

Chapter Title: ¿QUÉ DEL CINISMO JURÍDICO “VIENE AL CASO”?

Chapter Author(s): Augusto Jobim de Amaral and Fernanda Martins

Book Title: Comentarios a una sentencia anunciada

Book Subtitle: el proceso Lula

Book Editor(s): Carol Proner, Gisele Cittadino, Gisele Ricobom and João Ricardo Dornelles

Published by: CLACSO

Stable URL: <http://www.jstor.com/stable/j.ctvn96f3z.14>

JSTOR is a not-for-profit service that helps scholars, researchers, and students discover, use, and build upon a wide range of content in a trusted digital archive. We use information technology and tools to increase productivity and facilitate new forms of scholarship. For more information about JSTOR, please contact support@jstor.org.

Your use of the JSTOR archive indicates your acceptance of the Terms & Conditions of Use, available at <https://about.jstor.org/terms>



This content is licensed under a Creative Commons Attribution-NonCommercial-NoDerivatives 4.0 International License (CC BY-NC-ND 4.0). To view a copy of this license, visit <https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/>.



CLACSO is collaborating with JSTOR to digitize, preserve and extend access to *Comentarios a una sentencia anunciada*

JSTOR

Augusto Jobim de Amaral*
y Fernanda Martins**

¿QUÉ DEL CINISMO JURÍDICO “VIENE AL CASO”?

1. LA FARSA Y EL RIDÍCULO tal vez tengan algo en común: el ejercicio cínico. Sobre ella nada cabe de (auto)crítica, pues saben muy bien lo que hacen, pero incluso así lo hacen. Contra esto, probemos la ironía o incluso el sarcasmo, apenas como un esfuerzo de exponer sus frases ideológicas al ridículo, poniendo de manifiesto su violencia y sus pretensiones brutales de poder. Que sobre la capa de la imparcialidad universal puesta como ideología oficial se exponga la perversión nada ingenua de sus razones particulares.

Delante de la contumaz expresión cínica “no viene al caso”, ¿qué podría decirse sobre la coyuntura actual político criminal reflejada en la sentencia que condena a un expresidente de la República de manera insensata? Otro instante triste del profundo caldo cultural autoritario que experimentamos por tradición en Brasil se dio el día 12 de julio de 2017, reactualizado por un racismo de clase, pero que nada dista

* Profesor del Programa de Posgrado (Maestría y Doctorado) en Ciencias Criminales de la PUCRS. Doctor en Altos Estudios Contemporáneos (Ciencia Política, Historia de las Ideas y Estudios Internacionales Comparados) por la Universidad de Coimbra (Portugal). Doctor, maestro y especialista en Ciencias Criminales.

** Profesora de Derecho Penal, Proceso Penal y Criminología de la UNIVALI. Doctoranda en Ciencias Criminales por la PUCRS.

de la rutina naturalizada de violencias selectivas, institucionalizadas y amparadas categóricamente, no solo por el largo espectro mediático, sino por actores del Estado que ganaron protagonismo inédito y que acabaron por orientar la persecución criminal.

La dinámica de las megaoperaciones policíacas y sus megaprocesos nada menos arbitrarios, vertidos bajo el eslogan del “combate a la corrupción” –que la justicia criminal brasileña aprendió a importar tardíamente, importándole poco siquiera cuestionar lo que tales prácticas acarrear de concreto en las experiencias de los países que las ejercen, a saber, nada de reducción en las prácticas de corrupción, aunque un sensible perfeccionamiento en sus performances–, construyen algo parecido a un andamiaje narrativo de inicio sobre el cual se irá apilando toda y cualquier hipótesis en el proceso penal, sea ella acusatoria o defensiva, y orientará todos sus movimientos y estrategias. Llamamos eso, en algún momento, como “presunción dilatoria”. Si la lucha entablada a través del proceso penal debería representar una presunción deflagrada desde un movimiento acusatorio mínimo que precisará ser comprobado, el actual estado del arte procesal penal en Brasil no dista de poseer como epicentro, o como polo de atracción, el propio contenido de las delaciones o de sus desdoblamientos conexos. En sentido obsceno, aquello sobre lo que se deberá esgrimir sobre el curso de las delaciones exhibidas, consideradas ahora como verdaderas hasta que (nunca) se demuestre lo contrario.

