntad soberana que manda y es una definición súper de primer año, pero al final es una convención que obliga a hacer algo, eso es a grandes rasgos.

¿Qué funciones cumple la ley en la sociedad?

Es que tiene que ver con eso que te hablaba antes de las normas sociales en el fondo bueno y el proceso que uno elige a sus legisladores y que ellos eligen por uno y bueno tenemos leyes horribles bueno la ley de pesca, que no podría estar más en desacuerdo con que se dé para andar comiendo pescado congelado, todos pero da lo mismo. En definitiva uno elige ciertos legisladores que ven cuales son las prioridades sociales y ven que leyes son las que van a regir y como uno los eligió nos obligan a todos pero en general, no todas las leyes son malas tampoco, pero en general son convenciones sociales que, o exigencias sociales que se transforman en ley, hay leyes que han sufrido modificaciones por la necesidad como la ley de arriendo ponte tú que el dueño del inmueble que no le pagaban estaba como 10 años tratando de echar a la gente y bueno lo cambiaron por un procedimiento más rápido, ahora es un poco más rápido efectivamente pero en definitiva la ley responde a necesidades sociales

¿Qué es justicia?

Justicia es dar a cada uno lo que corresponde, en definitiva lo que es justo para uno puede ser injusto para otro al final la justicia son decisiones, no sé si salomónicas pero al menos las instituciones buscan una verdad procesal, es muy difícil llegar al hecho real pero es dar a cada uno lo justo en definitiva, en la medida que eso se cumpla la gente tendrá una buena opinión.

¿Cuál es la relación entre ley y justicia?

Lo que pasa es que justicia, antes lo di como un concepto súper abstracto pero creo que la pregunta va dirigida sobre la aplicación de ley que hacen los jueces, me da la impresión. En definitiva lo que está previsto en la ley tiene que cumplirse y los que están encargados de cumplirse son jueces que son los administradores de justicia y en la medida que hagan cumplir la ley van a dar o no más justicia, en el fondo esta ultra relacionado porque las leyes, y vuelvo a lo anterior, es mucho más amplio en todo caso.

¿Qué pasa cuando la ley no es justa, que conflictos ocurren?

Lo que pasa es que cuando la ley no es justa cae en desuso y cae en una derogación, no me acuerdo en este minuto de alguna ley que sea, la de pesca quizás es injusta, insisto vamos a terminar comiendo pescado congelado. Si a mí me molesta ponte tú que algunos delitos contra la propiedad tengan penas más altas que delitos contra las personas, que pegarle a alguien y dejarlo medio morir saltando que es un delito de lesión grave tenga una pena de 541 días y que robarle la radio a un auto tenga la misma pena, ahí hay una desproporción, no sé si eso es injusto o sea es algo desproporcionado pero las dos cosas son malas, pero de injusto en el tipo de delitos que veo yo no sé si hay alguna ley injusta, algunas leyes dan rabia pero no son injustas.

¿En Chile, la ley se aplica? ¿Qué problemas genera eso y como afecta eso en su trabajo?

Es que no se aplica, yo creo que las preguntas son como más de un discurso y la puerta giratoria y que todos salen libres a las horas y que como te decía no es así, las cárceles están repletas, somos el país con mayor tasa de presos versus cantidad de habitantes entonces en mi trabajo por lo menos no creo que así sea, hay reformas que han salido presos con criterios que no digo que estén equivocados pero algunos magistrados tendían a dar la libertad en casos más o menos graves y salían a la calle y eso hace bastantes años ya en que el fiscal podía apelar y el no salir hasta que el tribunal de segunda instancia en este caso corte de apelaciones decían si es que ameritaban salir o no a la calle. En ese sentido se mejoró un poco esa situación que podía haber provocado esa sensación de inseguridad o de puerta giratoria. En definitiva creo que pertenece más a un slogan que a una realidad. En general la ley se aplica.

¿Cuáles son los principales criterios que utiliza usted o cree que se deben utilizar para enfrentar un caso?

A nosotros nos elige legalmente el principio de objetividad o sea nosotros cuando tenemos un caso tenemos que investigar con igual celo las cosas que favorecen a un imputado y las cosas que lo

perjudican. Esto significa que me toca investigar un robo tengo que preguntarle a la víctima si es que habían testigos, mandar a fotografiar el sitio del suceso para ver si era un lugar habitado o no, para ver si hubo un rompimiento de ventanas, para ver las vías de acceso que ahí van cambiando las tipificaciones y todo, pero también debo investigar algo que podría eventualmente favorecer al imputado como por ejemplo que él sea loco o enfermo mental o por ejemplo que el en realidad a esa hora estaba trabajando en otro lugar y pedir hora de asistencia, en definitiva yo creo que hay que regirse por eso porque el riesgo que corre uno es perseguir a alguien es inocente, imagínate ya ahí hay miles de proverbios en relación a eso, que más vale un ladrón libre que un justo preso. En el fondo es verdad el principio de objetividad es súper importante y de acuciosidad también, o sea tengo que estar convencido de que lo que estás haciendo es correcto precisamente por esas consecuencias que tiene la pega.

¿Existen barreras sociales, institucionales o personales que dificulten el trabajo o el logro de los objetivos en su trabajo?

En particular diría que no, pero si un tema estructural , a propósito de la falta de dotación y que no nos afecta solo a nosotros sino también a instituciones anexas por ejemplo la inexistencia de psiquiatras infantiles en esta región ponte tú, entonces una pericia la tienes que encargar privada con un desembolso importante de plata o encargársela a una institución pública que se va a demorar 10 meses en conseguir una hora y dar un resultado y 10 meses por ejemplo para un niño víctima de 4 años es el 20% de su vida, para alguien de 40 son 10 años esos 10 meses, entonces como que hay ahí con los olvidos que implica eso, con la afectación que implica eso, con la doble victimización que implica por ejemplo estoy pensando en un delito sexual en contra de un niño víctima después de muchos meses en que quizás después ya haya supero o adquirido herramientas para poder volver a salir adelante, que 10 meses después vuelvan a preguntar por el hecho y que cuente detalles del hecho y que reviva el hecho y que después al año se haga un juicio oral porque no pudo ser antes porque faltaba este informe es donde le vuelven a preguntar lo mismo y vuelve a revivir lo mismo y tiene que enfrentarlo entonces hay algunas barreras si, la falta de dotación que no es solo interna como lo había dicho antes sino que también en el sistema de salud, en carabineros, en investigaciones y al final esas demoras por falta de personal al final rebotan en que la gente reciba un servicio que no es de la calidad o la oportunidad que es el ideal

En su opinión, ¿contra qué atenta el delincuente?

En contra las normas sociales pero contra normas sociales más graves. Bienes jurídicos que son indisponibles como la vida o la seguridad personal, la indemnidad sexual, la autonomía sexual, la libre circulación del dinero, los clásicos.

¿Quién es el delincuente?,

No es nadie y es todo, o sea yo podría ir manejando y atropellar a alguien porque iba distraído y me transformo en un imputado con cuasi delito de agresiones o cuasi delito de homicidios, bueno cualquiera puede ser delincuente, no existe un perfil, en algunos delitos si pero para mí es como bastante triste reconocerlo pero o es un perfil de personas que no tuvo las oportunidades suficientes o no tuvo el respaldo familiar para desarrollar otras habilidades y eso también es culpa de todos no es ni culpa de él ni de su familia, es como la respuesta facilista, pero como delincuente te digo, podría ser cualquiera, en algunos casos caro, obedece no a un perfil pero un perfil de personas que no tuvo las oportunidades, no fuimos capaz como sociedad de darle otra salida licita.

¿Podría reconocer características comunes de delincuentes que son derivados a la justicia de menores?

Lo que te comentaba recién, pero me cargan las generalizaciones, pero salgo de acá y mientras manejaba me agachaba a recoger algo o a contestar el teléfono, porque no te voy a decir que nunca lo he hecho, o hablando en whatsapp puedo atropellar y me transformo en delincuente entonces no es un tema, me carga como esa generalización pero cualquiera puede serlo digamos.

Respecto a quienes cometen delitos comunes versus quienes cometen delitos de cuello y corbata (delitos económicos), cuales son las habilidades y recursos o semejanzas o diferencias o ventajas y desventajas que se pueden ver en ellos.

En general los delincuentes comunes y los de cuello y corbata afectan los mismos bienes, que es la propiedad ajena, el delincuente común la afecta de menor manera porque el delincuente de cuello y corbata lo hace con cantidades de dinero impresionante y curiosamente nuestra legislación sanciona mayormente al delincuente común que al delincuente de corbata, hay estafas que tienen una pena graciosísima, es casi una burla. Como rasgo en general es que ambos rompen las normas sociales, ambos eligen un camino ilícito para obtener su fin que al final es dinero y como diferencias ya te dije, que las penas son súper distintas favorecen bastante a los de cuello y corbata. Y la dificultad probatoria entre uno y otro porque el delincuente común son delitos bastante simples que dejan huellas muy visibles en la vida, en cambio el delincuente de corbata es un ardid mucho más rebuscado, o sea la diferencia entre un contrato que se ve en el juzgado civil del delito es tan ínfima, es tan maquillada que puede pasar muy desapercibido, es mucho más difícil percibir a un delincuente de cuello y corbata que a uno común que deja rasgos físicos, lesiones en la víctima, que se mostró tal cual delincuente y el de cuello y corbata no se muestra como delincuente, de ahí el apodo de cuello y corbata, como el lobo vestido de oveja en otras palabras.

¿Qué piensa respecto a que en la cárcel se encuentren en su mayoría delincuentes de clase baja?

Es una realidad, no es que lo piense pero es una realidad, una amiga mía que es relatora de la quinta región salieron ahora hace poco miles de concursos para jueces penales, muchos, era muy fácil para los relatores que están cerca de los ministros que los nombren en ese tipo de cargos y me decía que no quería postular a juzgado criminales porque no quería meter gente pobre a la cárcel y me lo dijo categóricamente, entonces es la constatación de una realidad y es percibible y eso dice relación con varias cosas primero los delitos estos de cuello y corbata son digamos los que podrían ir presos que no son pobres tienen penas bajas y las penas bajas generalmente van asociadas a un beneficio y en beneficio no van a la cárcel, en segundo lugar los de cuello y corbata hay una dificultad probatoria importante por lo tanto el porcentaje de absolución es mayor que en cuanto a otros delitos que generalmente comete la gente pobre porque no se le ocurre, porque no tuvo las herramientas y generalmente los de cuello y corbata son personas súper educadas, o sea tienen mucho más capacitación que cualquiera de nosotros y contratan a los mejores abogados del país entonces hay mayor porcentaje de absolución y no quedan privados de libertad y en ese sentido es una realidad, no es que lo piense es una constatación de la realidad y efectivamente las cárceles están llenas de gente más pobres y lo último, para finalizar el pequeño porcentaje con plata que cae preso paga el pensionado, entonces tampoco en la cárcel se vive. La cárcel gendarmería la divide en distintos perfiles de acuerdo a la peligrosidad, generalmente el tipo de corbata no es un tipo muy peligroso que engaña a todo el mundo, pero no es un tipo que se va a agarrar a combos ni que va a sacar una estoca y que va a matar a alguien dentro de la cárcel ni mucho menos entonces quedan en una clasificación de peligrosidad de gendarmería distinta y están en módulos mejores y para más tienen la posibilidad de pagar, hasta que no se quemara Capuchinos que era súper bonita, arreglada, no había hacinamiento y bueno se quemó lo cambiaron por la capitán Yáber que se llama que es donde privan de libertad a personas que no pagaban pensiones de alimentos o que no pagaban multas en los juzgados de policía local o sea no estamos hablando de delincuentes sino que estamos hablando de incumplimiento de otro, no de derecho penal sino de otras ramas del derecho que eran sancionadas y hoy en día el delincuente de cuello y corbata paga cantidades importantes para su cupo en una cárcel mejor, entonces por supuesto las cárceles malas, hacinadas no están ellos, no los culpo en todo caso, me daría pánico entrar a una cárcel.

Respecto a eso, ¿cuál cree usted que es su rol respecto a toda esta situación que estábamos hablando en el contexto de un estado de derecho?

Es que mi rol, yo no tengo un rol en eso, el rol es más estatal en invertir primero en reinserción. Las cárceles debiesen dar herramientas para que las personas que caen en ellas no vuelvan a delinquir una vez que salgan. Oficio, generación de empleos, alguna situación así, de reinserción y un tema de prevención también que tampoco hacemos nosotros, nosotros actuamos en el delito que se cometió, pero debiese haber mayor inversión en prevención y en reinserción

¿Qué es el delito y como afecta frente a la sociedad y a los individuos?

Lo que pasa es que la definición de delito y de nuevo volvemos como a lo mismo, es un hecho atípico antijurídico y culpable. La tipicidad de que este regulado en la ley que diga claramente la conducta que se está sancionando, antijurídico que atenta contra el orden establecido y culpable porque se le puede atribuir a la persona de autoridad de ese hecho.

Ahora no tan técnico, el delito entendiendo el delito como simples delito, los crimines y las faltas penales son aquellos actos que atentan contra bienes jurídicos importantes como te decía antes la propiedad, la libertad, la indemnidad sexual, la salud pública en fin cuestiones como más trascendentes. Y la segunda parte era como afectaba la sociedad al individuo, bueno, afecta hartito porque la gente víctima de delitos no es tanta propiciamente pero cuando te toca sufres y lo pasas súper mal

¿Cree que las conductas establecidas como delito son el resultado del consenso social?

En general sí.

¿Cuáles son las causas que atribuye usted a delitos comunes versus delitos económicos, que factores sociales / individuales intervienen?

Yo creo que el delito económico derechamente es frescura y ganas de ser rico rápidamente, aprovecharse del otro como que no importarte los medios para conseguir un fin, en general o sea, como el caso de La Polar, no se miles, las universidades, como que no te importa hacer empatía con nadie. Los delitos comunes son más individual, mas localizados, hay como una lesión de una víctima en particular, hay menos afectación pública y curiosamente uno tiene mucha más pena que el otro, la afectación es bastante distinta.

¿Cuáles son las consecuencias de la comisión del delito contra la propiedad y de delitos de cuello y corbata?

La del hurto es el perjuicio económico no mas pero contra la propiedad no solo está el hurto sino está el robo con sorpresa que ahí puede haber una afectación mayor, está el robo con violencia que ahí hay una persona lesionada, queda una persona con miedo a salir. Me toco hace poco un juicio que condenaba al imputado en un robo súper violento en el 2010 (el juicio fue este año) y la víctima estaba todavía afectada. Entró y aun no le preguntaban el nombre y estaba llorando y contaba que había subido 25 kilos por la angustia, o sea le cambio la vida a esa persona. Era una niña joven hoy tiene 28 años, o sea le toco a los 26 entonces claro hay una afectación súper importante. Los de cuello y corbata son más genéricos, son más imperceptibles pero en general la víctima es una institución o somos todos los chilenos pero cuando somos todos no es nadie digamos, las carencias en la vida pero no es tan perceptible y el otro es más perceptible, deja secuelas más importantes, quizás por eso

la pena es más alta también a pesar de que sean menos lucas o sea yo puedo llegar a casi matar no en lo real. A un caballero, un empresario de helados, tenía una fábrica de helados, era conocido los fabricaba los helados y los repartía a los distintos cerros de Valparaíso y al tipo lo mataron, no tenía nada en su repartidor y le robaron una caja de papas fritas y lo mataron por una caja de papas fritas entonces claro, daño económico hubo pero el daño que provocó a la familia es irreparable o sea la pérdida de un ser querido no se compensa con nada, versus un delito económico que no mata a nadie pero puede dejar escándalos gigantes o sea el tema La Polar, las acciones de todas las empresas chilenas bajaron y se puso en duda todo el sistema económico y la afectación fue imagen país, entiendo que La Polar en ese minuto estaba abriendo tiendas en Venezuela y no sé qué habrá pasado con eso digamos.

¿Cuál es el papel del derecho penal en cuanto a la prevención y/o represión de los delitos?

En cuanto a represión todo digamos, o sea lo tome como la pega nuestra como el derecho penal es más amplio digamos. Como represión es todo porque el sistema penal es absolutamente represivo nosotros actuamos cuando ya ocurrió un delito y tenemos que castigar o solicitar un castigo para el autor de ese delito. Como prevención claro así como muy en el aire te puedo decir en los objetivos de la pena que es como que si a alguien le ofrecieron una pena súper alta es como prevención para todo el resto que comete ese delito de verse expuesto a esa misma pena pero es muy poco lo que nosotros aportamos en prevención y como derecho penal digamos.

De acuerdo a las penas carcelarias, ¿qué función cumple la pena. Por ejemplo transformar al individuo, reparar el daño social, prevenir futuros actos delictivos u otro?

Lo que pasa es que la pena es retributiva, o sea busca un castigo a la persona que cometió un delito pero también tiene este fin ejemplificador por lo menos en el concepto, conceptualmente yo creo que no, que no se cumple pero que si a alguien lo sancionan a una pena muy alta por un hecho al resto lo inhiben a cometer el mismo hecho. Y sobre la reinserción claro, eso es como muy gracioso porque si tu lees el reglamento como de gendarmería sobre la labor de gendarmería es casi un poema, que tiene que devolver el ser humano y ser aceptado en la sociedad y eso no pasa, mientras cumple la pena debiese aprender un oficio, terminar sus estudios básicos, debiese pero como que el deber ser es distinto a lo que ocurre y ese discurso, ese mensaje de lo que te estoy contando es del año 1880 y algo o sea de la época del código penal y no pasa

¿En qué casos la pena es útil a la sociedad y cuando es útil al individuo?

Lo que pasa es que los individuos formamos parte de la sociedad y un individuo que la pena le cumplió de factor de reinserción como ya lo habíamos dicho antes que en prevención y en reinserción esta como súper flojo. Si le hubiese sido útil para él, si sale con herramientas en el fondo a lo real, a la sociedad sería un aporte.

¿Usted cree que son insuficientes las penas para combatir el delito?

Si, por cierto es lo que te decía antes, la pena por si sola es nada digamos, hay que invertir en prevención hay que invertir en educación, hay que invertir en una serie de cosas. O sea no sé, si yo no tuviera ningún peso y mi señora está enferma de cáncer y tengo que (la típica pregunta dilema ético cuando postulas a pegas) Hay un tema de que si no te cubren las necesidades básicas ¿Qué te queda? No estoy justificando al delincuente pero en una situación límite, por supuesto que las penas son insuficientes y falta no sé si un estado más presente pero me da la impresión de que todo el gasto está en salud, en educación que son al final cuando fallan lo que provocan delincuencia. El trabajo se lo llevan las personas que se enriquecen más y no los destinatarios finales. Creo que está mal hecho falta ahí la pata anterior de prevención creo. La pena por si sola en ningún caso va a solucionar el delito.

En el contexto actual, ¿cuál es su opinión a endurecer las penas?

Hay algunos delitos que tienen penas súper bajas. Yo endurecería penas de lesiones graves por ejemplo, yo las encuentro bajas, endurecería penas en delitos de cuello y corbata, creo que es un chiste, o sea todo lo que cuesta acreditar a una persona que estafo a muchas personas y afecto a muchas personas para 61 días hay una desproporción importante, en ese tipo de casos yo endurecería las penas.

¿Qué función cumple la cárcel en la sociedad?

Es un lugar donde van a cumplir penas las personas que han sido condenadas a delitos que lo ameriten, hay beneficios antes de llegar a la cárcel, es importante pero como contábamos antes no es la solución tampoco o sea todas las cárceles concesionadas ya están llenas y colapsadas y no solucionan nada. La función de la cárcel debiese ser con reinserción y no lo está siendo.

Entrevista No.2: Fiscal.

¿Por qué quiso usted estudiar derecho?

Porque tenía habilidades para el lado humanista y porque de alguna forma me resultaba atractivo como el área del derecho en la parte más teórica también y por la razón de la apertura que ofrecía el derecho en la formación de otras áreas también, no solamente ciencias jurídicas sino también un repaso en economía, ciencias políticas, había un espectro más amplio que en otras Ciencias Sociales.

¿Se produjo algún conflicto después cuando salió de estudiante a la práctica del derecho, algún conflicto que lo marco?

Lo que ocurre es que uno va adaptando las expectativas que tiene, uno establece una especie de corte como estudiante a la expectativa profesional, los roles son distintos también las funciones que se cumplen son distintas del punto de vista de la sociedad y también las obligaciones van cambiando.

Uno pierde la libertad al cumplir una función y al estar cumpliendo un rol dentro de la sociedad por tanto el tránsito de la universidad y ejercicio profesional estuvo bien vinculado al derecho penal y en realidad me dirigí en la última parte de la carrera en especializarme en derecho penal y en alguna manera las expectativas de desarrollo profesional fueron por esa área y el trabajo que encontré era absolutamente compatible y centrada en ese desarrollo, trabajar con derecho penal.

¿Por qué con derecho penal y por qué quizás no otra rama del derecho?

