

BIBLIOTECA NACIONAL DEL PERÚ
Centro Bibliográfico Nacional

791.43655 J La justicia en la pantalla: un reflejo de jueces y tribunales en cine y TV / Manuel Alcántara, Michael Asimow, Ramiro Ávila ... [et al.]; Luis Pásara, editor.-- 1a ed.-- Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú, Fondo Editorial, 2019 (Lima: Tarea Asociación Gráfica Educativa).
320 p. ; 21 cm.

Incluye bibliografías.

D.L. 2019-05158

ISBN 978-612-317-472-9

1. Películas cinematográficas - Crítica e interpretación 2. Películas cinematográficas - Aspectos sociales 3. Derecho en el cine 4. Justicia, Administración de - En el cine I. Alcántara, Manuel II. Asimow, Michael, 1939- III. Ávila Santamaría, Ramiro IV. Pásara, Luis, 1944-, editor V. Pontificia Universidad Católica del Perú

BNP: 2019-051

La justicia en la pantalla

Un reflejo de jueces y tribunales en cine y TV

Luis Pásara, editor

© Pontificia Universidad Católica del Perú, Fondo Editorial, 2019

Av. Universitaria 1801, Lima 32, Perú

feditor@pucp.edu.pe

www.fondoeditorial.pucp.edu.pe

Diseño, diagramación, corrección de estilo y cuidado de la edición:

Fondo Editorial PUCP

Primera edición: abril de 2019

Tiraje: 1000 ejemplares

Prohibida la reproducción de este libro por cualquier medio, total o parcialmente, sin permiso expreso de los editores.

Hecho el Depósito Legal en la Biblioteca Nacional del Perú N° 2019-05158

ISBN: 978-612-317-472-9

Registro del Proyecto Editorial: 31501361900436

Impreso en Tarea Asociación Gráfica Educativa

Pasaje María Auxiliadora 156, Lima 5, Perú

EL SECRETO DE SUS OJOS: JUSTICIA POR MANO PROPIA Y LEGITIMIDAD DEL ESTADO

Sebastián Linares

El secreto de sus ojos es una película argentina, dirigida por Juan José Campanella, basada en la novela *La pregunta de sus ojos*, de Eduardo Sacheri. En la película, que apareció en las carteleras de cine en 2009, se trenzan una historia romántica y una historia criminal. La historia de un amor recobrado, entre Benjamín Espósito e Irene Menéndez Hastings, y la historia de un homicidio que quedó impune, cometido en Argentina durante la época del gobierno de María Estela Martínez de Perón (1974-1976) por un agente paraestatal involucrado en desapariciones masivas de personas.

En junio de 1974, Benjamín Espósito, agente judicial retirado, empieza a investigar el crimen de una joven mujer, brutalmente violada y asesinada dentro de su casa en un barrio de la ciudad de Buenos Aires. Su esposo, ahora viudo, clama justicia, y Benjamín Espósito, ayudado por su asistente Pablo Sandoval, le promete descubrir al asesino y conseguir una condena de prisión perpetua para él. Pronto Espósito encuentra indicios en fotos en las que aparece la joven asesinada, donde se puede observar una persona que miraba a la víctima de forma singular. Investigan a esa persona y encuentran otras pistas incriminatorias.

En un partido de fútbol, Espósito y Sandoval localizan al sospechoso entre la multitud y lo persiguen hasta atraparlo con ayuda de la policía. Lo llevan a la justicia, y el imputado es juzgado y condenado, pero apenas un mes después, el asesino es liberado gracias a la intervención fraudulenta de un juez corrupto, confabulado con el gobierno. El asesino pasa entonces a ser contratado como sicario de la facción derechista del partido peronista, que gobernaba la Argentina en ese momento.

Estamos situados en los siniestros tiempos de la Triple A, grupo parapolicial de extrema derecha, gestado por un sector del peronismo gobernante, la Policía Federal y las Fuerzas Armadas argentinas. El grupo, según se ha documentado ampliamente, asesinó a artistas, intelectuales, políticos de izquierda, estudiantes, historiadores y sindicalistas, además de utilizar como métodos las amenazas, las ejecuciones sumarias y la desaparición forzada de personas durante esos tenebrosos años.