Pasando de largo cualquier *preocupación de inocencia* democráticamente concebida, se producen subjetividades jurídicas (actores político criminales) que, forjadas oportunamente sin perder tiempo, y angustiados por la *eficiencia* punitiva, se amparan en el cinismo de los “juegos procesales” y destilan el miedo como estrategia. Cinismo y miedo constituyen los afectos político-criminales centrales en estos contextos.

Siendo así, el camino de una *criminología mediática*, instrumento de un *populismo punitivo*, dinamiza un autoritarismo *cool*. La *pornografía penal* tendrá una dupla y complementa el escenario: para la plebe, habitual clientela del sistema penal, un gran menú de programación televisiva en la rutina policíaca “en acción”, aunque para la casta privilegiada, la oda punitiva deberá vestir otro ropaje, al final debe ser retratado a través de capítulos diarios como cualquier enredo de novela y finalmente rodeado de “delaciones” filtradas y transportadas por los vehículos de los grandes medios anémicos de democracia. Todo amparado, en fin, por decisiones judiciales “imparciales”. Por lo tanto, la *governabilidad de un dispositivo judicial inquisitivo* no cesará en demostrar sus reconfiguraciones. Que el discurso crítico, por su

parte, tampoco ignore su responsabilidad en prever ambas implicaciones además de su arrogancia desastrosa.

2. No obstante la dimensión reducida de esta crónica, vale señalar algunos contornos del núcleo de la sentencia condenatoria en cuestión que nos trajo aquí. No sin antes indicar que no será extraña a una sociedad de control hacer uso intensivo de la transparencia informacional, en los términos en que todo se transforma en producto, en datos listos para servir como escándalo. No olvidemos, incluso así pueden funcionar las contiendas judiciales. Aquí cualquier juicio crítico se esfuma en favor de un espectador afecto solo al escándalo, en una especie de escenificación democrática sin densidad. Tal vez en un esfuerzo de resistencia dentro de este contexto, en que el atavismo del pensamiento gana fuerza como odio difuso, ¿qué espacio le quedaría a una conciencia crítica para indagar la condena del presidente Lula?

Aunque de forma rápida, sumergirse en las cuestiones técnicas de la sentencia debe tener sentido. Comenzando por la amplia base que inicialmente configuró la llamada “Operación *Lava Jato*”: ¿Qué, de hecho, no es conexo teniendo en vista la línea (retorcida) que englobó todo como materia de la 13ª Sala de Justicia Federal de Curitiba, competencia completamente impropia teniendo en vista lo dispuesto en el art. 109 de la CRFB? ¿Qué no diría respecto a Petrobras, según la lógica del “mayor esquema de corrupción del mundo”, eslogan listo para servir en cualquier momento? Tan frágil es el malabarismo que más tarde en respuesta a los “embargos de declaración” defensivos, será el propio juez el que escriba que “jamás afirmó que los valores obtenidos por la Constructora OAS en los contratos con Petrobras fueron usados para el pago de ventaja indebida para el expresidente”, o sea, faltó apenas que el imparcial juez de Curitiba se declarase incompetente para siempre.

Desde otro punto: ¿Qué especie de imputación se sustenta al expresidente Lula sino la conjugada con un explícito *lawfare*? No precisaremos ir a las innumerables representaciones en el CNJ contra este magistrado, la divulgación ilegal de audios por los medios masivos de comunicación, o incluso su “notable” actuación desde el caso “*Banestado*” (en la década de los noventa) hasta su actual cruzada a través de la nebulosa y oportuna relación con Alberto Yosseff, para señalar cómo vinieron a desdoblarse las estrategias de persecución exactamente por figuras que deberían ser la primera barrera al abuso de poder. Saña que no cesó ni después de pronunciarse la condena a Lula: secuestran sus bienes dos días después, avanzando sobre cláusulas como enredos explícitos para dificultar el recurso –todo movimiento como respuesta a un pedido del 4 de octubre de 2016 del MPF mucho

antes de la sentencia dictada y aún a despecho de reconocer en la decisión que no hubo ningún prejuicio a Petrobras.