De alguna manera estaba el tema del trabajo con un área compleja no solamente de punto de vista del tema teórico sino también de la riqueza y pobreza que ofrece el trabajar con personas, trabajar con criterios. Puede ser un tanto, no quiero que adopte un tono un poco compost o antisonante, pero el derecho penal implica un poco la administración tal vez más radical del ejercicio del poder del derecho. El Derecho muestra una cara del poder en otro tipo de decisiones también, en el área administrativa con la utilización del algún permiso o con la tramitación de algún decreto pero tal vez el derecho penal es mucho más visible para la sociedad o para el resto de la sociedad porque administra ese poder duro y radical que es la posibilidad de poder restringir libertad, restringir derechos, y también de otra forma buscar contrapartida la rehabilitación el desarrollo o resocialización de las personas.

¿Usted se arrepiente de haber optado por esto?

Nunca, o sea la verdad que estoy satisfecho, estoy feliz con haberme dedicado al área penal. No es el área que deja más plata ni tampoco el que pueda dar una satisfacción o bienestar económico de forma más rápida, al contrario lo que yo trate de priorizar es buscar de alguna manera mi desarrollo o tranquilidad profesional y en el fondo tratar de desarrollar la parte que uno pensaba que tenía más habilidad.

A través de su experiencia en el derecho penal, ¿qué ideales cree que defiende a través del derecho penal?

Yo creo que uno como operador jurídico de alguna forma lo que busca como expectativa final del desarrollo profesional es la realización de la justicia, tal vez en el derecho penal uno como aditamento a esa expectativa que puede ser un tanto lejana del punto de vista de lo palmario que puede ser el ejercicio del derecho a lo mejor claro también junta con eso el tema de la paz social, buscar alguna suerte de búsqueda de la paz social. Yo no he hecho una reflexión así como de una frase de lo que es lo que busco o de que encontré en el derecho penal que a mí me llamo la atención para seguir el derecho penal. Lo que si me llama mucho la atención del derecho penal es esta cuestión de trabajar con cosas tan potentes, con cosas tan importantes y tan trascendentes en cuanto a lo que afecta la infracción y también con el desarrollo de la *justicia*

¿A qué se refiere con paz social?

La reivindicación del derecho del punto de vista tal vez de, no voy a tratar de hacer una reivindicación de una tesis de búsqueda de orden público por la vía del Derecho Penal, pero sí creo que la expectativa de la sociedad debiese ser que el derecho reconfirmara su vigencia (que fue puesta en duda) con el delito. Yo trato de asignarle una característica más funcional al derecho que perseguir alguna finalidad específica, yo en ese aspecto creo que soy un poco más práctico en la forma de ver el derecho.

¿Por qué ser fiscal y no defensor? ¿Cuál fue la decisión en el mundo penal tomar la decisión?

Creo que hay más desafíos en el trabajo fiscal que el trabajo de la defensa, creo que hay que complementar otras habilidades que tal vez no son visibles para afuera el fiscal tiene construirse digamos, las habilidades para investigar, para desarrollar estrategias a partir de esa investigación, tiene que interactuar más. Si bien tiene más responsabilidad o tiene aspectos que no necesariamente puede controlar como son todo el aparato digamos, que sirve a la persecución penal en las distintas instituciones como las policías o los tipos de respuesta de servicio médico legal, el tiempo o las horas que dan para realizar una pericia de delitos sexuales. Creo que el dominio de ese panorama completo de alguna forma va entrándonos y sensibilizándonos como profesionales de una perspectiva distinta de lo que son digamos, el desarrollo de un proceso penal en todas las dimensiones que eso implica, o sea, tal vez el rol que cumple el defensor en ese acompañamiento del proceso es más limitado, por lo mismo el papel que cumple el juez es solamente resolver, tal vez el rol que cumple el fiscal es ese acompañamiento en el proceso penal, no de un acompañamiento respecto de un interviniente de un sujeto en particular sino que el acompañar el proceso en todas las etapas. Es mucho más rico y no se salta una etapa, el fiscal parte en la investigación y termina con un juicio, el defensor se desentiende de la investigación, en las mayorías de los casos, y llega a la audiencia solamente, también está en la etapa intermedia pero no tal compenetrado como en la pega del fiscal

¿Usted cree que los fiscales deben cumplir como un cierto perfil para ser fiscal?

No me atrevo a eso, yo soy enemigo de los estereotipos, del prejuicio y del encasillamiento. Soy un persona liberal y por eso escogí, digamos, funcionar en derecho penal. Tal vez si pienso que lo que debiera cumplir una persona que quiera entrar a trabajar a fiscalía es que le guste el derecho penal y eso no ocurre hoy, hay cuestiones que son profesionales, no toda la gente que comenzó a trabajar de fiscal quería el derecho penal ni abrazaban el derecho penal como una disciplina sino que lo vio el derecho penal como una oportunidad laboral, tal vez creo que en eso si yo soy un poco más, o mi orientación de estudios, de formación es, de alguna forma, más consistente con el trabajo que he seguido, que yo tuve no solo cursos de especializaciones de derecho penal sino tesis en derecho penal, estudios de posgrado de derecho penal, todo ha sido relacionado con el derecho penal, no digo

que sea mejor, solamente estoy diciendo que es otra área y que en realidad creo que eso aporta en poder integrar otras dimensiones al trabajo.

¿Qué funciones cumple el derecho en la sociedad y cuál es la importancia de su profesión en ese sentido?

O sea yo creo que, y dándole significado un poco más simbólico al ejercicio de mi rol. Yo creo que el papel del fiscal o el rol del fiscal aporta a la sociedad en el tema de significar esta suerte de necesidad de vigencia del derecho para la sociedad para poder funcionar, y lo digo porque de alguna forma la persecución penal lo que hace es hacer visible que el derecho funcione y que la "justicia" o el sistema de justicia es eficiente o es efectivo existe. De alguna manera cuando uno sufre perjuicio o cuando comete un hecho la sociedad lo que espera de expectativa es que el sistema funcione, y el rol, y la expectativa de la sociedad es que ese sistema está significado en el rol que juega el fiscal, así como también el rol que juega el defensor para hacer efectivas las garantías del imputado y el rol que juega el juez para resolver el conflicto, entonces yo lo miraría en un plano funcionalista pero también simbólico, de alguna forma la sociedad necesita de la justicia por no solamente una razón utilitaria, aquí voy a complementar un poco mi respuesta, sino que también por la sensibilidad y los efectos que produce la administración de la justicia, en el fondo sentir que la sociedad funciona porque hay justicia. Si mataran a tu hermano, si se muriera o uno matara a alguien, uno necesita o tiene la expectativa de que el sistema funcione. Yo como imputado necesitare una defensa y la víctima querrá que este proceso de conduzca conforme al patrón que espera, que le den a esa persona la pena que señala la ley, de forma que toda esta declaración abstracta se materialice, se concrete. La declaración abstracta es la ley pero la ley no es palmaria, la ley no es práctica, la ley está en un papel, necesitamos que eso se trasunte en una decisión, que se materialice, que se aplique.

¿Cómo puede usted conceptualizar la justicia cuando se trata de un caso?

Yo no creo que, a ver claro, en el clise esto conceptualizarlo en lo que dijo Aristóteles "dar a cada cual lo suyo" pero tiene mucho de eso la justicia, en el fondo que existe una distribución de carga conforme al pacto social que se supone que a nivel teórico la sociedad combina. ¿A que me estoy refiriendo con esto? Que en el fondo la responsabilidad, los derechos, los deberes en el fondo sean asignados como corresponde, como acordamos como sociedad y ese pacto social se materializa en una ley. Es también muy aristotélica mi posición, mi concepto se acerca mucho a esa visión. Pero claro, también siempre pegado a algo, no una cuestión etérea, la ley acá es el marco que define esta distribución de carga, esta distribución o asignación de deberes o responsabilidades o cumplimientos que deberá hacer la persona.

¿Cuál es la relación entre ley y justicia?

Yo creo que puede ser, yo creo que podemos criticar en algunos casos la legitimidad de la ley y la legitimidad no tiene que ver necesariamente con la justicia, uno puede plantear en el fondo que la justicia tiene que ver con que se cumpla con lo que señala la ley, en el fondo asignar a la justicia un papel muy formal. A lo mejor claro otro tema es el de la legitimidad que a lo mejor está súper relacionado con el tema de justicia, una ley es justa en la medida que sea imponible y para eso tiene que ser legítima y la legitimidad la asociamos con convenciones, con acuerdos, con democracia. Las leyes son justas en la medida que nazcan de esta convención democrática, que es necesaria que es necesaria para que ellas sean legítimas, lo que este fuera de ese rango lo podemos discutir en plano de ciudadano.

En general cuando he hablado con abogados sobre la ley si se aplica o se interpreta generalmente dicen que es una combinación entre ambos, ¿Cómo lo asocia a su trabajo?

O sea yo tengo una visión bien, tal vez no es particular. Yo creo que el derecho existe cuando se materializa en una sentencia, antes de eso solo hay una declaración teórica, de expectativas, de posibilidades. Yo creo más en el derecho como una obra de arte el ritual de lo jurídico lo que en el fondo impone un poco la sustancia del derecho, o sea, el derecho existe cuando está en la sentencia. Uno tiene que cumplir un rol, o debe tener una habilidad persuasiva. El tema de la interpretación tiene un valor casi total y eso tiene que ver con que el derecho es una ciencia social, no es una ciencia exacta, por lo tanto yo no lo veo como un déficit sino como una virtud y creo en el papel republicano que le toca cumplir a los profesionales que operan, uno tiene reglas, algunas directrices, algunos principios los cuales prevalecen para poder argumentar siempre eso puede producir efectos que no siempre son los deseados si acá y en todas las profesiones puede haber una consecuencia negativa (no quiero asignarle una carga, dejémoslo en consecuencia, ms neutro) respecto de la forma de leer el derecho o de ver el derecho que puede ser la falta de decisiones homologas, homologables, iguales o parecidas. Uno no entiende como a un mismo hecho, o un hecho parecido se administra distinta "justicia" o una distinta decisión jurídica.

Usted cuando se presenta a un caso ¿Tiene quizás algún criterio que siempre utiliza para los casos?

Sí, lo que yo trato o lo que he intentado hacer con mi ejercicio y tratar de eso extrapolarlo en los cargos o en las responsabilidades que uno va asumiendo en la fiscalía es tratar de tener estándares o algún nivel de estandarización de las decisiones porque creo que con eso cumplo un rol también, el rol de en el fondo decir de porque un caso D o un caso Y los resolví distinto si es similar creo que quizás eso es algo que nace de una necesidad de plantearme algún tipo de parámetro para lo que es realizar mi servicio como funcionario público y evidentemente que es lo justo a los parámetros que tengo y las directrices que tengo. Esta es una organización jerarquizada por tanto yo también recibo de alguna forma instrucciones, uno tiene un grado de intrusión evidentemente uno puede pedir en un hurto 61 o

540 días, nace de uno que pena pido pero uno siempre trato de ajustar y de estandarizar y en la medida que la institución la evolucionando se va preocupando de cosas más finas o de más detalles, que es lo mismo que cuando se construye una casa seguramente estas primero más preocupada del techo o que de la casa se pare pero después la pintas, entonces eso es importante.

¿Existe alguna barrera que dificulte el logro de sus objetivos ya sea una barrera de la propia institución o de la justicia de los procedimientos generales?

Yo creo que uno está preso del día a día, del tema del trabajo. Sí, eso existe.

¿Se puede definir lo que es un delincuente?

Yo podría decir fácilmente que se trata de un infractor de la ley penal, pero yo creo que el definir un delincuente uno podría plantearlo como un término de una persona que tiene cierta habitualidad en la infracción de leyes penales, pero yo creo que ese patrón podría ser más sociológico, es bastante peyorativo también asignarle esa característica a esa persona. Entiendo que nosotros nos tengamos que conducir en el desarrollo del sistema penal y que una discriminación de clase, de persona, decir estos son delincuentes estos son menos delincuentes o estos son primerizos

¿Un primerizo se considera menos que un delincuente?

Yo no clasifico aunque sea un infractor habitual de las leyes penales en delincuentes, me parece que ese es un patrón de una expresión que podrá ser, esa concesión se podrá hacer quizás en periodismo, pero no debiera ser dentro de juicio con personas que cometen delito, eso ya es generar una carga que no es buena. Detrás de cada delincuente a lo mejor hay una persona súper vulnerada, hay una historia individual de a lo mejor haber sido víctima también.

Y bueno, tomando de nuevo esta figura del delincuente. ¿Contra qué atenta el delincuente, que es lo principal que afecta en su acto?

Para poder responder hay que partir de la primicia de que yo creo en el concepto de delincuente y yo no creo en eso o no lo quiero afirmar, no me quiero hacer cargo de una nomenclatura que no me resulta apropiada. Yo escribí mi memoria sobre derecho penal de autor y mi pregrado fue de eso, entonces condeno el derecho penal de autor como una forma legítima para referirse o clasificar a la gente.

¿Usted podría entender alguna diferencia entre el autor que proviene más de clase baja versus estos infractores que les llaman de cuello blanco como esto de La Polar, etc.? ¿Hay alguna diferencia o semejanza para estos infractores?

Por una parte los dos tienen una semejanza de que infringen la ley penal pero por otro lado quizás uno viene del mundo de los marginados y los otros vienen del mundo del sistema pero eso es muy sociológico, a lo mejor está más del mundo tuyo los códigos que pueda administrar un sociólogo no los códigos que pudiera manejar un fiscal para poder resolver en la suerte de uno o de otro, no sería apropiado para nosotros resolver esos parámetros, me parecen parámetros a-jurídicos, aléales, incluso inhumanos. Lo ideal es que el derecho fuera impersonal, que no tuviera el tema de la impersonalidad porque las características personales de una persona o la impronta de lazo social donde ella no fuera un factor para poder decidir acerca de la suerte de una persona sino lo que hizo, el derecho penal debe ser un derecho penal de acto no de autor.

Y respecto de que ahora hay una sobrepoblación carcelaria ¿Cuál cree que es su rol respecto a esa situación?

Lo que puede uno contribuir a un programa de rehabilitación, tener a lo mejor mayor conciencia en aperturas con relación a salidas alternativas pero nosotros no somos los que diseñamos la política pública, nosotros cumplimos un rol de operador no de diseño del sistema de justicia criminal. Evidentemente uno tiene una opinión como persona como abogado, como una persona que ha sido parte del sistema penal pero no tiene una capacidad de decisión sobre eso y tampoco ningún control sobre el particular por lo tanto sin prejuicio de que no es lo mismo, no es un sinónimo ser indolente o indiferente a esa realidad no es mi obligación o parte de mi rol hacerme cargo de eso.

Respecto al delito, ¿Cómo podemos definir el delito, como afecta la sociedad el delito y en el individuo en particular?

El delito es parte de la sociedad y el delinquir es parte de la vida. No quiero ponerlo en un plano moral o un plano ético pero de alguna manera la distinción entre el bien moral, entre la conciencia de lo lícito y lo ilícito es algo que uno trae en el ADN, uno puede ver que un niño es capaz de hacer esa disociación. ¿Cómo afecta eso en el plano individual? Yo creo que es difícil medirlo, medirlo tiene que ver con procesos algunos tal vez tenemos con alguna propensión mayor a cometer algún delito, alguno de nosotros cuando niños pudo haber hurtado un chocolate, pudo haber efectuado algún daño en la propiedad ajena. Yo creo que nadie ha sido ajeno al delito como autor en algún momento de su vida, lo que ocurre es que el tiempo nos hace madurar y conectarnos de una manera distinta con relación a eso, y creo que eso tiene relación con lo que cada uno vive de manera particular, conciencia y licitud puede tener un perro, un perro se manda un "condoro" o una embarrada hizo pedazos el living de la casa y algunos perros algunas veces se achacan o se esconden, se dieron cuenta. O sea la conciencia de lo lícito o lo ilícito lo traemos, hasta una guagua se puede dar cuenta cuando hay una maldad así como en términos bien teológicos pero eso es.

Y respecto a eso mismo quizás la causa del delito esto de un delito como una estafa versus robar, ¿Se puede ver como una causa común?

O sea yo no quiero, no me atrevo a plantear esto en un escenario de donde está, una suerte de genealogía del delito en el ser humano o establecer una suerte de causalidad en los delitos. Yo no sé dónde nace esta reverencia del derecho, a lo mejor plantear esto en un plano de las oportunidades

para poder delinquir, porque a pesar de eso la persona que está en similar situación puede y elige no delinquir y hay otras que si eligen delinquir. Lo planetaria a nivel marco aplicable a cualquiera que estuviera n esa situación.

¿Cuál es el papel, cree usted, del derecho penal en cuanto la prevención o represión de los delitos?

Yo no creo en el derecho penal para la prevención de los delitos, si creo que el derecho penal es el ejercicio del poder punitivo que en el fondo es la represión, desde ese punto de vista creo una tesis de una teoría de la pena absoluta, en el fondo el derecho penal es imponer un castigo por infracción o el déficit de fidelidad al derecho. Le asigno un rol de castigar o de hacer palmaria o materializar la amenaza de que se declaró la convención social. Si tú haces tal cosa te voy a castigar, eso es lo que dice la ley o el código penal, en el fondo el aparato represivo o el poder punitivo del estado lo que tiene que hacer es tratar de cumplir esa amenaza, los factores de prevencionismo no son medibles o mesurables científicamente, eso es muy psicologista, no creo que podamos establecer una derivada o una consecuencia, un resultado o un producto, no hay elementos que me permita visibilizar ese parámetro, o sea a lo mejor muy Freakonomics mi comentario. Jean Pierre Matus escribió una columna en diario El Mercurio hace no tanto respecto de la baja en las condenas insidia como factor en la comisión de los delitos, uno puede establecer relaciones o sacar conclusiones a partir de esas relaciones de esas cifras pero del punto de vista de la medición de la causalidad a mí me resulta difícil medir eso si no es a través de una entrevista con las personas que cometieron ese delito y que los motivó.

Y respecto a la pena carcelaria ¿Qué función cree usted que tiene la cárcel o la pena de estar en la cárcel hacia el individuo, hacia la sociedad?

Sigo insistiendo con mi funcionalismo acérrimo tal vez pero el papel que cumple es la reivindicación del derecho, hay un déficit de fidelidad al derecho, la infracción representa eso, ese déficit o ese desajuste y lo que tienes como consecuencia frente a eso es cárcel en el caso que este señalado la ley porque hay casos que puede ser una multa, la consecuencia que es la pena está asociado a esa infracción, a esa rebeldía o a ese carácter refractario del derecho.

¿Usted cree que es más útil a la sociedad esa pena o hacia el individuo? ¿Usted cree que logra transformar al individuo que está ahí? ¿Qué opina usted?

No creo que sea el papel del derecho eso, a lo mejor puede uno si estar en ese sentido pero no creo que el papel sea ese. Yo creo que el papel del derecho es velar por la eficacia de sí mismo, de que funcione y eso como consecuencia es el símbolo que representa para nosotros como sociedad y el derecho, en el fondo la sociedad mira que el derecho o el sistema penal funcionó.

En el contexto actual ¿Cuáles su opinión sobre endurecer las penas?

Depende de las dimensiones donde nos estemos metiendo. Yo plantearía una disuasión entre lo que son los delitos contra las personas, los delitos que afectan algún interés social que la sociedad en su conjunto deberá establecer, que la sociedad define comopreciado, con valor importante se castigue con mayor fuerza. Si creo en eso porque soy democrático y creo que tenemos el derecho de poder decidir cómo personas adultas que queremos más penas para ciertas cosas. Si queremos más penas para el homicidio me parece consistente, que tiene un valor mayor pero también encuentro consistente que podamos tener más pena para actos que puedan afectar nuestro desarrollo como sociedad, como un delito económico. A lo mejor en el caso La Polar las penas son muy bajas y debieran ser más altas, por darte un ejemplo no me quiero pronunciar para nada sobre un caso que está pendiente. El caso como ELRON que puede afectar, o los casos que ocurrieron en estados unidos, y claro uno ve penas allá que son de 15 a 20 años y una inhabilitación para poder seguir ejerciendo, alguna propiedad o alguna negligencia médica aquí el personal médico puede seguir ejerciendo no hay ninguna inhabilitación entonces el contenido social de la sanción en ese caso como que no coincide con la expectativa que tiene la sociedad y la justicia y yo creo que es ahí donde tiene que haber consistencia. Si un médico comete una negligencia tiene que haber consistencia en inhabilitarlo, de prohibirle ejercer, tiene que tener alguna consistencia, digo consistencia a lo mejor de una manera bastante impropia pero lo que quiero decir es que la amenaza no puede ser tan vacua, tan vacía, tiene que tener cierto contenido. No solamente un tema de vigencia también uno busca y quiere como persona en la sociedad que le den un cierto contenido y cierta utilidad, buscarle un fin utilitarista a la pena. No sé si sea la rehabilitación, sería lo ideal, cárceles que pudieron rehabilitar o encontrarle oficios, que la gente no estuviere desocializada pero si hay otros elementos que hay que incorporar.

Entrevista No.3: Fiscal

¿Por qué estudiar derecho? Que le motivo estudiar derecho?