El tenor de esos años de terror queda bien ilustrado en la película en varias escenas. En una de ellas, memorable, el asesino liberado —ahora sicario a las órdenes del régimen— se encuentra en un ascensor con Espósito. Sin pronunciar palabra, el asesino carga un revolver sin mirarlo, mientras el ascensor desciende. La escena retrata con enorme maestría el grado de arbitrariedad impune con que dichas fuerzas actuaban y nos muestra el sentimiento de miedo y terror que infundían. En otra escena, Espósito encuentra la puerta de su departamento forzada, sus fotos dadas vuelta, y a su amigo Sandoval asesinado por error, ya que ocasionalmente dormía allí debido a haberse emborrachado la noche anterior en un bar cercano. La película hace posible que el espectador viva en carne propia la sensación de vulnerabilidad más extrema, en la que uno entiende que la propia vida y la seguridad personal están para siempre amenazadas, sin ningún rescoldo de paz ni autoridad a la cual poder recurrir.

Espósito le cuenta al marido viudo que el asesino sigue libre y goza del respaldo del gobierno. Temiendo por su vida, Espósito se exilia en Jujuy durante diez años, hasta que, apenas vuelta la democracia al

país en 1985, retorna a Buenos Aires para encontrar al asesino desaparecido, y a Irene casada y con dos hijos. A su vuelta, Espósito va a visitar al marido viudo, que ahora vive en una casa en las afueras de la ciudad. Durante la visita, Espósito le pregunta por qué el asesino ha desaparecido. Entonces el marido le cuenta a Espósito que él le había localizado y dado muerte.

Espósito se retira pero, tras una reflexión guiada por recuerdos, llega a la conclusión de que no es creíble que su cliente matara al asesino de su esposa sin antes hacerle sufrir un daño equivalente al que había sufrido. Entonces detiene el coche y regresa a la casa, y allí descubre que el viudo había secuestrado y alimentado durante 25 años al asesino de su mujer, manteniéndolo vivo tras unas rejas. El viudo, al ser descubierto, se limita a decirle a Espósito: «Usted dijo *perpetua*», en referencia a la promesa de justicia que alguna vez Espósito le había hecho y que él se había encargado de ejecutar, a su manera y con sus propios medios.

La trama de la película trata con talento aspectos centrales para el entendimiento de la política y la justicia. Quiero resaltar cuatro puntos; tres de ellos son filosóficos, relativos a la cuestión de la justificación de la pena y la legitimidad del Estado; el cuarto se refiere a la organización de tribunales.

En primer lugar, a nadie se le escapa que el nudo de la historia remite al problema de la justificación de la autoridad estatal. Según una venerable tradición de la filosofía política, que parte de Hobbes pero que continúa —con diversos matices que no viene al caso explicitar aquí— en Locke y Rousseau, la autoridad estatal encuentra justificación para poner fin al estado de naturaleza, una situación en la que las personas cuidan de su vida y su seguridad personal por los medios que tienen a su alcance y donde rige la ley del más fuerte. En el estado de naturaleza, la justicia por mano propia o «venganza privada» —infligir un daño equivalente al recibido— está moralmente justificada. Las personas consienten entonces —bajo diferentes interpretaciones del consentimiento— delegar ese derecho moral a una autoridad coercitiva central,

que pasa a detentar el monopolio del uso legítimo de la fuerza. La autoridad central se convierte entonces en la única con derecho a impartir justicia: las personas renuncian a ejercer justicia por mano propia y se comprometen a acudir a las instituciones del Estado para demandar la reparación de los daños sufridos y el castigo de los victimarios. Pues bien, cuando la autoridad estatal central no ejerce debidamente esta función —cuando no imparte justicia con imparcialidad y peor si, como ocurre en el caso, está involucrada en desapariciones y asesinatos masivos—, las personas pasan a recuperar su derecho a la venganza privada y, por supuesto, el derecho a la rebelión, ya que el Estado carece de total legitimidad.

La idea de consentimiento como base de la legitimidad del Estado atraviesa no solo el contractualismo hobbesiano, sino también nuestra concepción moderna de la democracia (véase Manin, 1998), según la cual las elecciones democráticas son el mecanismo apropiado para autorizar a nuestros representantes el ejercicio de la fuerza pública. En la concepción de Hobbes, sin embargo, el consentimiento se plasmaba en «juramentos» o promesas de obediencia (el juramento de obediencia que rendían los señores feudales al rey), y esa promesa solo podía ser quebrada si el rey no lograba que prevaleciera la convivencia pacífica y el orden público.