Interesante, aunque sea por fuerza de aclaración, directamente preguntar: ¿Cómo se desdoblán las cadenas alucinatorias de la condena a Lula, de forma sucinta, a través de dos crímenes de corrupción pasiva y lavado de dinero? Es notable que, todas las condenas, de alguna manera, hablan acerca de (la falta de) controversia relativa al departamento triplex. “Cuestión crucial” dirá el juez imparcial de Curitiba, aunque no presente ninguna comprobación de que Lula sea el propietario del inmueble, mismo departamento que aún hoy consta en el RGI en nombre de OAS, inclusive con garantía de hipoteca en la CEF.

Además de innovar en el tipo del art. 317 del CP, crea una nueva modalidad del delito de “lavado de dinero”, ahora sin dinero. “Lavado”, según su informe, porque el imputado visitó un inmueble que podría ser adquirido en el futuro, pero no sin antes cometer “corrupción pasiva”, incluso estando ausente cualquier comprobación de que haya solicitado, recibido o aceptado ninguna ventaja indebida. Sobre tal atributo “indebidamente”, todavía permaneció mudo el juez sobre esta necesaria correlación, que debería ser producto de responsabilidad del imputado en los contratos vinculados a Petrobras firmados por OAS. Con aires para chocar cualquier inteligencia rastrera, se lo condena, por un lado, aunque no recibiera ningún beneficio patrimonial y, por otro aún, se señala el encubrimiento del origen ilícito de aquello que no existió. En conclusión: se sugiere convenientemente a un corrupto por recibir un inmueble que nunca fue suyo y que, principalmente, su verdadero dueño siquiera podría entregarlo a alguien.

En suma, si sobre la hipótesis de la corrupción, como presupuesto mínimo, tendría que comprobarse el recibimiento de una ventaja (la propiedad del inmueble) como contrapartida sobre el contrato (CONEST/RNEST) con Petrobras, ¿por qué no se argumenta nada al respecto en la larga sentencia? Y si, en función a la destellante elucubración judicial, el crimen de corrupción “no depende de la práctica de oficio” y “que no hay necesidad de una determinación precisa de él”, ¿qué queda de la legalidad penal para una autoridad judicial como esta? Y si la condena de “lavado”, a través del “ocultamiento y disimulo de la titularidad del departamento [...] y de las reformas realizadas”, o sea, dotar al capital ilícito de aparente licitud, ¿cómo comprobarla sin que haya habido incorporación de los bienes al patrimonio de Lula? Incluso, aun, bajo cierto punto hasta risible: ¿Qué sentido tendría concebir el lavado de algo que permanece oculto? Obviamente, cuanto menos esto se recordó mejor; quizás por eso los cinco párrafos resguardados al análisis de la tesis defensiva.

Hasta contradiciéndose en respuesta a los “Embargos de Declaración” al aducir que Lula no fue condenado por ser titular oculto del tríplice sino porque el valor de las obras realizadas en el departamento habría sido “deducido” de una caja virtual que Leo Pinheiro (delator o coimputado, no puede afirmarse precisamente) afirma haber mantenido en nombre del PT (acumulando R\$ 16 millones), sería necesario una vez más alguna prueba de esta deducción para beneficiar al imputado. No fue el caso, pero ¿quién pudiera retirar de su nefasta “libre apreciación de la prueba”, quizás de alguno de los 73 testimonios oídos a lo largo de 23 audiencias algo sustentable, más allá del dicho “nada influenciable” (dos años preso, antes de testimoniar en acusación a Lula) del expresidente de OAS?

Guárdese, en esta dirección, una línea privilegiada acerca de la primera delación premiada informal de la historia –otro factor inédito traído por el espectáculo– de Leo Pinheiro, algo fundamental y casi único para condenar a Lula. De manera trivial, además de la mayor paciencia en el trato que este tipo de escracho jurídico implica éticamente (técnica sofisticada por dinámicas de tortura), es necesario decir que ni aún dentro de la fragilísima lógica esgrimida por el juez, ella se sustenta: directamente, se sabe que tal “acuerdo” fue primeramente cancelado, después rehecho y aún hoy siquiera fue homologado.