Mi vocación era marcadamente humanista siempre me llamo la atención las personas, el ser humano en lo psicológico y sociales y la justicia, la injusticia siempre me molestó.

¿Qué conflictos hubo en el paso de estudiar derecho a la práctica del Derecho?

La diferencia es tremendamente grande. Los estudios del Derecho son bastante abstractos, son conceptos, son objetos, requisitos, finalidades, teorías, en fin, cada individuo jurídico son todos de naturaleza abstracta, después verlos actuando en la práctica del proceso en la negociación, sobretudo en el tema de lo que eran el tribunales de justicia era bastante chocante la diferencia. Antes no había, en el sistema antiguo de expedientes cosidos con hilo y el juicio era de los expedientes y uno no podía entender que el juicio fuera de expedientes de papel, mucho manejo de incidentes para construir un

juicio para ganar con argucia y son cosas que a uno le llama la atención y está dentro más de la astucia o de la habilidad que el ideal de justicia que uno estudiaba y de la cosa teórica.

¿Por qué derecho penal?

En el sistema antiguo, me refiero al que regía aquí en Valparaíso antes del 2003 prácticamente no tuve ejercicios en penal, era miserable el sistema penal en términos de falta de recursos, la dificultad que teníamos como abogados para acceder a los expedientes, el secreto de sumario uno tenía que defender a ciegas, depender del actuario, del tiempo del actuario, entonces no era atractivo para uno dedicarse al derecho penal. Antes yo trabajaba en el servicio público, tenía mis causas en derecho civil, derecho laboral, prácticamente nunca en lo penal pero cuando ocurrió la reforma procesal penal estudié me di cuenta que dio un vuelco tremendo de la reforma pero sustancialmente distinto al antiguo y me llamo la atención y se me dio la posibilidad de postular a un trabajo en servicio público, igual había estabilidad pero tenía un trabajo muy chato con poco desarrollo jurídico, pocos desafíos, mucha cosa administrativa, entonces cuando se abre la posibilidad de concurso y ahí ingrese.

Usted ¿qué valores defiende a través del Derecho Penal?

Obviamente nosotros somos la parte en cierto modo dura pero sentimos que estamos proporcionando seguridad a la sociedad en el ámbito de lo penal con total respeto y garantía para el imputado. De ese punto de vista, ayudar a hacer justicia, ayudar a proteger víctimas, ayudar en el fondo de eliminar un poco el mal para que tú puedas vivir tranquila en base a reglas justas, transparentes dentro de lo que se permite me parece súper relevante. Actuamos con los brazos de los policías y poder tener esas facultades del poder para actuar, poder entregar seguridad y justicia a la sociedad y tener esa facultad para poder hacerlo y brindar los medios suficientes para poder cumplir esa función. Tener turnos cada cierto tiempo, tener los horarios de oficina algunos días a la semana, contestar el teléfono y pueden ir ocurriendo cosas en ese momento, dar instrucciones, tengo juicios orales donde tengo que defender, alegar no solo presentar los medios para acusar a alguien y que sea sancionado, hay muchas aristas donde uno puede ser justo, como dicen lo cortés no quita lo valiente en este caso.

¿Por qué fiscal y no defensor o juez?

Fue lo que se dio más fácilmente, par a ser juez había que entrar a la academia judicial donde la postulación es bastante ardua en estos momentos yo tuve años antes posibilidad de entrar en lo judicial pero no me llamaba la atención porque no lo veía como algo muy atractivo y distinto a lo que es el poder judicial ahora. Y defensor también lo pensé pero me cuadró mucho más ser fiscal con mi historia, mi trayectoria y lo que yo soy en el ámbito de que el derecho de defensa y el derecho constitucional que todos tenemos pero al defensor muchas veces le toca hacer una tarea ingrata que es creerle al imputado, que la gran mayoría de las veces si ha cometido el delito, si ha participado y cuenta una historia para tratar salir impune que no es y muchas veces el defensor le crea o no le crea muchas veces tiene que agachar con la historia y para mí era mucho más coherente seleccionar entre una causa que merece ser perseguida y otra en la que no, si no merece ser perseguida porque veo que el tipo es inocente o está débil el caso: fuera. Y el que si porque el hecho es grave o está arraigada su responsabilidad perseguirlo y sin un ápice de apartarse de la verdad y poder demostrarlo con las pruebas que uno tiene, etc. Hay un poder para actuar, como digo, a través de las policías, de las facultades que tiene, hay medios, por lo demás hay una estabilidad laboral si uno lo hace bien, si uno no comete errores grandes, si se dedica y se pone la camiseta de la institución, hay una estabilidad que permite desarrollarse en la institución.

¿Usted cree que hay cierta característica o cierto perfil que debe cumplir para ser fiscal?

Diría que sí, pero que no son características tan excluyentes. Desde luego que te motive el interés de hacer justicia, tiene que haber un interés de cierto grado de competencia, de querer ganar pero tiene que predominar sobre eso la necesidad de justicia, no siempre querer ganar a cualquier costo para dárseles de sabio sino que si es justo perfecto, pongamos toda la fuerza para poder ganar este juicio y poder condenar. Ser objetivo, yo diría que cualquier abogado podría ser fiscal, claro que tiene que tener una trayectoria ética a toda prueba porque aquí uno ve todo tipo de cosas y si uno se tentara en termino de corromperse, juega con intereses que son la libertad de las personas que si se va preso o no por 5, 10, 15 años o la condena de gente de por delitos donde hay intereses de por medio, juego de dinero, hay que ser valiente, no dejarse presionar el tema del ámbito que uno trabaja nosotros trabajamos con la policía pero tiene cierto riesgo de ser amenazados, somos los que estamos persiguiendo a los imputados, en fin se necesita de valentía, yo diría persistente y ordenado.

¿Qué importancia cumple el Derecho en la sociedad?

Es fundamental, la sociedad para poder funcionar requiere cierto grado de orden y ese orden lo dan las normas que todos nos enseñan para poder convivir pacíficamente de lado de la justicia, de la salida a la calle y la ley del tránsito, tienes semáforos para determinar qué espacio ocupar, para ordenar la conducta.

¿Cuál es la importancia de ser fiscal para la sociedad?

Nosotros somos lo que perseguimos los delitos y que obtengamos la libertad de sanción a gente que comete delito y que atenta contra los bienes o contra las personas, de quienes perturban la red social el rol del fiscal es preocuparse de que reciba sanción y en caso que corresponda, dada la gravedad de los hechos, sea sacada de la sociedad y se prive su libertad en casos más graves no se siga afectando la vida, la salud o los bienes de las personas nos piden que les demos seguridad y protección. Yo soy fiscal de los delitos sexuales, o sea a mí me toca ver a cada rato menores, niños que son víctima de delito sexual, también adultos pero por lo general menores, y uno puede ver

tremendo daño que se le hace a un inocente, a niños de 6 o 7 años, entonces esa sanción permite dar señal fuerte respecto a la sociedad con el mismo imputado

¿Cuál es su opinión con respecto al trabajo de los otros?

Obviamente faltan siempre cosas que se pueden mejorar, yo diría que lo penal está básicamente funcionando bien, no tiene comparación con respecto a la cantidad de recurso en comparación con lo antiguo, en cuanto a rapidez, en cuanto a transparencia. Por ejemplo yo como fiscal si se detiene a una persona tengo como máximo 24 horas máximo plazo para que esa persona pase a un control de detención mediante un juez de garantía, súper rápido. Lo mismo la condena, en ciertos casos yo podría en 24 horas dar termino a una condena, cosa impensable en el sistema antiguo que cualquiera, aunque fuera pequeño se demoraba 1 o 2 años. Diría que falta en los demás diría que, nosotros tenemos que ver más de las causas que se pensaron cuando se creó y se nos pide rapidez, se nos pide agilidad, se nos piden metas, se nos piden acá distintos índices y muchas veces estamos entrampados porque no podemos llenar todo el flujo que uno quisiera para el tribunal, que no dan abasto que podamos llevar con la rapidez que el sistema nos está pidiendo porque solo se pueden llevar cierta cantidad de cosas a tribunal y eso nos retrasa a nosotros, hay tema de modificación de gastos que también hay que hacer por ejemplo en el código penal los delitos económicos tienen muy bajas penas

¿Qué es la ley y que función cumple en la sociedad?

La ley determina como se ha dicho que la ley penal es un sistema inonctiuo de ilicitud o sea, no todas la ilicitudes están en la ley penal, solamente las ilicitudes más graves están en la ley penal y contribuye a un delito, en el fondo la ley penal busca sancionar los delitos más graves y que impiden o dificultan o deterioran la convivencia de la sociedad pensemos en homicidios, estafas, agresiones, amenazas, entonces buscan prohibir ciertas conductas en caso de que alguien en concreto las efectúe, entonces la pena tiene un fin preventivo, especial respecto al imputado que usted y yo sepan que no lo podrá seguir haciendo y preventivo respecto a la sociedad si es que alguien comete ese delito entonces también da señales de cuáles son los bienes jurídicos más precisables dentro de la sociedad por ejemplo la vida, la salud, la integridad psicológica, la propiedad, y en ese sentido hace un poco de pedagogía también, lo que se debe hacer y lo que no se debe hacer.

Para usted ¿Qué es justicia?

En términos generales, el término justicia está definido en filosofía del derecho de dar a cada uno lo suyo. En materia penal ¿Qué es dar a cada uno lo suyo? Eso está determinado por la legislación, el código penal y el código procesal penal, que establece que conductas que sanción tienen al caso de cometer esa conducta y el código procesal nos dice cómo llevar esa conducta a un juicio, a un proceso, las formalidades, en qué plazo, de qué manera.

¿Usted cree es que es un ideal o que sí se hace justicia?

En mi caso, y es lo que me gusta del trabajo que yo hago, que no es un ideal, es decir, siempre el ideal está alumbrando lo que uno tiene que hacer pero en los casos que yo llevo concretamente. Mañana por ejemplo tengo un juicio oral en el tribunal de Viña del Mar donde yo estoy en contra de una persona por robo con violencia, un asalto a una persona en la noche a una persona que volvía del trabajo, mañana es mi alegato y en la pena que estoy en contra quiero hacer justicia.

¿Cuál es la relación entre ley y justicia?

Precisamente el fiscal tiene herramientas para poder administrar como por ejemplo: me llega una denuncia en contra de alguien por afectar en ciertas ocasiones a un menor, si yo me doy cuenta e investigando con la denuncia, con la declaración del imputado, con la declaración de la víctima, con el informe del oficial, con el informe del servicio médico legal, y el hecho esta dudoso o no existió yo cierro la opción. Si veo de repente que hay una amenaza insignificante que a lo mejor no amerita, debe haber un sistema de selección, por ejemplo no vale la pena iniciar una investigación porque un vecino le dijo un garabato a otro y en cuanto al delito no llego a ser una causa verosímil entonces se cierra la causa. O en algún robo a domicilio donde no hay prueba ninguna. De a poco uno tiene herramientas para hacer concreta la justicia penal.

En Chile. ¿La ley se aplica o se interpreta?

Las dos cosas, por ejemplo tenemos un asalto en la calle, le saca una gargantilla a la señora pero resulta que la señora se resiste y el la empuja, en fin, hay límites o una frontera entre un robo por sorpresa y un robo con violencia. La ley no es tan eficiente, la ley se requiere que se interprete, el robo con violencia tiene una pena que va de 5 años 1 día y puede llegar hasta los 20 años o robo por sorpresa que parte en 541 días y máximo son 5 años

¿Cuál es su opinión respecto de otros poderes en la resolución de los casos?

Indudable, yo creo que el sistema penal es bueno, tiene un alto nivel de transparencia, las audiencias son públicas, cualquiera puede entrar a una audiencia, puede entrar la prensa, a veces con indicaciones de no dar nombres pero todos podemos presenciar el razonamiento de un fiscal, el razonamiento de un defensor cuando fundamenta y el razonamiento de un juez cuando fundamenta su decisión. No hay una decisión entre 4 paredes ni hay un lobby para influir la decisión, eso es lo bueno. Cuando hay un caso mediático yo creo que la sociedad esté informada es bueno que la sociedad sepa como son los casos penales en el momento que está ocurriendo versus antes que se tenía un expediente escrito y se entregaba solamente algunos datos a la prensa pero muy vagas y muy mediadas, es bueno que también hay control del trabajo de uno como fiscal. Si yo tengo un caso con prensa debo preocuparme de una manera especial también de tener cuidado con ciertos detalles desde la corbata con la que voy a salir hasta la conferencia de prensa, de los términos que ocupo para

no dar una información que puede ser interpretada de manera equivocada, a que el mensaje sea claro.

¿Cuáles son los criterios que usted utiliza cada vez que se enfrenta a un caso?

Gravedad del delito, daño producido a la víctima o a la sociedad, que medios de prueba tengo o puedo conseguir para acreditar el delito, historia del delincuente.

¿Existen barreras que dificulten el logro de los objetivos de su trabajo o su función?

Falta personal para tratar las causas, lo que pasa es que como hay un gran cantidad de causas, nosotros tenemos un alto porcentaje de causas por fiscal de toda Latinoamérica, la menor cantidad de fiscales por causas comparado con otros países entonces piden metas, lo que es lógico con cierta rapidez, entonces muchas veces uno tiene que pensar en el número más que en llegar a los detalles del final y eso juega en contra.

Desde su opinión ¿contra quién atenta el delincuente?

Contra bienes jurídicos preciados para la sociedad, atenta contra la vida, atenta contra la salud cuando lesiona o a la salud psicológica cuando amenaza o comete un robo, atenta contra la indemnidad sexual como cuando atenta sexualmente contra un menor de edad, o contra la libertad sexual cuando atenta hacia un mayor de edad, atenta contra la propiedad en un robo a un domicilio.

Usted podría reconocer ciertas características y similitudes y diferencias entre delincuentes de mayor connotación social versus el delincuente de cuello y corbata

Es indudable, uno ve a diario que la gente comete delitos contra la vida, la seguridad, la salud, por drogas o robos, lesiones, normalmente son personas pobres, de escasa educación, que no han llegado a primero medio o hasta segundo medio o sexto básico o segundo básico, gente con pocos estudios, gente que su familia se ha desarmado, que no está el papa, no está la mama, están los abuelos, no hay quien pueda contener con normas claras, no hay educación, no hay trabajo, no hay ambiente familiar versus los de cuello y corbata que son gente más elaborada con estudios, nivel económico normal o gente acomodada, con inteligencia, que utilizan el sistema porque saben que las penas son bajas

¿Qué elementos definen la peligrosidad del delincuente?

La experiencia me indica, de ver tantos casos, que efectivamente la gran mayoría de delincuentes que cometen hechos graves son entre los 14-15 y los 25 años en la gran mayoría. Hay gente fuera de esa edad pero generalmente no. Y lo otro es la historia de los delitos que han cometido antes, uno se hace la idea de hasta qué punto puede llegar este tipo y que es capaz de hacer hay unos que son especialistas en robo con violencia, encapuchados, cuando hay tráfico, cuando hay armas de por medio,

En el contexto actual de Chile ¿Qué piensa que en su mayoría se encuentren delincuentes de clase baja?

Indudablemente al tema de la falta de educación, de la falta de oportunidades, y el deterioro de las familias son elementos que inciden considerablemente en el tema de delincuencia o sea, si uno quisiera atacar en el largo plazo obviamente que hay que trabajar con las familias, con las reinserciones nacional, con la reinserción laboral, hay casos que uno ve que el imputado encontró trabajo, que gendarmería le dio la oportunidad de hacerlo y hay gallos que salen (de 100 hay 1 o 2)

¿Qué es el delito y de qué manera afecta a la sociedad?

El temor de verse afectado

¿Qué causas le atribuye al delito en general?

La falta de oportunidades, el contagio cuando se está dentro de una familia de delincuentes o los amigos, en los adolescentes se ve mucho eso, es casi una ley del adolescente que ve que sus pares tienen contagio criminológico este cabro tiene más probabilidades y si no lo sacamos de ahí este cabro va a terminar en lo mismo

¿Qué causas le atribuye al delincuente de cuello y corbata?

Yo diría que falta de convicciones éticas, mucha ambición, conseguir cosas por cualquier medio

¿Usted siente que son diferente las consecuencias entre un delito de mayor connotación social y uno de cuello y corbata?

El código penal, las bajas penas que tienen los de cuello y corbata, si hablamos de cuello y corbata tenemos que referirnos a los fraudes, estafas ya sea al fisco o a particulares, la baja pena que tiene, estamos hablando que no llega más allá de 5 años y si el tipo no tiene antecedentes anteriores a cumplir condena privada del beneficio de libertad. La persona que estafa con una millonada de pesos versus al tipo que sale en la noche a robar un celular, le pegan un combo, lo dejan en el suelo y lo tiran al suelo y le sacan \$20.000 y esa es una pena que parte de 5 años 1 día y puede llegar a 20 años con cárcel efectiva versus alguien que estafo con muchos millones de pesos y va a tener una pena que no llega más allá de los 5 años entonces los delitos de fraude tienen muy baja pena comparado con los otros

¿Cuál es el papel del derecho penal en cuanto a la prevención o represión de los delitos?

Yo creo que está más inclinado a la represión. Yo creo que el derecho de la pena está asociado a los delitos y cumple una finalidad de media seguridad con finalidad de rol preventivo y un rol de protección sin duda. Yo creo que hace un rol de prevención pero en menor medida en el sentido que el imputado sabe que tiene que pensarlo un poco más antes de cometer otro delito y la sociedad también "ah mira se cayó, fue condenado a tal pena por lo tanto chuta no conviene robar porque sino me pasará tal cosa" .ahora en el tema de rehabilitar o reinserter no se puede.

¿Cuándo la pena es útil a la sociedad?

Es más útil a la sociedad que al individuo como están las cosas en estos momentos porque la pena no reinserta, es útil en el sentido que da seguridad a la sociedad porque el tipo está preso, le da una seguridad a la sociedad por un cierto tiempo

¿Usted cree que las penas son insuficientes para combatir la delincuencia?

Sin duda es decir, si diría que necesitamos penas más severas en delitos económicos, de estafa, fraude, en los homicidios subiría las penas en cuanto las penas sean útiles en cuanto a que sean capaces de reinsertar que sería lo ideal, una sociedad avanzada que logra reinsertar, Chile es el país que tiene más presos por número de habitantes. El trabajo es con los adolescentes, las generaciones que vienen para con ellos generar las condiciones de reinserción y eso requiere mucho más dinero por parte del estado, requiere centros, mucho más recursos, mucho más talleres, jueces especializados en la ejecución de las penas y eso no existe en Chile. La ejecución de las penas esta entregado al sistema administrativo de gendarmería, ellos deciden si tuvo buen comportamiento merece o no una salida dominical o no tuvo buen comportamiento se va a la celda de castigo. Debieran haber jueces de ejecución de pena que se preocupen de si hay programas de reinserción, ahora entiendo que el gobierno está fortaleciendo el sence y también a la línea de trabajo de que el sence pueda dar capacitación tanto a adolescentes que han cometido delitos como a los adultos que han cometido delito, sería una base muy grande entregarles una capacitación y hacerles ver que para ellos hay una posibilidad de vida sin tener que delinquir

En el contexto actual ¿Qué función cumple la cárcel en la sociedad?

Cierto medida de seguridad y de prevención, en muy pequeño porcentaje de rehabilitación, hay gente que se recupera.

Entrevista No.4: Fiscal

¿Por qué estudiar derecho? ¿Cuál fue la motivación que lo llevó a estudiar derecho?

Porque era la única carrera que en el fondo abría campo en las ciencias de humanidades

¿Fue muy distinto el paso de estudiante de derecho a la práctica del derecho? ¿Qué conflictos hubo?

En la universidad, en la vida estudiantil uno tiene como muy estructurados los ramos, en cambio en la vida practica uno se da cuenta que se vinculan los principios básicos, de hecho están todos vinculados en las distintas ramas del derecho. Si bien en la universidad te pasan el derecho penal, derecho civil todo separado en definitiva es un solo derecho y precisamente puede abarcar todas las ramas del derecho

¿Por qué derecho penal?

Porque se fue dando, en realidad yo no lo busqué. Yo empecé trabajando como asesor parlamentario en el congreso con diputados de renovación y si no era trabajar de planta en el congreso no me gustaba mucho la carrera política, nunca me ha gustado la política si me gustaba asesorar a los parlamentarios y en realidad la paga no era muy buena y en esa época, hablando del 98' o 99' más o menos, estaba por aprobarse la ley de reforma procesal penal entonces yo tenía conocimiento de que se trataba el nuevo sistema penal, entonces viendo la nueva ley que estaba por salir y malos consejos de otros parlamentarios decidí postular hace más de 10 años ya y comencé por ser asistente de fiscal el Copiapó y me fui a vivir a Copiapó y ahí empecé 2 años como asistente de fiscal. Y si bien en la universidad me gustaba el derecho penal fueron las circunstancias de la vida que me llevaron a él y en realidad siempre me gustó.

¿Qué valores siente que defiende a través del derecho penal?