En la concepción de Locke, en cambio, el consentimiento se canalizaba a través de unas elecciones —en las que podían participar solo los propietarios— y del parlamento; y quedaba establecido que el rey no podía expropiar, imponer tributos ni disponer de los bienes de nadie sin el consentimiento expreso de (la mayoría de) los representantes en el parlamento. A diferencia de Hobbes, Locke pensaba que, además del cometido de la convivencia pacífica, los gobernantes tienen el deber de asegurar y proteger unos derechos morales prepolíticos —es decir, anteriores a cualquier acuerdo de delegación de poder—, entre los cuales están el derecho a la vida, a la seguridad personal y a la propiedad de los bienes privados. Finalmente, en la concepción del

consentimiento de Rousseau aparece la importancia de la representación *democrática*, anclada en la igual dignidad de todas las personas por el mero hecho de nacer. Bajo este enfoque, no es el consentimiento de los propietarios lo que infunde legitimidad al régimen, sino el consentimiento de todas las personas que se encuentran bajo la coerción estatal (Rodilla, 2014).

Es interesante ver, a la luz de estas breves disquisiciones, que, bajo cualquier punto de vista, la situación imperante durante la época retratada por la película se caracterizaba por la ilegitimidad del régimen. En efecto, ni siquiera bajo la concepción contractualista estrechísima de Hobbes —que hacía residir la legitimidad política del Estado únicamente en la capacidad de este para asegurar el orden pacífico y evitar la violencia—, el gobierno de María Estela Martínez de Perón ostentaba legitimidad alguna. En algunas ocasiones se suele insistir en el origen democrático electoral de dicho régimen. Pero la legitimidad política, incluso en autores como Locke y Rousseau, que defendieron una concepción más robusta de esta, no se satisface solo con cumplir unas normas electorales, por más democráticas que estas puedan ser. Esta sería una concepción muy estrecha de la legitimidad, que ningún autor serio defiende. Allí donde la autoridad estatal está involucrada en la desaparición masiva de personas no hay visos de legitimidad alguna y, en consecuencia, la venganza privada vuelve a ser un derecho moral justificado. Esta es una de las tesis centrales que la película ilustra.

Otro punto filosófico importante que la trama de la película aborda tiene que ver con los fundamentos del castigo en un Estado democrático. Existe un debate filosófico clásico sobre este punto, entre dos posiciones: de un lado, las teorías retributivistas de origen kantiano, que consideran que el castigo se justifica como una forma de infligir un daño equivalente o proporcional al sufrido, y del otro lado, un conjunto de teorías no retributivistas, donde el castigo no tiene que ser necesariamente equivalente al daño sufrido. Entre ellas encontramos al consecuencialismo, según el cual la pena se justifica solo para prevenir

daños o delitos futuros o para prevenir la proliferación de la venganza privada, y a las teorías consensualistas, según las cuales la pena se justifica porque la persona prevé y consiente con su acto ilícito el reproche jurídico (véase Nino, 1983¹).

«BIEN PODEMOS SOSTENER QUE
ALLÍ DONDE LA AUTORIDAD
CENTRAL NO ES LEGÍTIMA Y
LAS PERSONAS RECOBRAN SU
DERECHO A LA VENGANZA
PRIVADA, COMO ERA EL CASO,
ESTA SIEMPRE VA A EJERCERSE
BAJO LOS CRITERIOS
DE VALIDEZ DE CADA UNO».

Entiendo que la película muestra solo una forma de entender los fundamentos del castigo, alineada con el retributivismo; la frase final del film expresa la idea de que solo la prisión perpetua sería capaz de compensar el dolor y el sufrimiento padecido por el viudo. Es verdad, con todo, que se pueden esbozar otras interpretaciones del mensaje que quiere expresar la película, menos favorables al retributivismo.

¹ La «teoría consensual de la pena», elaborada por el filósofo argentino Carlos Nino, entiende que el castigo se justifica a partir del conocimiento que el criminal posee acerca de las consecuencias jurídicas que pueden seguirse de sus acciones. Cuando la persona en cuestión, al desafiar las bases de la cooperación social, lleva adelante un acto voluntario, conociendo que la consecuencia necesaria de dicho acto va a ser la pérdida de su inmunidad legal ante el castigo, entonces —nos dice Nino— esa persona consiente las consecuencias normativas que se siguen, del mismo modo que ocurre cuando una parte consiente a las consecuencias normativas que se siguen de un contrato (1983, p. 298).