3. El problema no es decir que la decisión judicial es “política”, todas lo son en alguna medida, a no ser que queramos asumir un purismo en el trato de la cuestión jurídica acostumbrada a las falsas inmunidades de ideologías autoritarias. ¿Pero qué política es esta? ¿Cuál es su adherencia a la democracia? ¿Y qué es lo que implica a una decisión penal mayor o menor permeabilidad a las reglas democráticas? Al menos bajo esta interfaz político-epistemológica caben algunas referencias.

Estamos hablando, en sede de proceso penal, de la tentativa de resguardarse este ambiente de posturas paranoicas –y no olvidemos que ellas nunca son inofensivas, mucho menos cuando tratan de doctrinas, policías y tribunales. Epistemológicamente hablando, nos referimos a operadores que alargan la porosidad de la *convicción a la evidencia* por cierto, donde un *supuesto juez*, investido en su imaginario, podrá investir su deseo en la labor de persecutor como *máquina* de guerra. La arena política (y aquí es entendida bajo las preconstituciones que colman el horizonte de expectativas constitucionalmente puestas) es violada cuando reina el régimen de opinión que, en esencia, cristaliza la *aclamación* punitiva. Recordemos la conducción del argumento condenatorio a través de reportajes periodísticos que, además de su dudosa parcialidad, son regidos por otras variables.

Es del *modo de ejercicio de la prueba* que se habla, inclinada por una *aceptación* precoz en que se instala el registro de la *evidencia*. Dejando de ser destinatario de la prueba y tomando partido en una especie de autodonación, así el magistrado se aproximó a una *convicción apresada*. Quiere decir que queda innecesariamente más próximo el magistrado del componente natural *alucinatorio de la evidencia* cuando pasa por encima de las *condiciones de apoyo* y se coloca rápidamente en el polo de la *aceptación* –acomete en su *saber* en vez de decidir sobre la *prueba*. Más que un “primado de las hipótesis sobre los hechos”, es la asunción acelerada de la decisión anulada por la convicción. Acomete en lo que entiende como fáctico (entendido como transparente y opuesto al argumento probatorio, como si fuese evidente), dado por vectores externos como materiales periodísticos o internos como las dilaciones que ni de largo sirven para completar cualquier lastre condenatorio adecuadamente.

Lo que tenemos es un goce sensible dado por la *justificación de la inducción* que realiza, sea (a) en las innumerables laudas que resguarda para decir lo que no hace (o sea, expone su nada creíble imparcialidad por los 152 ítems iniciales de la decisión acerca de las “excepcionales” prácticas de conducción coercitiva, examina incautaciones domiciliarias e intercepciones telefónicas inclusive de los defensores –60 páginas a lo largo de las extensas 218), en un falso giro performativo que solo confiesa tácticamente su itinerario y un patético ejercicio invertido durante el procedimiento, sea, sobre todo, (b) en la *deducción enmascarada* que produce, en la medida que en momento alguno aduce vinculación, en cualquier dimensión, a la *pre-ocupación de inocencia*.

Tal como en la prueba legal medieval, la postura transfigurada por la sentencia trae en su centro la autoridad inquisitiva de *generalización de una norma de conclusión*. Una supresión de cualquier límite inductivo a la imaginación persecutoria reinante. Aquello que aparentemente se construiría bajo apariencia de inducción probatoria esconde una inexpugnable conclusión fáctica previa gracias a la conjunción de premisas dadas como verdaderas. En el caso del procedimiento inquisitivo premoderno, eran las tarifas de pruebas que determinaban valores distintos a cada tipo. Gracias a este artificio, la *inducción* se transformaba en simple *deducción*, cuya premisa universal venía puesta en la prueba legal. Actualmente lo que se coloca por prácticas inquisitivas en terreno democrático, en especial en el escándalo de la sentencia examinada, es que la decisión judicial se ha tornado un pleno ejercicio de *formación de signos normativos de conclusión deducida*.

Valiéndonos de la misma táctica que respalda todo este escenario, “para evitar ciertos traumas”, de nuestra parte que se afirme al fin: sin duda no podemos negar en este escándalo procesal penal alguna coherencia. Nada más evidente que la cualidad encontrada en la completa correlación de la acusación con la sentencia articulada: para un infantil esquema informático inicial reductor de complejidad (sea por falta de elementos hábiles amparar la pretensión acusatoria, que por falta de preparación técnica intelectual), nada mejor que una sentencia que cínicamente lo replica.