Yo creo que en el derecho penal se defiende básicamente la sociedad, defiendes a las víctimas y las victimas de repente representadas en sociedad como conjunto pero también de alguna u otra forma velas por el derecho de los imputados y eso yo creo que a través del derecho penal tú le pones un freno al estado. Yo creo que el derecho penal demarca al estado que no puede hacer o que es lo correcto con la gente, no porque alguien mató a alguien el estado va a caer con toda la fuerza, hay ciertas reglas y principios que la persona para ser juzgada tiene que primero hacerse válido y ahí está el derecho penal y el derecho procesal penal que asegura que cuando cometes un delito existe una norma que establecía ese delito o esa conducta y que se establezcan los parámetros por los cuales el proceso tiene que llevarse a cabo. No basta con que alguien diga "tú fuiste".

¿Por qué quiso convertirse en fiscal y quizás no en defensor?

Porque era más cómodo ser fiscal porque yo creo que a través de ser fiscal puedes cumplir la totalidad del derecho penal, por un lado proteges a las víctimas por otro lado también proteges a los imputados a través de penas justas, como defensor estas vinculado a velar para que el imputado se respete y se garanticen sus derechos. Pero no puedes hacer nada más con las víctimas. Yo creo que los fiscales debieran actuar así.

¿Y usted cree que hay ciertas características o un cierto perfil que debiese cumplir todo fiscal?

Yo creo que debes tener la capacidad de abstraerte de todos los dramas que tú ves, los conflictos que tú ves. En la medida que tú puedes sobrellevar tu trabajo sin llevarlo a tu casa es como un buen postulante porque tu no ves solo delitos de hurto o robos, sino que muchas veces ves la "mierda" humana o más bajo incluso y muchas veces lo puedes ver o sea lo que yo siempre digo que lo que tú te puedes imaginar el hombre lo puede hacer y ya lo ha hecho. Entonces esa capacidad de abstraerte, de tener "cuero de chancho" muchas veces y tener la vocación desde el servicio en el sentido de que no se trata solamente de condenar sino que de tener buenas condenas o buenas salidas, no todo va a ser condena ojala tener salidas alternativas como reparatorias o provisorios condicionales, solucionar

conflictos en los casos que se puede. Ya con eso, estudiar hartito, las nuevas teorías en derecho, estar actualizado y no perder el norte de que tu meta es la sociedad, no eres abogado de las víctimas, tú eres abogado de la sociedad, defender a la sociedad de los actos que comete la gente y tienes que tener la capacidad de aplicar una condena que sea justa o sea no porque sea fiscal y tenga la autoridad de meterlo preso mil años cuando la pena del delito le corresponden 2 años.

¿Usted que dice que espera la sociedad de su cargo?

Yo creo que la gente está mal orientada o mal educada porque piensan que los fiscales son abogados de las víctimas, cosa que no es así, por lo tanto eso te lleva a que muchas veces a través de la fiscalía regional como para dejar bien puesto el nombre de la fiscalía se sobre reaccionan con determinados hechos, entonces por ejemplo violencia intrafamiliar donde hay miles de casos de violencia intrafamiliar entonces la fiscalía poco menos que se ha hecho cargo de un conflicto que no es penal por ejemplo que el marido agarre a garabatos a su señora y le diga que la va a matar, que puede ser una amenaza pero tú sabes que esas amenazas no son reales entonces caen en nosotros porque la fiscalía tiene que proteger y nosotros tenemos que actuar, entonces tenemos que dejar detenido al marido y ¿Qué pasa? Que la señora después se arrepiente porque son peleas del momento y les digo ¿saben qué? Condición: que se hagan tratamiento psicológico o a veces la señora pide que se vayan de la casa y tiene que irse de la casa el tipo pero a la semana están volviendo, y como vuelven tú tienes otro hito que es el desacato entonces le hacen al derecho penal un mal. El derecho penal dicen, que es la última razón del derecho, que es la mano dura del derecho, soluciona conflictos pasionales. A veces llegan a la ridiculez de cabros chicos porque muchas veces se van de "jarana" el día Viernes, llegan a la casa el día Domingo, estaban desesperados buscándolos les pegan unas cachetadas y denuncian por violencia intrafamiliar. Entonces estas casi invadiendo una relación que es netamente familiar entonces si alguien se entera de que el papa le pego 3 cachetadas al niño chico queda la embarrada porque la fiscalía ni hizo nada entonces hay una sobreacción de la fiscalía ya sea porque si hay alguien que tomo mucho (hay mucha gente que anda borracha) o si mataron a alguien que tenía muchas lucas sobre reaccionan y es para todos igual, o sea, la niña que es violada en Reñaca en Bosques de Montemar tiene los mismos derechos que la de Puertas Negras, es para todos y uno no puede sobre reaccionar antes si puede extrema, puede ser difícil, pero no está para eso.

¿Qué función cumple el derecho en la sociedad?

El derecho básicamente mantener la sana y ordenada convivencia.

¿Cuál es su opinión sobre el trabajo de los otros en el sistema penal?

Yo tengo la experiencia de acá de Quilpué y tengo una buena relación, creo que de alguna forma se trabaja todo encadenado. La justicia no es el tribunal de garantía, la justicia está representada a través de otros tribunales y todos tienen que remar para el mismo lado. Mi idea es tratar siempre de que se haga justicia dentro de lo posible o sea, tú no sacas nada con tener defensores que dicen que todos son inocentes y tú sabes que igual es culpable. Y si tú sabes que la persona es inocente tienes que mostrarme las pruebas de que es inocente y yo tengo el deber de decir en base a esas pruebas que tienes la razón entonces yo lo sobrexcedo y el tribunal está en la razón de decir ¿saben? Estas sobreexcedido, entonces todo es un encadenamiento en la medida en que la fiscalía funciona bien, la defensoría coopera en ese trabajo y los tribunales acogen las peticiones de cada uno de nosotros yo creo que se puede hacer una justicia más o menos.

¿Qué funciones cree usted que cumple la ley en la sociedad?

Yo creo que te regula, yo creo que somos un país demasiado legalistas donde todo es ley y que en definitiva hay muchas leyes lo que hace que te pidan y que está bien que existan las leyes porque ordenan el diario vivir pero tanta normativa creo que no deja actuar a la gente en muchos casos.

¿Para usted que es la justicia?

Yo creo que la justicia como decía Aristóteles "dar a cada quien lo que se merece"

¿Usted siente que es un ideal, algo que se cumple o que no se cumple?

No, yo creo que es un ideal o sea es imposible porque partiendo de la base que somos seres humanos y todos los seres humanos cometemos errores es imposible llegar a una justicia ideal. Yo creo que tratamos de acercarnos a una justicia ideal –celestial, como tú quieras, pero no.

¿Cuál es la relación entre ley y justicia? ¿Qué pasa cuando la ley no es justa? ¿Qué conflictos pueden haber?

Yo creo que cuando la ley no es justa no se tiene por que obedecer. Cuando la ley no es justa, que atenta contra los principios obviamente cayendo de una u otra forma recurrir a lo más pertinente a lo ilegal o lo no aplicable, una norma que no es justa no debería ser acatada.

¿La ley, aquí en Chile, se aplica o se interpreta?

Yo creo que hay fiscales que aplican la ley, no sé qué porcentaje será pero yo creo que los abogados en gran parte aplican la ley pero yo creo que la ley es un trabajo de no solo aplicación de normativo sino también de interpretación de normativa y ese es un trabajo que requiere más dedicación pero yo creo que la ley no solo se aplica sino que se debe interpretar también

¿Cuáles son sus principales criterios cada vez que se enfrenta a un caso?

Objetividad al tiro, la objetividad, la intención del daño que se ha causado y también las posibilidades muchas veces de que esa persona pueda o no pueda reincidir en alguna conducta de un delito y las posibilidades que tuvo para poder actuar de esa manera.

¿Cuál es su opinión respecto a la influencia de otros poderes en el sistema judicial o quizás de los medios de comunicación?

No debería, se hace justicia por la tele. Yo creo que es impresentable

¿Existen ciertas barreras que dificulten su trabajo o el logro de sus objetivos?

Yo creo que muchas veces. Yo creo que lo que impide primero es que no existe por parte de la fiscalía nacional un verdadero “jugársela” por su fiscal y en ese sentido luchar porque efectivamente existan más fiscal, o sea, puede ser que existan 660 y algo fiscal en todo Chile con cada fiscal vea más de 2500 causas, yo el año pasado vi 2900 causas, y que haya estado pensado para 1250 causas entonces eso impide porque te lleva a no tener muchas veces como decidir, o decidir pero a la rápida entonces muchos criterios que te he dado no se aplican a todas las causas y de hecho no se aplican todas las causas. Entonces está sometido a una presión estadística y yo creo que la justicia no se ve en presión estadística, si que todos deben cumplir ciertos parámetros o metas que hay que cumplir pero tu vida no puede estar sujeta a tantas sentencias, tantas cargas judicializadas, tantos reparatorias, tantos condicionales, eso es de locos tú le restas a la justicia elementos que no corresponden. Te doy como un ejemplo ridículo que había, hace años atrás se puso como meta tantos juicios orales por fiscales y que pasaba si en ese año no tenías juicios orales porque no habían delitos o quizás los delitos que podían ir a juicio oral estaba averiados y no llegaste a juicio oral entonces hay metas que no se pueden cumplir y a medida que vas cumpliendo metas te van exigiendo más metas y al final con menos cantidad de gente entonces está metida la violencia intrafamiliar, está metida las faltas del código penal, la ley de los milicos, justicia militar y justicia civil y la ley de los menores y sigue la misma planta o sea 10 años la misma cantidad de gente y la mitad de las causas son VIF entonces es difícil que la fiscalía hoy en día haga un buen trabajo porque la fiscalía no es solamente los fiscales uno es la cara visible, del que sale en la tele pero hay mucha gente que esta acá, que trabaja que se saca la “cresta” entonces todas las víctimas pero para la gente que trabaja y se saca la “cresta” trabajando todos los días acá.

En su opinión, ¿Quién es el delincuente?, ¿contra qué o quién atenta?

Yo creo que hay varios factores que te pueden explicar, yo creo que es parcelado. Del delincuente que es menor de edad no siempre pero en términos generales el roba para perder la rabia y yo creo que el delito de adulto básicamente primero es para satisfacer algún tipo de necesidades. Yo he conocido muy poca gente que ha sido mala, que yo diga “no este huevón es malo”, la mayoría de los delincuentes que me ha tocado estaban curados, por la droga, no porque anden drogados sino porque quieren seguir consumiendo más drogas, por la angustia que les provoca, los angustiados, y también por un tema de aparentar por tener más cosas y se van saltando como círculos, en caso de menores que tienen que empezar a estudiar, terminar su enseñanza media, después hay hartos que se saltan de la básica a querer ser al tiro profesionales y lo único que se compran son zapatillas.

¿Usted puede reconocer ciertas características, ciertas habilidades o incluso diferenciales entre los delincuentes de mayor connotación social o los de cuello y corbata?

El gallo que se dedica a robar o hurtar son de clase media baja con poca educación o educación incompleta, con muy pocos recursos económicos, con pocas oportunidades laborales y los cometen por satisfacer las necesidades de forma inmediata. El de cuello y corbata, de estafa yo creo que es transversal, que abarca todo nivel de gente de la clase más baja a la clase más alta. Lo más ridículo que se da es que la clase baja “caga” a la clase baja y la clase alta se va a “cagar” a la clase baja no a la clase alta, es muy difícil, encuentras casos obviamente.

¿Qué ventajas-desventajas hay entre esos delitos?

La ventaja de un delito de estafa por ejemplo o de un delito económico primero tiene una pena muy baja pues tiene una salida alternativa hay delitos no macabros pero dices tú ¿Cómo lo perjudicó tanto? Pero la pena es baja, tiene más posibilidades de terminarse más rápido, o sea más lento el proceso cuando se hace investigación pero tu salida va a ser más rápida. El delito de robo o hurto contra la propiedad o por ejemplo de lesiones o delito de sangre son más corto en cuanto a su proceso y su resolución en tribunal puede ser más largo por el juicio oral entonces necesitas más medios de prueba.

¿Qué elementos definen la peligrosidad del delincuente?

El tema de la juventud es un tema que por lo general es así, o sea entre más jóvenes el autor del delito es mucho más impulsivo, es más osado, más arriesgado. Con los años te vas haciendo mucho más cauto para eso no hay que decir que los viejos no son peligrosos pero si son menos osados, el viejo antes de asaltarte con un cuchillo va a mirar de un lado a otro, el joven va a llegar y actuar no más. Pero creo yo que los cabros que vienen de población, de tomas por ejemplo y ni siquiera estoy hablando de familias bien o mal constituidas porque hay de todo padres que se preocupan de sus hijos, pero esos niños que vienen de tomas y que han caído en la droga son mucho más violentos.

¿Qué piensa de que en la cárcel se encuentre en su mayoría delincuentes de clase baja?

Yo pienso que es una realidad que en Chile es un acierto, para lo único que sirve es meter gente para dentro. Lo que pasa es que la clase media media-alta tiene la posibilidad de sacar al niño o al joven que cometió delito del sistema por ejemplo Carlos cometió hurto y tiene los medios para pagarlo y el acordatorio lo va a sacar de su sistema entonces no es condenado y se opta por un reformatorio, la gente, o en el colegio pero algo harán, lo sacan. En cambio la clase media no puede, no tienes como controlarlo porque no tiene los medios para pagarlo porque no puedes pagarle nana, los cabros chicos andan en las calles, si no va al colegio la educación pública es como el “loly”, no tiene motivación, otra oportunidades no tienes de trabajo . En cambio la clase media alta puede llevarlo a jugar fútbol, puede integrarlo a la sociedad lo que no la clase media baja entonces los cabros siguen delinquiendo entonces el círculo vicioso de los hijos de delincuentes siguen delinquiendo, en cambio la clase alta el cabro se pegó una pana lo sacas del camino que había tomado y lo llevas donde familiares nuevos, a

un colegio mejor, a jugar fútbol, la red de apoyo es mucho más amplia, más fuerte que la que puedes tener.

¿Qué es el delito y de qué manera afecta a la sociedad?

El delito yo creo que son, no partiendo de una definición penal, yo creo que son conductas que son reprochadas por la sociedad, o sea algo es delito porque a la sociedad esa conducta de una u otra forma causa un perjuicio o un daño a la propia sociedad y por lo tanto como la sociedad evoluciona no todos los delitos van a ser iguales o van a ser siempre sancionados, va a ir cambiando, entonces van a surgir nuevos delitos. Son como comprensiones a las cuales llegas como sociedad como tal a decir ¿sabes qué? Esta conducta hay que sancionarla porque nos causa un perjuicio como sociedad y no se ajusta a lo que nosotros queremos y pasado los años te va a decir ¿sabes qué? Esta conducta que nosotros pensábamos que era por ejemplo el adulterio, esta conducta penada ya no es tanto, no debe ser penada.

¿Cuáles son las consecuencias diferenciales de la comisión de los delitos de mayor connotación social versus los delitos de cuello y corbata?

Lo que pasa es que la sociedad, aun cuando parezca ridículo o descomunal Las penas. Los delitos de mayor connotación social como los homicidios o delitos de sangre o los robos cuando son en lugares de clase alta producen mayor impacto por el bien jurídico que el derecho protege ahora por ejemplo el homicidio de la vida o la sociedad es muy sensible para todo lo que es derecho de la vida o por ejemplo los delitos de la dignidad sexual donde se encuentran los delitos hacia los niños, la sociedad chilena en gran parte es sensible a esos delitos. El de cuello y corbata es un delito en que se asume que te estafaron pero cuando la estafa ya sobrepasa ciertos límites, cuando te das cuenta que ya hay como una usura ahí produce impacto, como pasa en el caso de La Polar, todos sabían que había algo extraño pero nadie hizo nada hasta que fueron tantos millones, pero todos los días se producen estafas que pasa que la gente cree que es como un riesgo de vivir en sociedad. El hecho de que tu vivas en sociedad significa que ya hay un riesgo, es algo que tu asumes y cuando tu asumes tienes que ser responsable ante esa actitud, como cuando manejas un auto y cuando manejas un auto tu asumes un riesgo que sabes que puedes atropellar a alguien y como tengo la posibilidad de atropellar alguien tomo una precaución o tomo distancia, y tu como abogado sabes que tienes derecho a ocupar la calle pero que existe la posibilidad que te puedan atropellar entonces si yo cruzo la calle a la mitad de la cuadra obviamente te van a atropellar entonces la culpa ya no es tuya o sea culpa del conductor sino que la culpa es del peatón. El delito de cuello y corbata por ejemplo en las llamadas telefónicas “soy tu nieto” y la historia, puedes caer en lo mismo, pero cuando te han dicho mil veces que no haga nada ya ¿de quién es la culpa? te han dicho, estas informado y tu caes ¿hay un engaño propiamente tal? Si ya sabes que esas llamadas existen, o en el caso empírico que antiguamente se usaba mucho que era que te pasaban un paquete y te cobraban \$80.000 ya, esa cuestión de quien es la culpa? la ambición de la gente entonces hay que asumir ciertos costos, los riesgos que la gente no asume.

¿Cuál es papel del derecho penal en cuanto a la prevención o represión del delito?

Hay un tema de doctrinas, algunos te van a decir ¿sabe qué? El derecho penal no es preventivo. Yo creo que lamentablemente el derecho penal es más sanción que preventivo, yo creo que la gente no mata porque te vas a ir 5 años adentro, la gente no mata porque no puede por una cuestión de principios morales, religiosos, sociales pero no mata porque el derecho lo dice que usted no mata a una persona porque sino se va a ir para adentro, a la persona le va a importar una “raja” lo que diga, lo va a matar igual, entonces el derecho penal tiene aspectos más de sanción.

¿Qué función cumple la pena?

La pena es como compensatoria al daño que se ha provocado en cuanto a la conducta del delictor pero yo creo que la pena cumple es retributiva en cierta manera pero también a pesar de que no es así hace que la pena no solo sea retributiva sino que reparatoria y ojala sea también de reinserción de la persona, la pena debería cumplir todos esos objetivos.

En el contexto actual ¿en qué caso la pena es útil a la sociedad y cuando al individuo?

Yo creo que ahora en realidad yo creo que si vas a la ley de menores podrías encontrar un ejemplo porque la ley de menores, a pesar que no es una ley muy buena, sirve de ejemplo que es útil en el sentido de que se hacen trabajos a la sociedad y la pena será útil tanto para el como para la sociedad, pero en el caso de las penas en las personas adultas la clave no es reparar socialmente, lo que busca es que te vayas para adentro, o sea existe la libertad vigilada, la remisión de la pena o la reclusión nocturna pero es una brutalidad, nadie va a ir a dormir 3 años a una cárcel aun los días festivos, la remisión de la pena 5 años en 5 años queda sujeto a la vigilancia pero durante 5 años es tremendo. La remisión de la pena son 3 años y la libertad vigilada son 5 años y estas sujeto a que el mismo fiscal le tengas que cumplir ciertos parámetros (trabajar, estudiar) pero 5 años, yo creo que menos, mucho menos o sea por ejemplo un gallo no puede estar 3 años, tendría que estar con suerte unos 6 meses, al remisión de la pena tendría que ser 1 año y la libertad vigilada unos 2 o 3 años, que sea menos tiempo pero más intenso pero no 5 años.

¿Cuál es su opinión de endurecer las penas en el contexto actual?

No porque las penas sean severas la gente va a dejar de cometer delitos, no porque la pena sea más severa va a dejar de matar a alguien, lo que debiera hacer es que las penas se ajusten más al delito, no puedes un homicidio en 5 años 1 día todo en 5 años 1 día, le quemo la casa entera 5 años 1 día, me robo un tenedor 5 años 1 día, si deberían haber penas más severas pero en casos de homicidio, violación, tener material pornográfico, pero los delitos contra la propiedad como los robos, hurtos y otros más bajar las penas o sea que exista mayor amplitud a aplicar penas más bajas pero más

efectivas porque las penas no tan altas llegan a ser ineficaces, no son eficientes, entonces es mejor que sean menos penas pero eficientes. Es mejor que estés 1 año preso y no estar 5 años en libertad y hacer mil “cagadas”.

¿Qué función cumple la cárcel para la sociedad?

Yo creo que en Chile para lo único que sirven las cárceles es para meter gente, como una caja que meten gente y que importe un bledo en las condiciones que este esa gente. Socialmente quizás seguridad, pero no tiene otro beneficio.

Entrevista No.5: Fiscal

¿Cuáles fueron sus motivaciones para entrar a estudiar derecho?

Si te respondo de corazón es porque estaba ultra desorientado cuando entre, tenía una creencia un poco estúpida de que era malo para las matemáticas, después mi vida me ha demostrado que no era tan malo para las matemáticas entonces por eso, por el lado humanista y dentro del lado más humanista estaba derecho, estaba ser profesor de castellano que en ese tiempo se llamaba, historia, periodismo, pero me llamaba mucho la atención el derecho. Después de cuarto medio dije “veamos, si me gusta sigo sino me cambio”

¿Fue muy distinto el cambio de ser estudiante de derecho a la praxis, que dificultad encontró?