Por ejemplo, bien podemos sostener que allí donde la autoridad central no es legítima y las personas recobran su derecho a la venganza privada, como era el caso, esta siempre va a ejercerse bajo los criterios de validez de cada uno. De allí precisamente uno de los problemas de la venganza privada: dado que los criterios de validez son variables y dependen de cada cual, la probabilidad de que la situación degenera en una espiral de violencia desproporcionada es muy elevada. Tiendo a pensar que *El secreto de sus ojos* deja margen para esta segunda lectura: no es que el retributivismo sea la lectura correcta de la justificación de la pena; simplemente sucede que en el estado de naturaleza cada cual interpreta la justificación de la pena como desea o como considera correcto, ya que en una situación semejante no hay criterios de justicia socialmente compartidos.

En tercer lugar, el desenlace de la trama interpela a otra corriente conspicua del pensamiento penal, con la que parece enfrentarse: el republicanismo penal. Según el republicanismo a secas, la legitimidad de un sistema político depende de que este asegure la libertad de todos, entendida en un sentido fuerte como «no dominación»: una persona está en una situación de no dominación no solo cuando no sufre interferencias arbitrarias de terceros, sino cuando *nadie está en capacidad para* interferir arbitrariamente sobre sus intereses legítimos (véase Pettit, 2014). El republicanismo *penal*, por su parte, tiene como objetivo disminuir dos tipos de interferencias arbitrarias: la estatal —penas arbitrarias— y la privada —delitos—. Por ello, aboga por un sistema penal que defina qué cuenta como delito y quiénes deben ser considerados responsables por estos. Por otro lado, se requieren instituciones destinadas a perseguir y castigar de un modo no arbitrario a los autores de tales infracciones. Para ello resultan necesarias políticas que tengan como objetivo eliminar, en la medida en que sea posible, los *impedimentos para el juicio* (Duff, 2015). Los impedimentos para el juicio son circunstancias que excluyen la legitimidad de la comunidad para llamar a responder a los ciudadanos penalmente responsables por las infracciones que cometieron.

En suma, el castigo está justificado en términos republicanos en la medida en que promueva la libertad fuerte de los ciudadanos, al disminuir la dominación que provoca el delito, sin llegar a ser él mismo arbitrario. Pero, además, los sistemas penales deben definir cuál será el grado de participación de la comunidad en: a) la definición en abstracto del castigo aplicable a cada delito (en este sentido, se opone al elitismo penal en la elaboración legislativa de las penas), b) la definición en concreto de la pena aplicable al criminal (en este sentido, promueve la incorporación de jurados populares) y c) el control de la pena. Esta triple participación resulta importante desde que —entiende el republicanismo— la variación en el grado de participación de la comunidad se relaciona con el nivel de libertad como no dominación promovida por los sistemas penales (véase Martí, 2009; Duff, 2015).

Quiero detenerme en la última forma de participación. Según el republicanismo, «hay que devolverle a la comunidad parte del poder de control penal, actualmente expropiado, de modo tal que los centros básicos de socialización adquieran o recuperen un papel central en la práctica del control penal» (Gargarella, 2016). Los republicanos ven como necesaria una mayor participación de los órganos comunitarios en el control de la pena y el reproche penal, entre otras razones, porque «el trabajo de los mismos promete favorecer la internalización del reproche público por parte del victimario». Al republicanismo le interesa más este autorreconocimiento de que se ha cometido una falta, que el castigo por cometerla; la reintegración del que ha delinquido, más que su aislamiento respecto del resto de la sociedad. En tal sentido, *El secreto de sus ojos* muestra cómo, bajo una autoridad ilegítima donde prima la venganza privada, esa perspectiva del castigo está cancelada. Desde el momento en que la venganza es privada, y cada uno tiene derecho a impartir justicia con mano propia, no hay comunidad, criterios compartidos del castigo ni posibilidad de internalización del reproche moral en el victimario. El victimario yace solo, entre rejas, a merced de la víctima, y su arrepentimiento —si acaso ocurriera— no sería escuchado por nadie.

Existe otro punto de la película de enorme interés para un politólogo, que es la referencia a la organización de los tribunales y la cultura jurídica de sus actores. Durante décadas, la cultura jurídica en América Latina se ha caracterizado por el formalismo. El concepto de derecho formalista identifica el sistema jurídico con el texto de la ley, cree acriticamente que el derecho es completo, coherente y cerrado, pero en la práctica se ve obligado a llenar los resquicios jurídicos que siempre deja la legalidad dando respuestas arbitrarias o apelando a interpretaciones jurídicamente enrevesadas.

El formalismo, en su versión radical, empareja validez formal con justicia. Esto se traduce en un desempeño burocrático de la organización de los tribunales que pone el acento en el cumplimiento de los más nimios detalles procesales, aun a costa del sentido común y de la prontitud de la justicia. También se refleja en una cultura organizacional en la cual el ciudadano no es considerado el centro del servicio público: en la película hay una escena memorable y divertida a la vez, en la que el funcionario judicial Pablo Sandoval, cada vez que atiende el teléfono, se dedica a despistar al interlocutor para no complicarse la vida. En el ámbito de la impartición de justicia, el formalismo se traduce en la arbitrariedad de las sentencias: como la validez formal de las decisiones a veces es de interpretación controvertida, el formalismo se limita a simular que la interpretación ofrecida es conforme a la ley, sin explicitar el razonamiento a través del cual se llega a esa conclusión.

La educación jurídica formalista gira en torno al enciclopedismo curricular, el memorismo y el conceptualismo. De igual forma, esta perspectiva de la educación jurídica considera irrelevantes las preguntas por la legitimidad moral y política de las normas e instituciones jurídicas, separa la dogmática de la teoría y práctica jurídicas, aísla el derecho privado del derecho público y tiene como método único de enseñanza la clase magistral. Este tipo de educación, además, genera un profesional del derecho con características particulares y problemáticas. Los abogados educados en las facultades de derecho formalistas,

generalmente, consideran que tienen una y solo una obligación profesional: lograr aquello que buscan sus clientes. La actuación de los operadores del derecho se concibe como un arte de fraguar pruebas y testigos, e incluso sobornar al abogado de la parte contraria, para conseguir los fines del cliente (véase Pásara, 2005). Para estos abogados, el saber experto que detentan no les genera ninguna obligación para con la sociedad². En muchas escenas de la película queda retratada esta cultura jurídica. En ese sentido, el personaje principal de la película, Benjamín Espósito, y su amor recobrado, Irene Menéndez Hastings, son dos perlas que brillan en la ciénaga de la ineptitud, la corrupción y el formalismo de un sistema judicial y jurídico que estructuralmente está al servicio de la dominación y la arbitrariedad. Creo válido hacer notar que esa «ciénaga», según la película, se da tanto en el régimen militar como en el democrático, aunque su fetidez no sea la misma.

REFERENCIAS

- Duff, A. (2015). *Sobre el castigo. Por una justicia penal que hable el lenguaje de la comunidad*. Buenos Aires: Siglo XXI Editores.
- Gargarella, R. (2016). Castigo y exclusión en la teoría de Eugenio Zaffaroni. *Revista Jurídica de San Andrés*, 3, 110-120.
- Manin, B. (1998). *Los principios del gobierno representativo*. Madrid: Alianza.
- Martí, J.L. (2009). The Republican Democratization of Criminal Law and Justice. En S. Besson y J.L. Martí (eds.), *Legal Republicanism: National and International Perspectives* (pp. 123-146). Oxford: Oxford University Press.

² Las consecuencias que genera el concepto de derecho formalista en las facultades de derecho y la práctica profesional latinoamericanas, así como su hegemonía, varían en su intensidad y características específicas. Ciertamente, hay facultades de derecho o comunidades jurídicas que cuestionan el formalismo jurídico y que han intentado neutralizar sus efectos. Sin embargo, el modelo «puro» de formalismo que se expone en este texto domina buena parte de las facultades de derecho de la región o convive en ellas, en conflicto, con otros conceptos de derecho.

- Nino, C. (1983). A Consensual Theory of Punishment. *Philosophy and Public Affairs*, 12(4), 289-306.
- Pásara, L. (2005). *Los abogados de Lima en la administración de justicia. Una aproximación preliminar*. Lima: Justicia Viva.
- Pettit, Ph. (2014). *On the People's Terms*. Oxford: Oxford University Press.
- Pettit, Ph. (2009). Law and Liberty. En S. Besson y J.L. Martí (eds.), *Legal Republicanism: National and International Perspectives* (pp. 39-60). Oxford: Oxford University Press.
- Rodilla, M. (2014). *Contrato Social: de Hobbes a Rawls*. Salamanca: Ratio Legis.