El desafío fue que siempre la realidad supera las normas, siempre va a superar las normas, siempre. Entonces siempre hay que “cranear”, siempre estar pensando no solo en lo penal sino en el derecho en general siempre estar viendo si hay una norma que se adecua al hecho, si lo resuelve el problema o la persona, quien sea que te está requiriendo de tu servicio como abogado (en este caso como fiscal) o tus servicios en términos generales al estado como fiscal, pero lo mismo cuando ejercía libremente la profesión cuando se tiene un cliente o una persona que va con un problema y va a consultarte si existe una solución porque claro las personas que requieren los servicios de un abogado que tienen alguna demanda o algún anhelo o algún problema que requieren solucionar. A eso me refiero, que muchas veces los casos superan la realidad y los casos es lo primero que a uno lo choca cuando empieza a trabajar, los casos. No son casos estándar como las normas, como si ocurre “A” la solución es “B”, nunca es “A” sino es “A1” o “A2” o “AN” siempre hay más posibilidades, siempre hay que ver el adecuado a la norma, si es que hay normas para solucionar casos.

¿Por qué derecho penal?

Yo llegue al derecho penal durante la carrera no me llamaba mucho la atención el derecho penal luego empecé a trabajar en el Servicio Nacional de Menores en el derecho administrativo y al derecho de menores y también empecé a ver derecho penal y me llamo la atención y lo que más me llamo la atención fue cuando se inició la reforma, esta nueva forma de hacer justicia en el ámbito criminal me llamo mucho la atención, la encuentro muy entretenida. Y eso me llevo nuevamente a estudiar derecho penal para postular a este cargo, muy entretenido. Ha pasado algo muy llamativo en este ámbito del derecho que en Chile históricamente están dejado de lado porque los grandes juraditas chilenos van por el derecho civil, derecho procesal, en el derecho penal había un par pero eran del año de la “ñauca” los libros eran de 1930 o 1940 entonces esto como debate que se genera en este nuevo sistema procesal penal que es mucho más dinámico han hecho toda una nueva revisión hay más libros, nuevas doctrinas, nuevas posturas, los profesionales se han ido especializando. Ahora hay jueces, abogados o fiscales que tienen doctorados en España o en Alemania, en una serie de partes que viven en constante capacitación en torno a eso.

¿Usted defiende algún tipo de valor o que valores siente que defiende a través del derecho penal?

Uno principalmente en el derecho y puede sonar un poco clisé pero es verdad uno trata de primeramente que el derecho en si trata de resolver conflictos entre destrezas y el derecho civil es básicamente conflictos de intereses particulares, el derecho penal es un conflicto en cuanto a los particulares pero siempre tomado desde un punto de vista del estado con alguna persona que ejerce conductas atentatoria contra normas que se entienden que no se pueden cometer y claro, hay un sentimiento de justicia en el sentido de investigar delitos de presentar las pruebas al tribunal y lograr condenas. Eso como la visión clásica con el derecho penal y hay toda una visión nueva del derecho penal en relación con las víctimas que la víctima en general era un anexo en el derecho penal, no era muy consagrado, ahora se ha revalorado entonces esto permite en cierta medida lograr algún tipo de satisfacción a la víctima durante el proceso penal. El actual proceso penal no solo tiene una condena, yo fui ahora ultimo a un juicio oral con una sentencia punitiva o condena por solución sino que permite también durante el procedimiento, durante el proceso que tanto imputado como víctima puedan llegar a actitud de arreglo que puede ser una satisfacción entonces a veces uno trata de hacer justicia por ese lado, que la víctima de un cuasidelito de lesiones por un accidente de tránsito donde resultó lesionada reciba algún tipo de satisfacción, algunas veces en ese tipo de casos es lo que más le interesa, que el tipo que provoco el accidente responda de alguna forma pero no tanto a la sociedad porque la afectada fue ella, entonces eso también es llamativo y también produce satisfacción cuando se logra, no siempre se logra, a veces parecen visiones desmedidas de lo que se puede hacer en derecho penal en relación con eso, cuando hay una denuncia y se echa a andar el aparataje policial, fiscalía, tribunales que pasa muchas veces cuando hay denuncias de violencia intrafamiliar, donde el afectado generalmente afectada o mujeres que han recibido violencia por parte de su pareja, marido, etc. Pasa la denuncia al tipo se lo llevan preso y después la persona, especialmente el afectado se da cuenta que echó a andar un aparataje que es de temer, cuando hay una denuncia, cuando hay una

persona detenida, cuando hay un infractor del delito y todo avanza no es cosa de decir “ya no quiero seguir” entonces cuando uno logra algún grado de satisfacción con las víctimas también es gratificante.

¿Por qué usted decidió ser fiscal y no defensor?

Mas por formación, porque yo trabajaba en el Servicio Nacional de Menores donde el antiguo sistema con el juzgado del crimen nosotros ejercíamos y poníamos querellas contra de personas que abusaban en contra de menores entonces yo tenía esa perspectiva de perseguir al tipo que cometía delitos, porque básicamente se ponían querellas en casos de delito sexual entonces de tipos que cometían delitos sexuales contra menores de edad, entonces yo siempre tenía esa formación de perseguir castigo entonces para mí fue más lógico pasar a ser fiscal que pasar a ser defensor.

¿Usted siente que se necesitan ciertas características para un cierto perfil que se requiere para ser fiscal?

Todo funcionario público también tiene que tenerlo pero uno tener cierto grado de justicia pero también respetando los derechos de las personas porque este es un cargo que te da cierto poder, porque como fiscal se dan instrucciones a la policía de hacer o no ciertas cosas o sea un poder bastante importante que puede acusar a una persona o no solo de una persona sino que hay una familia detrás, cuando uno pide una condena de 10 años a una persona que se vaya a la cárcel. Entonces yo creo que obviamente tiene que ser una persona que tiene que tener una posición de perseguir un delito sobre todo en los casos que son graves y de casos que no son tan graves que se pueden sacar por otras vías y siempre con el respeto del derecho de las personas, de las víctimas, o sea por eso yo te decía ahora la víctima como que apareció en el derecho antes no existía entonces hay que escuchar a las víctimas, que es lo que quieren y claro nosotros no somos abogados de las víctimas, no representamos los intereses de las víctimas, la mayoría de las veces van a coincidir pero no necesariamente pero hay que tomar en consideración el derecho de las personas sobretodo el de los imputados respecto a los cuales se ejerce la acción penal. Entonces no desde un punto de vista que haya que absolverlo sino que obviamente cuando uno haga una investigación sea con respeto y cumpliendo con las reglas del juego.

¿Qué funciones cree que cumple el derecho en la sociedad?

El derecho son normas que de alguna u otra forma decidió la sociedad con un mínimo estándar para cumplir y que si no se cumplen van aparejadas con un cierto grado de castigo en todo sentido amplio, si yo me comprometo a vender mi casa o a comprar una casa y después yo no la pago estoy incumpliendo un contrato no voy a ir a la cárcel ni nada pero voy a tener un castigo que voy a tener que indemnizar de perjuicio a la persona que me vendió la casa y que se comprometió conmigo a venderme esa casa y no la vendió a otra persona entonces si no lo cumplo en un cierto plazo le genero un cierto grado de perjuicio. Esas reglas que son de convivencia más menos básicas si no se cumplen tiene algún grado de perjuicio o sea tengo que yo tener claro que si no voy a cumplir puede que la mano de la justicia me alcance y pagar por eso.

¿Qué siente que espera la sociedad de su cargo como fiscal?

Hay un cierto grado de desconocimiento respecto al trabajo que hacemos nosotros. Ahora si tú dices la sociedad como conjunto, y si tú le preguntas a la víctima que quieres que haga yo seguramente va a querer que yo le recupere su televisor que se lo robaron, ahora lo que esperara la sociedad y yo espero de los otros fiscales y de los otros actores es que hagan bien su trabajo, que cumplan con las normas y le pongan el máximo empeño posible en cumplir con su función. Mi función es dirigir a la policía en investigar delitos y acusar cuando tengo las pruebas y dar la protección de vida a víctimas y testigos.

¿Cuál es su opinión respecto a los otros operarios del sistema ya sea defensores, jueces o respecto al mismo sistema, usted siente que hay algo que debiese hacerse y que no se hace?

Obviamente este sistema nuevo es súper confrontacional por eso utilizo esa palabra porque tú vas a una audiencia y lo que ves son dos posiciones distintas que se ponen ante un juez que decide , por lo tanto es un sistema de confrontación y mi argumento rápidamente me lo responde otro personaje que es el defensor y el juez decide según los antecedentes que se exponen, por lo tanto hay un sistema que es de competencia en mi experiencia, no sé si homologable a la experiencia de otros fiscales donde en la mayoría de los casos hay un compromiso de que el sistema funcione. Yo no lo veo con la gente que me toca trabajar un ánimo de amortillar el sistema o de hacerlo como que fracase para lograr un resultado y a veces uno puede entender que es meramente personal esa satisfacción en termino personal lograr o negarse a todo, entender por ejemplo en el caso de una absolución. Yo no lo veo, sé que existe y también de parte de los fiscales también o sea personas o fiscales que están como secados que quieren condenar y a toda costa lo van a hacer existe y es innegable o los jueces que tienen una cosa como muy metida en la cabeza y no lo saca nadie aunque uno le muestre una foto entonces claro, esos casos van a existir y en todo pero si yo puedo decir que cuando se creó la reforma, cuando se implementó una capacitación o una preparación de todas las personas que iban a actuar en el sistema que fue bastante adecuada que ha hecho yo creo que esta “cuestión” no colapse porque si tú ves el nivel de causa, de ingreso o denuncia que se manejan ahora es infinitamente superior a lo que se tenía previsto y aun así el sistema ha ido funcionando y no ha colapsado. Ahora por cuanto tiempo resista es la pregunta que se hace del fiscal para abajo pero la cosa sigue funcionando o sea siguen habiendo audiencias. Se siguen tomando detenidos como con las cárceles que tienen presos hasta en el techo pero seguimos metiendo gente a la cárcel.

¿Qué es para usted justicia?

La justicia clásica que es aplicable en este ámbito del derecho y en todos los demás que es bastante vaga pero que lo justifica o lo comprende bastante bien que es cuando la persona recibe lo que merece.

¿Cuál es la relación entre ley y justicia?

Un medio afín diría yo o sea las leyes o el ideal de las leyes debiese ser un reflejo en el mundo terrenal de lo que se espera por justicia. Si tu pescas un código penal y dice el que mate a otro o sea el delito homicida tendrá una pena que va de 5 años y 1 día a 15 años, entonces tú dices "el que cometió el delito de homicidio tendrá una pena de 10 años y recibió eso entonces se hizo justicia porque se le dio lo que merecía. Ahora si tú ves el delito de robo con intimidación tiene una pena de 5 años y 1 día a 20 años o sea tiene una pena más alta que el homicidio ¿Qué justicia hay ahí? Se producen conflictos y en gran parte de los que trabajamos en esto tratamos de adecuar los casos a concreto para que se haga justicia porque es proporcional que en un homicidio la pena va de 5 años 1 día a 15 años y en un asalto vaya de 5 años y 1 día a 20 años parece que no y al tiro llama la atención de que como un robo tiene más pena que un homicidio, ahora en el caso concreto si al tipo le dieron 15 años por un robo se hizo justicia y se aplicó las penas, si es proporcional o no yo creo que mucho de eso se decide en el tribunal en el momento de dictar la condena, de decir cuánto le vamos a dar a este tipo por hacer lo que hizo.

¿La ley se interpreta o se aplica o es algo que es un conjunto?

Es un conjunto claro para siempre, es lo que te decía en un principio la realidad siempre supera a la ley o sea, los casos de la vida real siempre abarcan más o no calzan con lo que dice la ley entonces siempre hay que buscar un... porque claro en el robo con intimidación que es la sustracción de una cosa mueble a otra con violencia entonces si yo te empujo y tú te caes y te robo tu celular que costo \$30000 eso puede ser robo con violencia entonces por el celular, porque la empujó o la amenazo y le grito cosas o sea, hay que ver caso a caso. La justicia en el derecho penal hay que ver caso a caso.

¿Cuál es su opinión respecto a la influencia de otros poderes en las decisiones judiciales?

¿Usted siente que hay quizás de los medios de comunicación?

Si, o sea en un caso más emblemático uno puede decir para la resolución final o sea para la sentencia que podría haber un grado de influencia en relación con las penas, la influencia de los medios de comunicación cuando uno solicita la prisión preventiva de las personas, es decir cuando uno pide que la persona durante la etapa de investigación sea privada de libertad entonces ahí uno lo puede ver con mayor precisión o con mayor credibilidad porque la idea es que las personas mientras estén investigadas estén libres es un principio de que todos somos inocentes hasta que se pruebe lo contrario a excepciones de las personas que estén privadas de libertad antes de dictar la condena entonces cuando tú lo ves en los medios de comunicación o incluso señalan los parlamentarios o la gente de gobierno o ministros que piden mano dura claro que uno puede notar cambios de actitudes de algunos jueces. Por otro lado a nivel legislativo a nivel de actitudes o como resultado de actitudes que tuvieron los jueces (no digo todos) pero en general en la comisión de algunos delitos, ahora se ampliaron los presupuestos para que las personas sean decretadas o sean declaradas en prisión preventiva, se manden presas durante la investigación es ms presupuesto es casi como diciéndole al juez "en este caso usted mande a la gente presa" a ese nivel puede llegar la influencia de los medios de comunicación pero yo no diría que la influencia pueda llegar más allá de lo impactante del caso o no. Si tú te acuerdas esta parvularia que dejo al niño en el auto, en ese caso terrible uno dice "cómo si hay un niño muerto" y ese es un cuasidelito de homicidio que tiene una pena clara y señalada en la ley y esa es la pena que se le da a la persona, le podrá doler o no al juez o al fiscal.

¿Cuáles son los principales criterios que usted utiliza cada vez que se enfrenta a un caso?

A mí me toca revisar todas las denuncias que se hacen xxx (no se transcribió por temas de confidencialidad) por ejemplo aquí debajo están todas las denuncias que me llegaron ayer. Lo primero que hago es revisar si hay antecedentes o no, si no hay antecedentes se van a archivar, si hay algún atisbo de algún antecedente mando orden de investigar a la policía que indaguen, si se logra determinar a los responsables se requieren los procedimientos que corresponden: se acusan, se formalizan.

Ser lo más objetivo posible, trato a veces ni siquiera veo las personas que están, veo la inscripción de los hechos y a veces es importante ver quiénes son las personas o sea no es lo mismo el robo a una viejita de 80 años o de un tipo más joven, hay casos y casos. Yo trato de no ver los nombres de las personas, ser lo más objetivo posible. Si hay un amigo o un conocido que tiene una denuncia y no hay antecedentes lamentablemente voy a tener que archivarlo no más.

¿Existen barreras que dificulten el logro de los objetivos de su trabajo?

Hay muchas de partida la falta de recursos por ejemplo aquí en xxx (no se transcribió por temas de confidencialidad) somos 4 fiscales con un ingreso anual estimado de 10.000 causas, son alrededor de 1.500 para cada uno, pocos funcionarios o sea para poder tener un trabajo lo más óptimo posible, hay pocos carabineros, hay pocos detectives, las horas del servicio médico legal a no ser que sea muy muy urgente normalmente están dando horas atrasadas. Falta de recursos en general.

Desde su opinión ¿contra quién atenta el delincuente?

Por una concepción clásica del derecho penal el delincuente atenta contra las normas de convivencia básica que es el derecho penal, ahora la persona que comete algún delito atenta contra un bien específico en cometer la conducta por ejemplo si está robando una casa está afectando la propiedad de esa casa, si le pegó a una persona está atentando contra la salud de esa persona. En el caso en general atenta contra las normas de convivencia que hemos establecido y que deben ser respetadas.

¿Usted podría reconocer ciertas características sociales o individuales entre delincuentes de clase baja y los delincuentes de cuello y corbata?

El tipo de delito que comenten básicamente, puede sonar un poco clasista pero el tipo de clase más baja no comete delitos muy sofisticados, entrar a robar a una casa no tiene mucha sofisticación puede que sí o sea si el tipo sabe dónde están las alarmas y las corta puede que tenga ese tipo de conocimiento pero tampoco son muy sofisticados, ahora, un tipo que comete estafa por internet ese tiene que tener un poquito mas no necesariamente tiene que ser de clase alta puede ser de clase baja pero con conocimiento un poco más elevado, los tipos que comenten delitos de índole sexual esos no tienen ningún conocimiento en general para cometer una violación o un abuso sexual no necesita mucho conocimiento, ahora para cometer otro delito como almacenamiento de pornografía infantil necesita otro tipo de conocimiento y para cometer un delito de manejo en estado de ebriedad no necesitas conocimiento salvo que saber manejar un auto a veces el auto es robado o no es tuyo pero la gente que es sorprendida manejando en estado de ebriedad lo hace desde arriba de su auto por lo tanto uno puede entender que por lo menos es gente que le alcanza para tener un auto y para echarle bencina al auto.

¿Qué elementos hacen que un delincuente sea más peligroso que otro?

El delito que cometen es uno, es una medida que uno puede tener, un tipo que es “mechero” que anda “pelándose” cosas en el supermercado su peligrosidad es bastante baja, atenta contra el bien del supermercado pero si el hurto es de \$7.000 contra lo que gana el supermercado uno puede entender que no es mucho, no es muy peligroso; los tipos que cometen delitos contra los niños uno puede entender que tienen una peligrosidad mayor, un tipo que anda asaltando con armas de fuego obviamente, un tipo que anda manejando curado claro que es peligroso no solamente puede chocar y matarse el sino que puede atropellar, chocar otro auto, entonces la peligrosidad es más latente y son lo más delitos de peligro, no solo afectan un bien en concreto sino también la peligrosidad que implica porque el manejo en estado de ebriedad se sanciona porque el peligro que puede provocar o el daño que puede provocar esa persona por el hecho de andar manejando curado, puede que no lo provoque pero igual se le sanciona por el solo hecho de andar manejando curado, entonces eso yo también lo puedo considerar peligroso; un tipo con un pasado con hartas condenas uno puede estimar que es peligroso, ahora si son condenas de 70 años atrás podría haber cambiado.

¿Qué piensa que en la cárcel se encuentre en su mayoría con delincuentes de clase baja?

Pienso dos cosas. Si tú ves las penas, puede estar relacionado con lo que conversábamos recién, los delitos que cometen las personas de clase baja generalmente son robos, a las casas o asalto en las personas o robos con intimidación y eso tiene penas elevadas y si tu logras ver el porcentaje de las personas que están cumpliendo condenas en la cárcel que están cumpliendo condena por ese tipo de delitos vas a ver que el 80%. Los otros delitos de cuello y corbata tienen penas más baja en este país, no como en Estados Unidos que en estas puedes ganar 25 años con facilidad, aquí no, tiene penas bajas los fraudes al fisco tienen penas bajas que son las estafas cometidas por funcionarios públicos por lo tanto lo esperable es que esas personas no cumplan en la cárcel las condenas. Pienso que hay un desfase o no están bien equilibradas las penas en este país, como te decía antes los robos tienen penas altas en relación con el homicidio y obviamente a quien más se sorprende cometiendo delitos en este país es a la gente pobre, no me parece bien y justamente la idea del fiscal es perseguir todos los tipos de delitos y los delitos más sofisticados requieren investigaciones y equipos más sofisticados, otro tipo de plazos otro tipo de recursos, pero si tú lo ves de ese punto de vista donde claro esa parte de la población penal es de gente de bajos recursos.

¿Qué es el delito y cuáles son las causas que le atribuye al delito ya sean estos delitos de la propiedad de mayor combinación social versus los de cuello y corbata?

En general en todos los delitos de expropiación de dinero o de cosas porque en este país hay una propensión de todas las personas a querer o desear bienes o dinero que no les corresponden porque robos hay siempre en todas las sociedades, pero es impactante el nivel porque no solamente los robos sino los hurtos las estafas las apropiaciones indebidas, fuera un poco del derecho penal tu contratas a un tipo que arregle tu casa, le pasas la plata y el tipo desaparece o los empleadores que se quedan con la plata de las cotizaciones de sus empleados y eso ahora es un delito, la gente que le compras algo y no te da boleta se está quedando con un 19% y no es poco si tu compras \$100, \$19 son del estado y si el vendedor no lo paga se está quedando con plata que no debe. Siempre se quiere ganar más de lo que corresponde. Las estafas telefónicas donde llaman al caballero “Hola soy su sobrino” y no sé qué ¿qué hay detrás de eso? Cuando la persona –estafador llama al estafado y le dice “yo soy su sobrino acabo de chocar, estoy aquí con carabineros y para que no me lleven detenido y me pasen al juzgado tiene que depositar \$300.000” y el otro va corriendo. ¿Qué te estoy diciendo?, ¿Cuál es el mensaje? Para que no haga el conducto regular que es que vaya carabineros o vaya detenido hay que pagar y el estafado lo que quiere es estafar al sistema ¿Qué quiere hacer esa persona? Ganar, ganarle al sistema, que pase colado o no cumplir con lo que corresponda, acuérdate de los “quesitos” que negocio del planeta tu poniendo \$100 vas a recibir \$500 no existe ese negocio, ese negocio no existe, la forma de ganar plata en Chile y en cualquier parte del mundo es sacándose la cresta, trabajando si estas de empleado en alguna parte cumpliendo tus horarios de 8:00 a 6:00 de la tarde o si tienes tu negocio el tipo que diga que tiene su negocio dirá que se levanta a las 5:00 de la mañana voy a la Vega, compro la verdura, la llevo a mi negocio la guardo y estoy hasta las 8:30 - 9:00 de la noche todos los días de Lunes a Domingo y así logré sacar. La plata fácil no existe, a menos que te ganes el Kino entonces hay mucho esto de querer la plata fácil, sin esfuerzo. Esta es mi visión, mi

idea general y eso abarca a todo. La Polar, o sea los tipos que ves y dan conferencias estafaron a la gente y da lo mismo si a gente pobre o gente rica los tipos falsearon información a todas las personas y al investigarlos, si los otros estaban coludidos o no, las empresas que tenían que auditarlos pero todos estos tipos compraron acciones respecto a la empresa en la cual ellos trabajaban a \$100, inventaron todo este cuento de que estaba tirando para arriba, que esta empresa estaba dando tanta plata y todos querían comprar acciones en La Polar y las vendieron a \$500, entonces los tipos ganaron mucha plata que no les corresponde, entonces es a todo nivel, yo hago ese análisis, a mí me llama mucho la atención.

¿Cuál es el papel del derecho penal en cuanto a la prevención o a represión de los delitos?

El derecho penal en si tiene esa doble función: prevención y represión. En este país actualmente en el de nivel de represión para algunos delitos, para otros no tiene nada, ninguna de las dos porque hay penas bajas para algunas cosas que da lo mismo, sale barato. Mira tú lo puedes ver con los robos a los cajeros automáticos ¿hace cuánto tiempo que no escuchas de un asalto a un banco? Hace mucho tiempo porque los tipos descubrieron que llevarse un cajero automático es mucho más barato en cuanto a las consecuencias de cometer el delito, las penas. Una falta al banco entrar con pistola, un clásico, ese es un robo con intimidación y tiene las penas que te señalaba de 5 años y 1 día a 20 años si te descubren ten por seguro que estarás de 5 años y 1 día a 20 años en la cárcel y eso de la puerta giratoria es cuento, al tipo que lo descubren se gana un canazo más menos importante. ¿Dónde está la puerta giratoria? En estas cuestiones más chicas, el robo al cajero automático, no existe el delito de "robo a cajero automático" sino se llama robo en lugar no habitado eso tiene una pena baja que va de 1 año y medio a 5 años. Cuando a ti te descubre en un delito que no está consumado sino frustrado lo que generalmente ve que llegan los pacos, eso está frustrado porque los tipos no alcanzaron a llevarse el cajero por lo tanto, baja la pena, por lo tanto la pena que arriesga el delito que se roba un cajero automático va de 61 días a 541 días es decir, un año y medio. Entonces esas penas a no ser que el tipo tenga muchos antecedentes, las cumplen en libertad entonces son baratos porque un cajero automático lleno tiene \$80.000.000 si somos 10 los que cometemos el delito son \$8.000.000 para cada uno, es barato dos meses si me pillan, entonces esta esa descompensación y ahí no tiene ninguna función de represión o de prevención.

¿Qué función cumple la pena? ¿En qué casos limpia al individuo o a la sociedad?

Como están las cárceles no creo que tenga mucho sentido. Actualmente como yo lo veo el sistema actual como está el estado de situación la pena de cárcel solo tiene como función sacar de regulación a lo que es peligroso, en Chile por lo menos.

En el contexto actual ¿cuál es su opinión sobre endurecer las penas?

Yo creo que más que endurecer las penas lo que hay que hacer es hacer una modificación completa de las penas. Algunos delitos yo creo que deben ser sancionados con penas severas, yo creo que hay tipos y estoy convencido de que tienen que estar en la cárcel por más tiempo y como una medida de seguridad a la sociedad o sea sacar ciertos personajes que son peligrosos. Eso para un grupo, se podrá definir minoritarios o el que sea yo tengo más menos definido de quienes podrían ser. Hay otros tipos que las penas no sirven para nada o sea que el tipo que vende CD piratas se tenga que ir 1 año y medio no tiene ningún sentido, prefiero que frente a esos delitos tenga otro tipo de sanciones por ejemplo ayuda a la comunidad yo creo que el trabajo funciona y lo ve en el diario cuando a Boy George lo pillaron con marihuana no lo metieron a la cárcel y lo llevaron a barrer la plaza y son cosas que tienen varios análisis. Yo creo que 1 no creo que las leyes vayan a cambiar la conducta de las personas, pero creo que vale la pena por muy que sea el porcentaje pero tampoco creo que la pena per se vaya a cambiar la conducta de las personas, puede que sí y ojala así sea, yo creo que esta la esperanza de eso, lo que pasa es que el otro lado del discurso dice que no sirve para nada entonces no hay que sancionar y no creo que sea eso yo entiendo la posibilidad porque si no mejor despenalicemos y nos olvidamos de esto. Entonces si son conductas, hechos o situaciones que hemos decidió puede ser medio retorico también si tú quieres o sea, como sociedad o a mí nadie me pregunto de hecho el código penal es del año 1874 pero debemos entender que hay una cierta convergencia en eso. Si vamos a sancionar al tipo que está vendiendo CD piratas pero también sancionemos con penas que sean útiles para todos, mandar 1 mes o 1 año al tipo que vende CD piratas no le sirve a él, no nos sirve a la sociedad, no le sirve al sistema, tampoco al dueño de la obra protegida por la ley, servirán (como hechos en otras partes) el trabajo comunitario. Tiene que haber una reforma en ese sentido, yo creo que el homicidio tiene una pena muy baja y debiese haber penas más altas. Un tipo que atenta contra la vida de otro tiene que tener una pena alta y ese tipo debiera estar en la cárcel bastante .

¿Qué función cumple la cárcel en la sociedad?

Actualmente la cárcel sirve para deshacerse o tener recaudo o para proteger a la sociedad si tú quieres, sacar de circulación a personajes que son peligrosos. Yo sé que los sociólogos, gendarmería, psicólogos que trabajan ahí se sacan la cresta también pero es una realidad y claro trabajaran con los pocos y nada recursos que tienen, trataran de hacerlo lo mejor posible ero yo creo que lo que hay es eso: sacar personajes de circulación nada más. Allá adentro pasara algo, quien sabe qué cosa, se reeducaran o encontraran algún trabajo, se irán o no a Dios, pero eso tal vez deja ya de mucha importancia en estos momentos como está ahora la cárcel. Tú ves Valparaíso está diseñada para 1.200 personas y hay 3.600, entonces ¿Qué puedes esperar racionalmente?

Entrevista No.6: Fiscal

¿Por qué estudio derecho?

Cuando tome la decisión de estudiar derecho la motivación principal, era por un lado mi abuelo que había estudiado lo mismo y yo decidí seguir ese camino y tenía ciertas referencias en el colegio en la enseñanza media por las letras, las humanidades, me gustaba leer entonces asociaba esas capacidades que tenía para leer, para redactar, para manejarme en público, en actividades que participaba en el colegio, capacidades para expresarme entonces todo eso lo asociaba a esa carrera “abogado” ahora no tenía mucho en vista cuando entre a estudiar derecho el servir a la comunidad porque son opciones que se abren estando estudiando derecho o cuando uno está finalizando la carrera cuando uno decide a que área me voy, yo perfectamente me podría haber quedado en una oficina de abogados propia premeditando las causas con algunos clientes que representa igual un tipo de servicio pero no la que representa trabajando en una institución pública.

¿Se produjo para usted algún conflicto cuando entro al mundo laboral del derecho?

No, o sea algunas sorpresas en el sentido de ver cómo funcionaban las cosas que yo inflúa, “ah funciona así”, “la forma de este procedimiento se hace de esta forma” cosas así como más prácticas y me sorprendí porque quizás eran más complicadas de lo que yo pensaba, pero algo así que me haya provocado algún conflicto, no.

¿Se arrepintió alguna vez de su elección?

No

¿Por qué derecho penal, que lo influencio?

La práctica profesional. Yo dentro de la universidad estudie, dentro de los ramos estaba derecho penal y no me generaba rechazo, sobretodo aprender el tema de los delitos, las penas pero no era de lo que más me apasionaba y derecho cuando egrese tenía como resuelto que no me iba a dedicar a esa área y después hice la práctica, debo reconocer que por una cuestión de comodidad lo de la practica un poco más llevadera que haberla hecho en el área civil y había un compañero de universidad que lo estaba terminando ahí entonces por eso hice la practica en la sección criminal y en la práctica me di cuenta que , en el buen chileno, que tenía dedos para el piano, y de ahí si bien no inmediatamente seguí esa área pero me di cuenta que era a la que quería dedicarme.

¿Hubiese preferido dedicarse a otra rama del derecho?

No, tenía otras áreas favoritas pero así con la dedicación que tengo ahora, no. Podría en algún momento llegar a tener un tiempo de dedicación o algo de dedicación a esas otras áreas pero no dejaría el derecho penal.

¿Cuáles fueron los intereses que lo llevaron a convertirse en fiscal?

Yo ingrese al ministerio público como abogado asistente, un cargo en el cual estuve aproximadamente un año y medio y ya un año y medio observando como abogado asistente fiscal en el sistema evidentemente que se me hizo atractivo participar de manera más protagónica con fiscales, audiencia y todo lo que eso implica y me di cuenta que postular a fiscal era algo así como ver al máximo las capacidades que uno pueda tener no solo teóricas con respecto al derecho penal sino también de oratoria, de relacionarse con los demás y de prestar un servicio importante para la sociedad la persecución penal y la sanción por los delitos, ahí me di cuenta que el derecho penal lo podía ejercer de manera plena.

¿Los intereses que a usted lo motivaron se mantuvieron en el tiempo?

Si se han mantenido

¿Qué características o cual cree usted que es el perfil necesario para convertirse en fiscal?

Debe ser una persona que maneje bien o medianamente bien el derecho penal en la parte teórica y en la otra rama del derecho penal que es el derecho procesal penal, o sea el procedimiento del cual se aplican las normas del derecho penal, manejar de buena forma esas dos áreas. Segundo, tener capacidad de expresión y de maneje en audiencia, hay muchas decisiones que se toman en audiencia de manera inmediata, hay juicios que uno puede preparar en un escritorio el día anterior y llegando al juicio volcar todos esos conocimientos pero incluso en esa hipótesis de un juicio son muchas las decisiones que se han de tomar y son muchas las reacciones que uno puede tener frente a alegaciones de la otra parte y para eso hay que estar preparados bien, para manejarse bien no solo en un aspecto formal de “hablar bonito” sino también con convicción , tener ciertas capacidades de expresión oral y argumentativas. Y el tercer aspecto el afán por servir a la comunidad, vocación de servicio público porque si no se tiene el afán de hacer justicia de alguna manera es difícil mantenerse en esta institución porque finalmente la terminaría agotando si es que no se tiene una vocación de esa naturaleza.

¿A través de su experiencia, que función cumple el derecho en la sociedad?

El derecho cumple la función de ordenamiento, si lo tuviera que resumir en una sola palabra y ese ordenamiento lo hace a través de leyes, ordena desde la forma de organizarse como familia, cm sociedad, como empresas, como institución privada, en fin. Básicamente eso, de regulamiento en la forma de ordenarse entre personas, instituciones y entre estados

¿Qué valores o ideas cree que defiende usted cada vez que le toca un caso?

Claramente en el que uno está más inspirado es la justicia, tratar de hacer justicia a través de los mecanismos que da la ley. Y creo que es el principal valor. Hay otros valores que tienen que ver de como la institución espera que uno se desenvuelva, con transparencia, probidad, buena disposición, buena atención a las víctimas. Pero como valor más presente a la hora de ejercer la profesión es como eso contribuir a la correcta administración de justicia.

¿Cuál es su misión en la sociedad?

Eso, contribuir a la administración de justicia y a partir de esa contribución darle el apoyo jurídico que la institución esta mandada a quienes son víctimas de un delito

¿Qué cree usted que la sociedad espera de su profesión y como cree que la sociedad ve su rol?

Probablemente van a esperar un fiscal más activo, más protagónico que salga más en los medios, que dé a conocer los logros que se obtienen en cuanto a sentencias condenatorias que este acompañando a las víctimas de delito, eso es lo que la sociedad generalmente esperan, pero como las capacidades humanas son limitadas sobre todo con la cantidad de fiscales que hay muchas de esas aspiraciones no se pueden conseguir en su totalidad. Por lo mismo, creo que no nos miran muy bien, e general la opinión pública es influenciada por los medios de comunicación, la prensa, y claro que de 100 casos la prensa pone atención en uno donde la fiscalía pudo haber cometido un error o informa de manera errada lo que fue una decisión del juez y se informa como si fuese una decisión del fiscal, entonces evidentemente que la sociedad tiene una imagen errada de lo que hace el fiscal y eso genera evidentemente una mala imagen, sobre todo cuando la delincuencia en este país es noticia principal, le interesa a la gente el asalto del día, el tiroteo del otro día, entonces eso capta la atención de la gente y en la medida que la sociedad ve que en esos casos no hay una pronta resolución de los casos, la imagen que se tiene de los fiscales es negativa pero teniendo claro por lo que uno se mueve y se está en esta institución la opinión que se tenga sobre nuestro trabajo pasa a segundo plano.

¿Cuál es su opinión respecto del trabajo de los otros, cree que hay algo que debería hacerse y no se hace o algo que n debería hacerse?

Yo diría que por el lado de los defensores debiesen de repente uno se encuentra de vez en cuando que no ejercen su profesión de forma transparente y sea en a través de su intervenciones en investigaciones o en audiencias o incluso haciendo uso de la prensa tergiversan investigaciones o pueden incluso perjudicar a las víctimas de delitos con sus intervenciones desafortunadas, yo mejoraría eso, una mayor fiscalización no por el derecho que aplican sino por la forma que lo ejercen un control más bien de probidad, de buena fe en el ejercicio de la profesión, y por el lado de los jueces en general la actuación es correcta, aplican las leyes que hay pero si pudiese mejorarse algo de los jueces sería la forma en que se les prepara para jueces en la academia judicial pero noto en algunos una fuerte carga ideológica, digo que es difícil porque obviamente los jueces tienen derechos a tener sus ideas políticas, de la vida, de la sociedad pero uno observa que muchas de esas concepciones de la vida las muestran en las decisiones y se les nota mucho, lo que influye en dejar en libertad o no a una persona a veces, en términos simples, entonces es imposible que los jueces no tengan ideas pero creo que debería haber una mayor enseñanza que busque en el fondo encausar esa idea de la manera correcta y saber diferencial cuando se está aplicando una norma o cuando se está dando una opinión respecto a un tema X son dos cosas distintas que a veces confunden y sería bueno que se les enseñase un poco.

¿Qué es la ley?

Me acorde de una definición del código civil, una declaración soberana escrita por la constitución de manda, prohíbo, permite, en el fondo las leyes pueden tener esos objetivos, mandar, prohibir o permitir y son declaraciones escritas que surgen del parlamento y se supone que el parlamento debería estar compuesto por personas elegidas para eso, para que hagan leyes a la sociedad y relacionándolo con una pregunta anterior cumple una función de reguladora, de cómo vamos a organizar una sociedad y a las personas que viven en ella.

¿Qué funciones cumple la ley en la sociedad?

Responde a lo mismo de la pregunta anterior.

¿Qué es justicia?

Justicia tiene varias aplicaciones, hasta religiosas incluso. Aplicándolo al trabajo de uno es un valor considerándolo como algo con lo cual uno debe ejercitarse permanentemente, o sea, propender a ejercer actos de justicia en el ejercicio del función y también lo veo como un fin, una aspiración en el fondo conseguir el objetivo, dentro de mis capacidades o herramientas que la ley me da llegar a una solución más justa. Es un valor y una aspiración en el fondo.

¿Cuál es la relación entre ley y justicia?

Y diría que es una relación de medio afín a veces no se cumple el objetivo, hay leyes que son injustas o que no llevan a una solución justa pero, hablando en general es una herramienta para alcanzar la justicia.

¿Qué pasa cuando la ley no es justa?

Volviendo a unos comentarios del siglo pasado “hay que desobedecer la ley” bueno, dependiendo de qué ley sea si tiene una repercusión más privada bueno, se puede decir “bueno no la cumplo no más” eso queda entregado a la voluntad de las personas pero en general hay diferentes tipos de leyes, leyes que demandan, leyes que permiten entonces va a depender de la naturaleza de la ley en que va a ser importante si se obedece no. Lo que pasa es que pueden haber leyes que no son justas pero si se vuelve algo más generalizado evidentemente que puede generar efectos muy masivos, la misma sociedad puede producir efectos adversos que se persiguen con el derecho, las leyes, en el fondo ordenar, frente a soluciones injustas se va a producir un desorden y eso puede llevar a situaciones más traumáticas como un resolución, una desobediencia generalizada, el desorden en definitivo.

Aquí en Chile, ¿ la ley se aplica o ser interpreta?

Las dos cosas, a veces cuando el texto de la ley es claro n o hay lugar a la interpretación, se aplica tal cual, una cosa concreta para el delito de hurto cuyo valor de la casa sustraída sea entre media UTM y

4 UTM la pena es de presidio menor en su grado mínimo, multa, ¿cabe interpretar? No, o sea esa es la pena y dentro de ese tramo de pena hay otros atenuantes que demarcan el camino al juez y lo aplica no más pero en cambio hay otras leyes que dejan a criterio del juez ciertas decisiones o derechamente son confusas en el texto y ahí cabe la interpretación y dependerá de quien aplica esa norma llegar a una conclusión que podrá ser más favorable a una parte y más desfavorable a otra. Para contestar la pregunta, si, se aplica y se interpreta, en que afecta eso al trabajo afecta evidentemente, afecta no cuando se aplica porque para todos el fiscal o el juez el contexto es claro pero se aplica, donde afecta más es cuando se interpreta porque a veces esas interpretaciones puede ser adversa a los intereses de la fiscalía y pueden ser interpretaciones que no solo van en contra de la postura de la fiscalía sino que pueden generar un afecto más relevante en la sociedad o una víctima por ejemplo desde ese punto de vista donde mas no pueden afectar es de donde se interpretan

¿Cuáles son los principales criterios que utiliza usted piensa que se deben utilizar para enfrentar un caso?

Primero partir con un objetivo claro, hay objetivos que parecen evidente, denuncian un robo en una casa, no sabemos quién fue, tenemos algún sospechoso o alguien que vio a alguien salir de la casa, bueno el objetivo es llegar a identificar a esa persona, ese es el objetivo obvio pero dentro de las investigaciones hay ciertos objetivos que son más pequeños, más a cortos plazo para llegar a la identificación de los responsables entonces primer objetivo será si el robo fue en Curauma voy a llamar a la policía para que tome declaración en Placilla no, estoy perdido, tengo que entrevistar a los que viven en la misma manzana, a los que estaban en ese momento ahí. En el fondo tener los objetivos claros en la investigación de tal forma de ir acoplando medio de prueba. Otro criterio es ser transparente eso dice relación con informar adecuadamente sea que intervenga un defensor en la causa, atender las solicitudes, a veces incluso pueden llegar a esclarecer un hecho, inicialmente se puede tener índice que participo una persona y luego se puede determinar que esa persona no es responsable entonces en la medida que uno es transparente con la defensa puede jugar un rol positivo para esclarecer un hecho y ser transparente con el afectado, con la víctima, esto es importante porque no hacerlo (no ser transparente, no avisar a la víctima o al defensor) genera problemas en la investigación, no se conduce de manera tranquila por lo tanto se tienen duda cuando se llega al resultado de algunas penas porque aparecen interrupciones del defensor, del agresor y creo que se pueden solucionar con una buena comunicación. Y evidentemente que el actuar que uno tenga, que permanentemente están encima nuestro sea de acuerdo a la ley, obedecer a ciertas restricciones, si tenemos medios de prueba tenemos que acatar medios legales, no apartarse de ese camino. Yo creo que esos tres caminos son los fundamentales.

¿Existen barreras (sociales o institucionales o personales), que dificulten el trabajo o el logro de los objetivos de su trabajo, cuáles?

Barreras sociales es un poco lo que hablaba la imagen que proyectan los fiscales en la opinión pública que eso puede llevar a un grado de incomprensión y en causas completas puede afectar. Una víctima de un delito el día de hoy que enfrenta un juicio, una declaración frente a mí es probable que este influenciado con la opinión adversa contra la fiscalía y con una postura complicada exigiendo muchas cosas que no corresponde exigir, pidiendo explicaciones donde no corresponden las explicaciones, entonces yo creo que ese es un obstáculo social. Personal ninguno, en el sentido de que no hay ningún obstáculo personal que me impide ejercer mi trabajo, evidentemente que cuando uno va avanzando en esta institución uno se va dando cuenta que necesitas ir capacitándote, teniendo conocimientos actuales, como se ejerce la constitución penal, en el país por ejemplo para tomar de experiencia otros países y no sé si llamarlo obstáculo pero si ir mejorando en sus capacidades y de forma institucional en el día a día no vea algún obstáculo importante, lo que más me asalta que no es de la institución sino que también involucra a otros poderes del estado es el dotar al ministerio público de más personal sobre todo a nivel de fiscal.

¿Contra qué atenta el delincuente?

Si nos atenemos a la palabra delincuente es aquel que comete un delito. El derecho establece un orden sobre cómo hacer las cosas y que deben conseguirse para una convivencia en paz lo que hace el delincuente con el delito es alterar ese orden, alterar esa paz y por lo tanto si alguien adultera la paz o genera un desorden tiene que ser sancionado y la extensión o la gravedad de esa sanción dependerá de la gravedad de lo que causo el delincuente, la gravedad de la desobediencia o de la intranquilidad que genero cuando altero esa paz social.

¿Podría reconocer ciertas características comunes en los delincuentes, sociales o individuales?

En general son personas con nivel socioeconómico bajo, o sea por un lado con problemas educacionales en sentido de enseñanza incompleta o básica incompleta, irregularidades en los estudios básicos y esto asociados generalmente a una situación económica baja también, ahora eso aparece asociado también que provienen de familias destruidas, divididas o segundas familias, hijos de padres separados, hijos de madre soltera, hijos criados por abuela, hogares disfuncionales o irregulares, y lo otro que aparece asociado a lo que son llamados como delincuentes es personas con consumo de drogas o alcohol, esos son en general lo que vemos como delincuente

Respecto a quienes cometen delitos comunes v/s quienes cometen delitos de cuello y corbata, cuales son habilidades y recursos (semejanzas y diferencias), que ventajas o desventajas posee cada uno de ellos?

Respecto de los que no son de cuello y corbata valga lo que dije antes un poco son esas las características y pueden generar cierta dificultad en cuanto a entender las repercusiones que pueden tener una sentencia que a veces para delitos más pequeños pueden ser penas más breves pero el efecto que produce en el delincuente está muy lejos de disuadirlo de convertirlo en un delito, en general lo ve como un trámite el estar dos meses dentro por un hurto, después sacar cosas de un supermercado y estar tras dos meses, es difícil su resocialización de ese grupo de delincuentes. El otro, denominado de cuello y corbata tal vez sea más fácil lo anterior, o sea que entiendan con cierto tipo de sanciones puedan disuadirlos de cometer cierto tipo de delitos, porque claro, mejoran en ciertos aspectos porque quizás no vienen con consumo de alcohol o drogas o n vienen de familias disfuncionales o tienen derechamente una situación económica mejor y educacional, eso lo lleva a comprender mejor las repercusiones de un juicio penal en su contra pero eso es relativo porque en algunos casos hay delincuentes de cuello y corbata que se dedican a engañar a la gente, a perjudicar a la gente, entonces legalmente buscaran así como engañaron a las personas o alguna institución, buscan de algún manera engañar al sistema penal a través de ciertas alegaciones, acusas de sus defensores buscando de cierta manera atenuar su responsabilidad, en el fondo no asumen su responsabilidad en los delitos que cometen y por lo tanto es más difícil su reinserción o que se sujeten a las normas, siempre van a buscar una forma de evadirlo.

¿Qué piensa a que en la cárcel se encuentren en su mayoría delincuentes de clase baja, cuál cree usted que es su rol respecto a esa situación en el contexto de un Estado de derecho?

Es lamentable que la mayoría sea de clase baja. Yo creo que es un llamado de urgencia a que más que combatir la delincuencia aumentando las penas impidiendo que l gente salga libre o que este más tiempo en la cárcel que por lo demás genera efectos peores incluso porque le enseña mucha gente a delinquir más a hacer más que poner la atención solo en eso, concentrarse en ir a las causas y eliminar las causas que generan eso con más educación, ayuda social con más planes para combatir drogas y alcohol, esa es la manera de trabajar porque a veces hay una cuestión no solo de grupos que tienen esas características sino que a veces son focos que se pueden identificar en sectores determinados, o poblaciones determinadas.

¿Qué es delito y como afecta a la sociedad y a los individuos?

Estaba un poco contestada de antes, el delito es una alteración del orden social, o sea alterando el orden social en su conjunto donde la víctima puede ser una persona determinada, una institución, o puede ser la sociedad en su conjunto que genera un desorden y en la medida que esa conducta se va reiterando en el tiempo, en general de muchos delincuentes cometiendo delitos, se genera un efecto más negativos para la sociedad y genera un efecto en la opinión publica de que se está en una sociedad insegura, que no es tranquila y hay muchas decisiones que se toman a nivel de forma como se gobierna en función a ese temor o inseguridad que hay en la población

¿Cuáles son las causas que atribuye usted a delitos comunes versus a delitos económicos?

Pueden ser los mismos que hablábamos recién, que el tema de delitos comunes está el factor de las drogas, el alcohol, condición socioeconómicas o educacionales o no sé, en grupos de adolescentes tratar de destacar en relación al grupo, llamar la atención por algo, hacer travesuras, en fin, eso influye en la comisión de delitos comunes. Ya en los delitos económicos se requiere un nivel de preparación un poco mayor, no siempre, a veces hay delitos de preparación más simple, más burda, en otros si se requiere mayor preparación y ahí influye el factor motivacional del lucro no más o sea, el dinero, enriquecerse a costa del otro porque la sociedad vende determinada forma de estatus a la que aspiran y que también influye en el otro grupo, en el grupo que comete delitos comunes que en el fondo a veces es por destacar dentro del grupo, o por alcohol o drogas pero a veces es con afán de poseer bienes suficientes que nos permitan tener cierto estatus y eso es más transversal o sea en los que cometen delitos comunes y los que cometen delitos económicos.

¿Cuáles son las consecuencias de la comisión de delitos contra la propiedad y los delitos de cuello y corbata?

Un poco lo que ya dije puede generar esa sensación de intranquilidad, de inseguridad, falta de confianza, sobre todo cuando son delitos económicos generan desconfianza en las instituciones

¿Cuál cree usted que es el papel del derecho penal en cuanto a la prevención o represión de los delitos?

Es alto porque el derecho penal impone penas, ahora a través de las penas influyen la prevención porque de alguna forma abierta disuade a las personas a cometer delitos o sea si alguien le dice "mire si a usted lo pillamos comiendo tunas en la calle lo vamos a sancionar en una multa de \$500.000" claramente no vamos a encontrar personas que coman tunas en la calle o si lo hacen lo van a hacer escondidas, tratando de que no lo vean las cámaras, o algún funcionario municipal entonces el derecho penal tiene como principal rol sancionar pero también generar efecto preventivo porque es como una alerta para que no se comentan ciertos delitos a través de la intensidad de las penas que aplica , en el fondo las personas saben que arriesgan cuando cometen un delito.

¿Qué función cumple la pena?

Lo que dije recién, puede reparar el daño porque de alguna forma las penas promueven ciertas sanciones que no son penas sino reparaciones económicas a la víctima, pueden contribuir a la prevención, por lo que decía antes. Si hay una sanción clara contra un delito más o menos grave puede disuadir y por lo tanto causar la prevención, transformar a las personas pocas veces salvo que sea qué primera vez que delinquen y la situación tan extrema de enfrentar un proceso judicial penal lo haga replantearse la vida y cambiar la perspectiva pero eso lo veo una de cada 3.500 veces

¿En qué casos la pena es útil a la sociedad y cuando es útil al individuo?

No hay problemas de cantidad de penas o tramos de penas, salvo en casos muy puntuales, en general el problema es otro. La pena será útil a la sociedad cuando se cumplen y será útil al individuo cuando genere un efecto en el “cumplimiento de la pena y ya no me involucro más en un delito” o lo hace darse cuenta que porque consume alcohol comete delitos y lo hace asumir un tratamiento que lo lleve a dejar la adicción pero es relativo .

¿En el contexto actual, cuál es su opinión sobre endurecer las penas?

No soy muy partidario de endurecer las penas, tal vez regularlas un poco porque los robos están sancionados con penas más altas que un homicidio. Tal vez hacer ajustes sobre las penas de homicidios, otras en manejo con estado de ebriedad causando muerte pero no más alta que en la de homicidio, no es lo mismo querer matar a una persona y matarla por accidente independiente del ebrio que uno vaya, entonces ahí debería haber una pequeña regulación al respecto, que la sociedad tenga claro que es más importante la vida que la propiedad.

¿Qué función cumple la cárcel en la sociedad?

Reunir a la gente que está cumpliendo sus penas no más. La cárcel en general hoy en día no tiene otro objetivo más que servir del lugar donde se cumplan las penas, no tiene un afán de reinsertar, de encontrarles trabajo, hay planes sociedades pero son muy esporádicos, planes de prevención de drogas por ejemplo pero el objetivo general de las cárceles no es la reinsertión.

Entrevista No.7: Fiscal

¿Cuáles fueron sus motivaciones para estudiar derecho?

Siempre tuve cierta tendencia a cierta área del quehacer, siempre tuve interés por la lectura, por cosas situacionales e interés por ciertas cosas por resolver ya sean cotidianas o de mayor envergadura, por el área humanista y viendo las alternativas creo que derecho era la más adecuada a las vocaciones que tenía

¿Se produjo algún conflicto desde que era estudiante a cuando lo ejerció?

Quizás en la universidad no te enseñan tanta practica y yo creo que en todas las carreras ocurre, que hay más teoría que situaciones practicas entonces te cuesta conciliar lo que tú tienes que hacer por ejemplo tramitando en un tribunal, el quehacer diario, el cómo hacerlo con lo que estudiaste, con conciliar lo que estudiaste con la práctica, cuando uno tiene que hacer un escrito con un conocimiento más acabado en lo jurídico quizás eso te resulte más fácil porque lo puedes estudiar, ubicar libros, pero lo que es la práctica, el cómo hacer es lo que cuesta conciliar después

¿Alguna vez se arrepintió de haber estudiado derecho?

La verdad no y no tuve esa crisis de que si me gustaba o no, yo lo veía desde un punto de vista práctico y además comencé a estudiar después que tuve a mis hijas entonces mis motivaciones estaban más claras entonces no iba a la universidad a juntarme con los amigos o los grupos sino que iba con la mentalidad de que tenía que estudiar, sacar una carrera adelante y en el menor tiempo posible.

¿Usted siente que hay algún valor o ideal que se defiende a través del derecho penal?

Yo creo que es la lectura quizás y lo que se defiende a través del derecho penal es la justicia, bueno que el derecho siempre atiende a los parámetros de justicia, derecho civil, procesal que siempre están relacionados con determinar cosas, por resolver cosas y eso no escapa al derecho penal, yo creo que el ideal es aplicar justicia, es determinar y resolver cosas con criterio de objetividad y más aún en el derecho penal que en el fondo uno está tratando de resolver cosas por la libertad de las personas y con la honra de las personas y también lo que puede suceder con ellas más adelante y como se señala en los principios del ministerio público en el área penal es la objetividad, es decir uno tiene que investigar tanto como para que ellos te permitan sancionar a una persona o aquello que te permita exculparla de alguna situación, entonces yo creo que ese es un criterio de justicia, demostrar ante los tribunales que nosotros creemos que esto paso por esto o no pasó y ser bien realista en esa parte y para todas las cosas uno solicitar los términos que correspondan.

¿Por qué se quiso dedicar al derecho penal?

El derecho penal es un área del derecho que es bastante escabrosa porque hay mucha doctrina, mucha interpretación de un caso y siempre me intereso el derecho penal pero por vocación, servicio, de justicia, de investigación porque también hay otras áreas del derecho que son bastante aspiradas como el derecho civil, el derecho comercial que te permiten trabajar en otras áreas con empresas, comercio y quizás generar más ingresos, que es distinto a esto. Y también por una cuestión de que se estaban generando, en ese tiempo, el tema de la reforma, se abrieron cupos, existió la posibilidad de tener un trabajo estable con buena remuneración entonces eso también motivo, unido a otros factores, para poder ejercer en el área penal.

¿Porque al área de fiscalía y no otra?

El área del derecho penal lo puedes dividir, al menos en lo laboral en dos partes. Esta primero el área publica que es el ministerio público o los tribunales de justicia y esta la parte de defensa que puede ser defensoría pública o defensoría privada, por la defensoría privada no pete porque siendo bien realista quería algo estable aunque hay abogados del área privada que ganan muy bien, depende en el caso de los defensores privados o públicos el caso de licitación, si tienes buenos clientes, buenos contactos. Y en la defensa publica no porque siempre opte por el lado de determinar o salvar situaciones relativas a víctimas, mas sanción que defensa de imputado, siempre me intereso esa parte.

¿Usted siente que existe algún perfil o ciertas características que se deben cumplir para estar en fiscalía versus defensoría?

Una característica es tener un ánimo de persecución penal pero tiene que ser muy activa, si bien en el servicio público nosotros manejamos un gran volumen de causas es tratar de estudiar, leer mucho, adentrarse en las materias que uno está tiene que tener un perfil crítico dirigido más a la persecución penal, etc. En cambio en la defensoría penal público ya tiende a otras áreas y gente que tiene otras motivaciones de servicio público también pero de defender casos difíciles, salvar situaciones, tienen un perfil más bondadoso, es distinto, ellos conocen en el caso de los delitos violentos o en el caso de otros delitos el perfil de las personas que uno atiende (por lo menos en defensoría pública) son personas de escasos recursos, que están sufriendo entonces a veces si es que se les dan el tiempo y ganas se dan de asistente social o psicólogos de personas que están involucradas en delito entonces es con otro aspecto psicológico que tienen ellos.

¿Qué función cumple el derecho en sociedad?

En términos generales es lograr un ordenamiento social, lograr que la gente actúe bajo ciertos requisitos o normas, ordenación social, de trato social, de regular ciertas conductas porque quizás si no tuviésemos el derecho todo sería más caótico y a eso tendríamos que sumarle el hecho de que para que haya un derecho y este funcione tiene que haber cierta coerción entonces que la persona se sienta obligada a cumplir ciertas normas es un factor súper importante en la función del derecho, un factor de ordenamiento, de regulación social

¿Qué importancia tiene su profesión para la sociedad?

Tratar de entregar, dentro de lo que puedo, aportar, dado el tiempo que tenemos y el volumen de causas de lograr una investigación que sea acabada, lograr satisfacer a las víctimas en cuanto a su requerimiento que sean razonable, porque hay muchas víctimas por ejemplo en el caso de delitos económicos que pueden estafar por \$40.000.000 dentro de lo razonable no pueden esperar que recuperemos ese dinero y que el imputado se lo devuelva cuando el imputado lo primero que hace es gastarlo, entonces nosotros lo que podemos en términos adecuados es lograr una sanción, buscamos sancionar a esa persona, quizás privarle libertad en la medida de lo posible si es que ha perjudicado muy grave a las personas pero nosotros no podemos recuperar su dinero, nosotros podemos hacer lo posible para que usted logre en algún grado satisfacción de cierta sensación de justicia y ocurre en todo tipo de delitos, lograr una sensación de justicia, de seguridad y nosotros lo que podemos aportar es realizar buenas investigaciones, entender el requerimiento de las víctimas, mantenerlos informados.

¿Qué valores o ideas cree que defiende en los casos?

Yo creo que defendemos bastantes valores, nosotros no podemos aportar la paz social en si porque no estamos para prevenir, nosotros estamos para que después de que se cometió el delito tratar de aplicar sanciones, tratar de aportar un grado de seguridad en las personas, tratar de darle la tranquilidad de que en su caso se va a tratar de hacer lo posible para sancionar a quien le haya causado un daño grave, siento que otro de los valores que tenemos es la transparencia, los funcionarios en general son personas que son muy dedicadas a su trabajo, tenemos mucho respeto por las personas o intervinientes que acceden a nuestro servicio ya sea las víctimas o imputados

¿Qué siente que espera la sociedad de su profesión?

Lo que espera la sociedad es que uno logre mayor cantidad de condenas y captura de delincuentes, esa es la concepción de la sociedad y está muy asociada también con el nivel de seguridad que la gente siente respecto de los delitos, y eso está asociado también con el tema de las noticias y entre existan mayor noticias rojas más aumenta la sensación de inseguridad entonces eso lleva a lo que esperan las personas respecto de la fiscalía que logren llevar más gente a la cárcel así que quizás esa no es la solución porque las políticas criminales que tenemos en este momento en términos de aplicación de penas directas, que corresponde a l tribunal son precarias porque no existe un sistema de reinserción social efectiva, porque sabemos la realidad de las cárceles, del hacinamiento, no existen posibilidades de estudio, se trabaja en ese tema pero es difícil llegar a algo contundente con en los países desarrollados, entonces es como un círculo vicioso.

¿Cuál es su opinión respecto del trabajo de los otros, por ejemplo de la defensoría?

Yo encuentro, que al igual que nosotros, al menos la defensoría penal pública o licitados están en la labor de defender, ellos también tienen que cumplir con parámetros de metas, pero dentro de lo que ellos pueden sobre todo en los casos graves ponen mayor énfasis, tratan de defender de mayor forma los derechos o las garantías que pueden tener sus defendidos imputados que ellos representan.

¿Qué funciones cumple la ley?

Hay bastantes definiciones de ley dentro del mismo código, hay distintos tipos de leyes dentro del ámbito penal están las leyes imperativas y prohibitivas dentro de las que rigen el derecho penal las imperativas te ordenan a hacer algo y las prohibitivas te prohíben hacer algo, entonces la ley en general es la herramienta con lo que se puede hacer ejecutar el derecho, en el fondo el derecho es un ordenamiento social, es tratar de regular conductas pero de la ley en específico y dentro del campo normativo nosotros tenemos distintas formas de normar las conductas sociales porque va en el servicio público de comprar una corchetera hasta aplicación de sanciones penas corporales por determinada persona, es decir hay decretos, leyes y hay distintas formas de regulaciones pero la ley es una de las más comunes de las más generales y trata de regular conductas y te dice cómo hacerlo, que hacer.

¿Con definiría usted justicia?

Si es algo personal diría que justicia, dar, obtener lo que corresponde a cada caso o a cada persona, eso es para mí justicia. En el ámbito del derecho, si nos vamos a la parte del derecho justicia es una decisión que puede afectar a una persona sus bienes o su familia y es determinado a través de lo que corresponde a una decisión de un tribunal

¿Cuál es la relación entre ley y justicia?

Se supone que la justicia en el ámbito del derecho se logra a través de aplicación de leyes, nosotros determinamos lo que es justo aplicados parámetros o conceptos que la ley da

¿Qué pasa cuando la ley no es justa?

No creo que no haya una ley que no sea justa, el término justicia va por otro lado de la ley puede que nosotros damos que esta persona, en el ámbito civil, tiene una serie de deudas que se ve imposibilitado de pagarlas, puede tratarse de una persona de escasos recursos o una persona jubilada como ocurre muchas veces y que producto de lo anterior se ven privados de ciertos bienes por ejemplo a través del embargo de sus casas que posteriormente son rematadas, personas de edad que quedan en la calle, eso en términos legales es así y la ley dice que si tú tienes una deuda, el acreedor de esa deuda tiene un título para hacerlo y te puede privar de tus bienes o hasta de tu patrimonio pero quizás eso a nosotros nos podría parecer injusto. Entonces la ley muchas veces tiene apariencia de algo injusto pero la ley es así, no se mide a quien se aplica, es una cuestión de carácter objetivo aunque a nosotros nos parezca injusto que a esa persona lo priven de sus bienes cuando hay tantas personas que tienen tantos recursos y recurren a eso teniendo tantas otras formas de asesoría, incluso pueden pagar menos impuesto y quizás eso puede ser que podemos hablar de injusticia pero en términos de hecho, de situación más que de ley.

En Chile ¿la ley se aplica o se interpreta?

En derecho penal se aplica es restrictivo el ámbito de aplicación de ley en el ámbito penal, nosotros tenemos códigos que podemos aplicar de interpretación en el ámbito penal y hay ciertas doctrinas que nosotros podemos aplicar por ejemplo determinar si una situación está con uso malicioso o no ser un homicidio calificado o no calificado pero el momento que a ti te corresponde sancionar, corresponde al tribunal de justicia que nosotros solicitamos y ellos sancionan, ellos aplican, entonces el fiscal muestra el caso, la despena tiene su teoría del caso y a través de esas dos vías el juez llega a la convicción de que tal situación es X resultado y a ese resultado se le va a aplicar tal cosa, tanto es así que por ejemplo el proceso de penas llega a ser agravante, si tú tienes un agravante podemos aplicar el mínimo, algo de suma y resta, entonces nosotros por lo menos en esa parte aplican, nosotros podríamos ver en fiscalía, tratar de interpretar algo, ver si va por un lado o va por otro

¿Cuál es el criterio que utiliza al ver un caso?

Tratar de que haya cierta transparencia, que todas las cuestiones que se realicen tengan acceso los propios imputados como la víctima, que cada uno conozca su caso, que tengan la posibilidad de defender su postura o situación, el respeto que se debe tener por ambos intervinientes, tratar de realizar investigaciones de calidad y que lleguen a resultados exitosos y tratar que las causas no solo sean números y terminen en archivos perdidos

¿Se puede definir quién es el delincuente, se puede hablar de delincuente como una figura particular?

Yo creo que el delincuente es una persona que está desadaptada y carente del ámbito con ser humano, sobre todo aquellos que son capaces de cometer delitos violentos, homicidios o aquellos hombres que golpean a muerte a su mujer o de hombres que cometen violaciones a niños, entonces yo creo que carecen de ciertos parámetros sociales y son desadaptados sociales

¿Hay ciertas características que son comunes entre los que roban o los que hacen estafas, hay ciertas características que son comunes?

Yo creo que son todas personas desadaptadas del medio, social, son personas impulsivas, no son capaces de visualizar los prejuicios que pueden realizar a terceras personas con sus conductas, el daño que están ocasionando y tienen dormida hasta cierta parte de la empatía propia del ser humano.

¿Cuál es la diferencia entre estos delincuentes, del que roba y hace estafas?

La inteligencia porque el delincuente que roba, el delincuente "más flake" como que tiene un contexto social más carente incluso entre los mismos delincuentes ellos tienen ciertos estatus, están los mecheros, morreros, versus la otra persona que también tiene la misma característica de delincuente pero tienen un manejo de inteligencia o sutileza mucho mayor que el delincuente común porque para poder ser estafador tienes que tener mucho conocimiento en el área comercial, civil, hay mucha gente que es profesional y se dedica a realizar estafas pero no está esa parte de educación o desenvolvimiento, no son capaces de esforzarse por obtener un trabajo y una mejor calidad de vida pero del punto de vista social sino que ellos ven todo por el camino fácil

En el contexto actual, ¿qué opina que haya muchos delincuentes de escasos recursos, siente que hay un rol de parte de la fiscalía en eso?

Conforme a lo que te he hablado la fiscalía siempre hace lo posible porque las investigaciones sean acuciosas con evitar eso de cometer errores que pueden repercutir en el destino de una persona, es potente porque puedes llegar a la formalización de una investigación de una persona que si se hubiese hecho una mejor investigación se hubiese podido evitar, entonces eso es lo que se trata de cuidar mucho en fiscalía y al cuidarla en consecuencia se trata de llevarla a juicio o a sanciones a casos que probablemente deben tener una sanción porque el sujeto cometió delito. Una cosa distinta es que las personas con perfil del delincuente violento sea un delincuente de bajo estrato social que generalmente es el que comete ese tipo de conducta y que son las conductas que tienen las penas

más graves por lo tanto aquel delito más grave por regla general va a estar privado de libertad, en cambio otros delitos con estafa, hablando de términos ya patrimoniales, es algo que se da en casos muy reiterados y que si el individuo no tiene antecedentes penales no va a cumplir una pena privado de libertad y tiene otras salidas judiciales entonces no va porque ellos quizás no tengan posibilidad de pagar mejores abogados ellos van directo a la cárcel y los otros no porque tienen mayores posibilidades sino que yo creo que el tipo de delito que comete uno u otro es distinto porque yo no me imagino un ejecutivo de un banco saliendo a la calle a cometer un robo con intimidación a una persona, que si lo haría una persona muy carente, que no tuvo una educación formal, que fue golpeado, que ha tenido muchas carencias y que dice que esto lo estoy quitando porque también me pertenece y la idea para acceder a eso es el delito entonces ese delincuente comete un delito violento y el otro no, este delincuente va a cometer un tipo de delito y el otro, otro. El que es más carente comete delitos más violentos que el que no. Igual si uno ve el caso de un gerente de no sé qué banco de apellido Tocornal que fue enjuiciado por haber violado a sus hijas, entonces son casos donde uno dice "Con el dinero que tenía, el tipo de delito que estaba cometiendo" no es común, por eso hay un cierto perfil de delincuente para cumplir pena en la cárcel y eso lamentablemente de menores recursos, como traficantes que manejan mucho dinero por enriquecimiento ilícito

¿Cómo afecta el delito a la sociedad y al individuo?

A la sociedad lo afecta por la sensación de inseguridad, tranquilidad, de no poder desenvolverse de forma tranquila, de caminar por la calle o realizar actividades diarias, de esa forma las personas se ven psicológicamente afectadas y sobre todo cuando han sido víctima de algún delito

¿Siente que hay alguna causa común a los delitos?

Si nos vamos al delito en si no veo una causa común porque por ejemplo uno puede pensar que si esta la motivación, por regla general, de obtención de dinero, el que roba una casa, el que roba por sorpresa, el que roba con homicidio, el que comete una estafa, casi todos apuntan a un beneficio económico, en casos en que no como un parricidio, lesiones. Depende de la situación, a menos que indagemos en la esencia del hombre o ser humano que podamos ver por qué la maldad está más exacerbada en un ser humano más que en otro, que ese puede ser el eje común que te lleve a cometer cierto tipo de delito o no, dependiente de las características que tiene casa uno, pero el obtener un beneficio en si o el lucro es lo que motiva en gran parte a cometer delitos y los otros pueden ser de carácter personal como el tema de femicidios o violencia intrafamiliar que son personales, o también trastornos psiquiátricos depende de la persona, pero la mayor motivación creo que es el beneficio

¿Cuál cree usted que es papel del derecho penal en cuanto a prevención o represión de los delitos?

La prevención del delito creo que no forma parte del ministerio público, el tema de prevención parte de fiscalía, de las medidas de seguridad que tome el gobierno, asumir las medidas de control, de prevención, de seguridad en la población, y en esa área no entra el derecho penal sino más bien normas de gobierno, de interior que son las que revisan el tema de prevención. El derecho penal se ajusta a lo que es sanción del delito

¿Qué función cree usted que cumple la pena?

Teóricamente la pena debería cumplir una función educadora, debería cumplir una función que busque que el individuo se abstenga de cometer ciertas conductas por la aplicación de la misma sanción o castigo. Actualmente no, no lo digo por la pena en sí, sino que lo digo por lo que es accesorio a la pena que es muy difícil que se logre ese rol de reinserción, porque al individuo o al condenado se le aplica una pena por el tribunal y después se pasa al "ruido rematado" que ya está listo para ir a cumplir su pena a la cárcel y en ese caso se está aplicando una pena pero ya está siendo accesorio a la aplicación entonces si nosotros vemos la pena impunidad debiera quizás es una cuestión para lograr reinserción pero eso ya está en manos de otras políticas, gendarmería que permita que el individuo logre estudiar, que se le permita lograr un oficio, quizás teniendo mejores condiciones carcelarias los mismos reos podrías llegar a mejores inserciones en sociedad posteriormente pero la pena en si no tiene un rol de reinserción.

¿La pena es más útil a la sociedad o al individuo?

A la sociedad, porque el individuo esta 5, 10 años en cárcel, viendo las noticias a un sujeto que salió hace 2 o 3 semanas de la cárcel, fue sorprendido dentro de una vivienda nuevamente porque salen sin tener ninguna aspiración, ninguna red de orden familiar o social que le permita al individuo que cuando salga de la cárcel se integre en sociedad, no existe ese sistema

¿Usted siente que son insuficientes las penas para combatir el delito?

Yo creo que las penas no son insuficientes, porque no entre más prohíbes o sancionas se va a reprimir conductas, la conducta se cambia en otro nivel, no por nosotros aplicar 5 o 10 años n va a lograr que ese individuo cambie, entonces que haya más pena no significa que el sujeto se evade de ejecutar delito , él no va a decir "oh si me robe un auto voy a tener una sanción menor" hay sujetos que tienen esa mentalidad por ejemplo los de robos a supermercados que son de delitos chiquititos que ellos saben que no pueden portar especies hasta cierta cantidad superior a \$20000 o \$22000 porque van a pasar de un hurto simple a un hurto fuerte, ahí racionalizan pero el hecho de aplicar penas más fuertes no logra que se disminuya la taza delito, eso parte por otra parte y por otras políticas como educación, prevención, partiendo de los jóvenes que estén en cierto circulo de amenaza de ser futuros delincuentes, sean menores de edad y estén en ciertas redes de apoyo social

que les permita reintegrarse pero desde que son niños, ya no sacas nada con reinsertar a un hombre de 40 o 50 años pero la pena impunidad no lo hace

¿Qué función cumple la cárcel en sociedad?

La cárcel en la sociedad permite una sensación de seguridad pero para aquellos que están fuera de la cárcel, no discrepo que la cárcel es un medio útil y un medio necesario porque no podemos tener por la calle caminando a una persona que es sabiamente un homicida o un violador, entonces de ese punto de vista la cárcel es útil a la sociedad como medio de resguardo y seguridad frente a criminales peligroso o que podrían atentar a su patrimonio o sus vidas o su integridad física, etc.

Entrevista No.8: Fiscal

¿Por qué quiso estudiar derecho?

Mis motivaciones personales tienen relación con que siempre me gusto y me interese en el área humanista en el colegio, siempre fui buena para leer y específicamente cuando estaba en cuarto medio tuve un ramo que se llamaba educación cívica tuve un profesor que nos motivó, él era abogado y la verdad es que él fue el principal motivador para seguir esta carrera

¿Se produjo algún inconveniente de cuando era estudiante a después cuando salió?

Durante la carrera más que nada por la dificultad, la carrera es difícil, es larga, es agotadora y exigente llegas a plantearte si es que es esa la carrera que deberías haber elegido, tuve dudas pero fueron básicas que tuvieron relación con el nivel de exigencia y el agotamiento pero no fue así que en algún momento debería haber renunciado y estudiado quizás ingeniería comercial y me equivoqué de área no, jamás. Es distinta la teoría a la práctica pero nosotros tenemos una práctica profesional antes de entrar al ámbito laboral remunerado y tu cerebro empieza a trabajar de manera distinta porque todo lo que aprendiste tienes que ahora aplicarlo si o si y ahí el derecho se vuelve más concreto, entretenido y dinámico entonces ahí te das cuenta que hay muchas cosas que memorizaste y que no las habías internalizado y te das cuenta que hay muchas cosas que los profesores te explicaron y después vas aplicando y aplicando y no te das cuenta como después todo fluye.

¿Por qué se quiso dedicar al derecho penal?

Si bien yo ingrese a la universidad Adolfo Ibáñez donde el derecho principal es el derecho económico comercial y era mi interés y después el primer trabajo que conseguí fue el derecho penal entonces mi primera experiencia en derecho fue laboral y la verdad es que me gusto porque cuando trabaje estaba recién entrando en vigencia la reforma procesal penal y yo me di cuenta que el derecho penal es mucho más dinámico, este derecho procesal penal es mucho más dinámica que el sistema anterior, este sistema acusatorio es más rápido, más eficiente, moderno, a diferencia del sistema anterior entonces eso me gusto, me cautivo, y entré en el área privada y después en el área pública de la fiscalía.

¿Por qué a fiscalía y no otra área?

Porque siempre me intereso el área acusatoria, siempre he pensado tener yo la posibilidad de ver a quien represento, por lo menos del lado de lo acusatorio hay más posibilidad de ser más objetivo, en cambio la defensa, siendo la defensa pública, que era la otra área, es mucho más difícil, o sea te asignan un caso de un violador o de un homicida no hay forma de poder rechazar la defensa, en ese ámbito no me gusta tanto el contexto de defender intereses que no van con los míos

¿Usted piensa que hay algún perfil que hay que cumplir para estar en fiscalía y quizás es diferente en defensoría?

Defensores y fiscales son de pensamiento distinto y están en distintos lados del ring por tanto tienen una mirada del delito, condenado o imputado distinta siempre van a estar pensando distinto a nosotros y velando por los intereses y en el caso de nosotros cuando llegamos a la convicción de que esa persona es responsable penalmente obviamente no se contraponen con los intereses de la defensa. Nosotros somos más persecutores, inquisitivos respecto del imputado y los defensores son más apasionados que los fiscales en su defensa y en la mayoría de los casos van con las de perder necesitan creerse el cuento entonces necesitan convencerse de la teoría del caso o la inocencia del imputado, o de la versión del imputado entonces son más apasionados.

¿Cuál es la función que cumple el derecho en sociedad?

La función en general es regular las relaciones interpersonales del hombre con sociedad,, en el derecho civil, familia, penas para poder mantener una convivencia pacífica.

¿Cuál es la importancia de sus funciones para la sociedad?

Nosotros mantenemos la objetividad y transparencia en el desarrollo de investigaciones, proteger a víctimas y testigos, escuchar a las víctimas y darle una atención adecuada.

¿Qué ideas siente que usted defiende como abogada de la fiscalía?

Puede ser la justicia pero no estamos llamados a ser justos, el juez lo hace. Nosotros hacemos una investigación con transparente, clara, objetiva, eficiente, y desde ese punto de vista los valores son esos eficacia, transparencia.

¿Qué siente que la sociedad espera de su rol?

Es difícil porque la sociedad espera que sus requerimientos sean escuchados y atendidos, es difícil cumplir con cada una de las exigencias de los individuos de la sociedad porque cada uno espera que le den la razón o que le cumplan, por eso las expectativas son bastante altas respecto de la fiscalía. De repente los intereses de cada uno se contraponen con los de la fiscalía o el derecho penal y hay veces que la investigación no arroja resultados para enjuiciar a alguien y la fiscalía tiene la facultad de seguir adelante, no seguir la causa y no perseverar y esos intereses no se adhieren con lo que la

víctima exige. La sociedad en sí, si bien algunos exigen respecto de la fiscalía, lo cierto es que no somos nosotros quienes hagamos justicia sino que entregar un servicio de calidad y compromiso, pero si tenemos que hacer un trabajo serio

¿Cuál es su opinión respecto del trabajo del otro?

Los defensores hacen lo que pueden con lo que tienen con la versión del imputado, escasos recursos, con una investigación llevada por nosotros y ellos hacen su trabajo de la mejor forma que pueden, los defensores en general son buenos y por mi experiencia son gente súper comprometida con su trabajo

Que es la ley y que función cumple en sociedad?

La ley como dice en la manifestación de voluntad soberana, la manifestación del pueblo, de todos nosotros y como dice en el artículo primer de la constitución manda, prohíbe y permite, nos ordena a hacer ciertas cosas, prive la ejecución de otras con en el derecho penal civil y es la concretización del derecho en una regla fundamental.

¿Podría definir lo que es justicia?

Existe justicia cuando después de un acto racional y de acuerdo a los parámetros que conocemos con sociedad y nos ha dado el derecho a través de la ley finalmente se aplica la ley y la ley da a cada uno lo que corresponde pero es más allá, es lo que el derecho corresponde tomando todos los antecedentes del caso.

¿Hay ocasiones en que la ley no es justa?

Pueden darse circunstancias que la ley no es justa cuando la ley no ha sido dictada con todas las formalidades y es producto de un acto arbitrario unilateral que no representa la voluntad, que no tiene ningún fin más que un capricho del legislador u otros fines o intereses y yo creo que ahí llega a ser injusta. Ahí puede pasar que por ejemplo en otros países, lo que está pasando el Chipre, esta ley retiene parte de tus ahorros para pagar impuestos por una crisis ¿es justo que después de haber ahorrado el país me quite dinero por una ley? Ahí yo creo que no es justo.

¿Respecto a la ley en Chile la ley se aplica o interpreta?

Aquí la ley se interpreta, de hecho la gracia que tiene litigar es dar una interpretación a la ley y será el juez quien resolverse de acuerdo a su interpretación y dirá cuál es la resolución del caso particular

¿Quién es el delincuente?

Nosotros en la fiscalía usamos el término imputado, es la persona que se le atribuye la comisión de un delito, el delincuente es un término más social y si quieres asimilarlo el término imputado-delincuente es la persona que se le atribuye la ejecución de un delito y la que estamos obligados a investigar y no solamente su culpabilidad sino que si es inocente o no. El término delincuente es más social, nosotros usamos otra palabra y es una persona que no podríamos hacer un juicio a priori y decir que es un delincuente, lo señalamos como una persona que se le imputa un delito, que se verá más adelante si resulta condenado podríamos llegar a decir en una etapa mucho más adelante que si es delincuente.

Respecto del imputado ¿hay alguna característica que tengan todos los imputados ya sea de cuello y corbata, económicos o comunes, hay algo que tengan todos ellos o responde a una cosa en particular?

Cada uno de ellos tienen como elemento común es la inobservancia de las leyes o reglas, el creer que el contravenir el derecho o las normas yo creo que cada uno de ellos piensa que van a quedar impunes, no logro pensar en algún imputado que cometa un delito y diga que no importa que me vaya preso, cada uno de ellos intentan burlar el derecho y salir impunes, desde el estafador más ingeniosos hasta el que le quita una gargantilla a una señora y sale corriendo, todos ellos tienen la idea en su cabeza de que saldrá impune respecto a ese hecho, el que roba por sorpresa al salir corriendo y lograr perderse y el estafador en idear el plan fraudulento para lograr burlarse y salir impune.

¿Cuáles son las diferencias principales de estos dos tipos?

Generalmente por ejemplo el imputado de cuello y corbata tiene más estudios, más inserción en sociedad, es más ingenioso, tiene más recursos, se las ingenia de alguna manera, versus al imputado que roba con violencia o en lugares habitados que ocupa la fuerza bruta para comisión de sus delitos, uno ocupa más su fuerza y la violencia y el otro su lado intelectual, falsificando, engañando y el otro saltando, corriendo, golpeando a una persona.

¿Respecto del contexto actual de las cárceles, que opina que en su mayoría haya gente de bajos recursos?

Es un tema en que en Chile la propiedad se protege más que la vida misma o la integridad física, y existe esta, no sé si es respecto de la idiosincrasia del chileno que es más bruto en el sentido que aplica mucha más fuerza bruta y física para la comisión de sus delitos que la intelectual y desde ese punto de vista llevado a la necesidad o intrínseco de cada persona es eso, no haya acceso a educación, no hay un sistema de reinserción social eficiente entonces hace que en definitiva las cárceles se llenen de personas de bajos recursos que no han tenido educación, que son drogadictos, que sus padres lo fueron, que eso fue lo que aprendieron

¿Cuál es su rol en eso?

Respecto al tema carcelario estamos distanciados, es un tema contingente en la política gubernamental que de nosotros, el trabajo de nosotros no es y ni siquiera tenemos dentro de nuestras facultades vigilar el cumplimiento de las penas, eso corresponde al juez y en este caso gendarmería pero nosotros llegamos hasta obtener una condena y de ahí en adelante es el gobierno y jueces vigilar eso.

¿Cómo afecta el delito a la sociedad y al individuo?

Altera la vida normal de las personas ya sea un delito de fuerza, aquellos intelectuales los afecta, la vida normal, relaciones, entran este mecanismo en que nos movemos, una pieza que encaja con la otra, como un reloj que fluye normalmente y cuando se comete un delito esta se traba y altera la vida, se paraliza el sistema y perjudica a la sociedad completa

¿Siente que hay algunas causas que son comunes en el delito en general?

Y creo que la falta de educación, yo no creo que en Chile no haya oportunidades sino que no se atienden los problemas de los inicios, de la infancia. No creo que es un problema que se genera partir de una sociedad en un país pobre donde no haya recursos para nada, yo creo que el problema parte de más abajo y el gran problema es la educación de calidad en Chile

¿Qué función cumple la pena?

La pena puede cumplir distintas funciones, puede ser una pena preventiva en el caso de si la persona "mire si usted hace esto o esto le puede pasar" pero también represiva "si hiciste esto, esto es lo que te pasa". La sumatoria de varias cosas, "tu mataste entonces la sociedad te castiga de esta manera, la sociedad te aparta para que no puedas seguir viviendo en sociedad" pero también sirve para que los que tienen conocimiento sobre eso no lo hagan, a eso me refiero con pena preventiva.

¿Usted siente que en Chile se cumplen las dos cosas o a veces un poco más una?

Quizás la preventiva para un área de la sociedad que tiene un poco más de cultura o más avanzado, hoy por hoy no sé si en sectores más bajos socioeconómicos cumplirán esa función de prevención, yo creo que para ellos es casi siempre más represiva, yo no creo que los disuada de cometer un delito por el hecho de estar sancionados. Entonces es más útil a la sociedad que al individuo en ese caso.

¿Usted siente que son insuficientes las penas para combatir el delito?

Claramente, lo que pasa es que hoy en día y en los últimos gobiernos de turno lo que han hecho es crear leyes y delitos y endurecer las penas y lo que hace es llenar las cárceles desde un principio, cuando lo que debería hacer es educar, alejar a los individuos más vulnerables que son los niños de la delincuencia y lo que hacen es que se dedican a reprimir, a crear leyes que agravan delitos y penas pero lo único que hacemos es estar llenos de gente presa y no de gente que tener que enseñar a no cometer delito y que hay otras vías.

¿Qué función cumple la cárcel?

La función que cumple no es la misma que debería cumplir, la ideal es alejar al individuo de la sociedad y lograr reinsertarlo. Lo que se hace es lo, separándolo de la sociedad solamente pero por un momento porque al insertarlo de nuevo se devuelve al individuo pero con peores mañas a la sociedad pero no existe esa función de la cárcel de transformarla y darle los medios para reinsertarlo a la sociedad.