



Universidad de Chile
Facultad de Derecho
Departamento de Ciencias Penales

PREJUICIO DE CULPABILIDAD Y PRESUNCIÓN DE INOCENCIA

Vicente A. López Toro.

Profesor Guía: L. Felipe Abbott M.

Santiago de Chile

2021

“Donde quiera que se encuentre el prejuicio, siempre nubla la verdad”.

Henry Fonda en 12 Angry Men, 1957.

ÍNDICE

I. INTRODUCCIÓN	5
II. PRESUNCIÓN DE INOCENCIA	6
1.- ¿Qué es?	6
2.- Su importancia.....	8
III. PREJUCIO DE CULPABILIDAD	10
1.- Identidad y prejuicios.	15
IV. REACCIÓN SOCIAL/PENAS SOCIALES.....	21
1.- De autor del delito a víctima.	23
2.- Objetivo resocializador de la pena.	26
V. ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA	27
1.- Desconfianza en el poder judicial.	32
2.- Televisación de juicios como construcción de justicia social.	33
3.- Crítica al sistema de justicia actual.	34
VI. LA PUBLICIDAD Y EL JUICIO	36
1.- Relación medios de comunicación-administración de justicia.	38
2.- Juicios paralelos.	42
3.- La paradoja de la publicidad.....	47
4.- Información personal del imputado.	49
5.- Criminología mediática.	53
6.- Prácticas inquisitivas en la actualidad.	55
VII. CONCLUSIONES	56
BIBLIOGRAFÍA.....	59
Fuentes del derecho.....	62
Material audiovisual.....	62

I. INTRODUCCIÓN

El objetivo de este trabajo es analizar y colocar sobre la mesa de discusión el respeto a la presunción de inocencia tanto en los tribunales como fuera de estos, y el impacto que tiene en la vida de las personas que este derecho no le sea respetado a los imputados antes, durante y después del proceso penal.

Cobra especial importancia preguntarnos cómo se afecta la vida cotidiana de estas personas, sus relaciones interpersonales, su esfera tanto pública como privada, la percepción que tiene la sociedad respecto a él o ella y la percepción de esta persona sobre sí misma.

Un proceso penal puede afectar a una persona más allá de lo que nos podemos imaginar y puede marcar su vida para siempre no solo si concluye con una sentencia en su contra, sino que también en casos donde la persona es absuelta y fuera de las salas de los tribunales le espera una pena social mucho más perjudicial, una estigmatización, un señalamiento público, una pena indeterminada en el tiempo que afecta su vida para siempre y que le acompañará vaya donde vaya.

Analizaremos estas penas sociales, sus causas y consecuencias y posibles soluciones que podemos tomar como sociedad. Para ello será fundamental considerar los principios de publicidad del proceso penal y de libertad de expresión, confrontándolos con el principio de la presunción de inocencia.

Un factor indispensable para que estos juicios de culpabilidad se lleven a cabo son los medios de comunicación, los cuales serán cuestionados en cuanto a su relación con la administración de justicia y su labor de informar de forma fidedigna a la población, pero también se cuestionará el funcionamiento de la administración de justicia en sí mismo como uno más de los factores que contribuye a la proliferación de estas penas sociales con su consiguiente prejuicio de culpabilidad.

Finalmente, debemos preguntarnos, ¿qué hacemos ante estos casos, continuamos tal como estamos deseando que no seamos nosotros mismos o alguien cercano a nosotros el condenado a esta pena social o tomamos consciencia respecto a estos hechos y reflexionamos sobre estas consecuencias perjudiciales en la vida de las personas?

II. PRESUNCIÓN DE INOCENCIA

1.- ¿Qué es?

Es un derecho constitucional, asegurado y garantizado nacional¹ e internacionalmente por la Declaración Universal de los Derechos Humanos², por la Convención Americana de Derechos Humanos³ y por el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos⁴. Estos derechos son límites a la soberanía del Estado chileno, quien lo debe asegurar y promover según lo señalado por la Constitución en su artículo 5° inciso 2°⁵.

Este derecho es un principio fundamental en el desarrollo de un proceso judicial penal, a través de él se protege al imputado, quien es inocente hasta que se demuestre lo contrario y, por tanto, deberá ser tratado como tal. Un Estado Constitucional y Democrático se caracteriza por el respeto y la garantía efectiva de los derechos fundamentales de todas las personas, incluyendo a los imputados de delitos⁶, e incluso a los condenados.

Para Luigi Lucchini se trata de la “primera y fundamental garantía que el procedimiento asegura al ciudadano”. La culpa y no la inocencia es la que debe ser demostrada, por tanto, la prueba de la culpa es la que forma el objeto del juicio.

Este principio fundamental es una opción garantista en favor de la inmunidad de los inocentes incluso al precio de la impunidad de algún culpable. Para Montesquieu cuando no se asegura la inocencia de los ciudadanos tampoco se asegura su libertad⁷.

¹ Art. 4° CPP “Ninguna persona será considerada culpable ni tratada como tal en tanto no fuere condenada por una sentencia firme”.

² Declaración Universal de los Derechos Humanos en su artículo 11:

“1. Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se **presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad**, conforme a la ley y en juicio público en el que se le hayan **asegurado todas las garantías necesarias para su defensa**.” *(el subrayado no es del original)*.

³ Convención Americana de Derechos Humanos en su artículo 8. Garantías Judiciales:

“2. Toda persona **inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad**. [...] *(el subrayado no es del original)*.

⁴ Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en su artículo 14.2:

“Toda persona acusada de un delito tiene **derecho** a que se **presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad** conforme a la ley” *(el subrayado no es del original)*.

⁵ NOGUEIRA ALCALÁ, H. “Consideraciones sobre el derecho fundamental a la presunción de inocencia”. Revista Ius et Praxis, vol. 11 no. 1, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de Talca, Chile, 2005, pp. 221-241. Disponible en: <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-00122005000100008>.

⁶ *Ibidem*.

⁷ FERRAJOLI, L. “Derecho y razón: teoría del garantismo penal”. Editorial Trotta, Madrid, España, 1995, p. 549.

Es así como la presunción de inocencia es el derecho de toda persona a que se considere que sus actos están dentro de la legalidad mientras un tribunal no adquiriera la convicción de su participación y responsabilidad en un delito⁸. A lo largo de todo el proceso debe respetarse esta presunción, desde la primera etapa en que se le informa al imputado que está siendo investigado por ciertos hechos, hasta la sentencia condenatoria o absolutoria dictada por el tribunal.

Una persona puede ser castigada por un delito a través de la imposición de una pena únicamente en virtud de una sentencia condenatoria que resulte de un debido proceso ante un tribunal establecido con anterioridad a la ley. Antes y durante el proceso el imputado debe ser tratado como inocente.

Esta es la piedra angular del proceso y su finalidad es que se mantenga la imparcialidad y objetividad para que así el juez no entre a conocer de la causa con una determinación previa de la culpabilidad del imputado, es dentro del proceso en donde se debe probar la culpabilidad y no ex ante.

Esta presunción es parte de la tradición humanista desde los tiempos de Ulpiano en su *Corpus Juris Civiles* donde señala que “nadie puede ser condenado por sospecha, porque es mejor que se deje impune el delito de un culpable, que condenar a un inocente”. Este pensamiento es dejado de lado durante la Edad Media donde el imputado era considerado culpable mientras no desvirtuara los cargos demostrando su inocencia⁹, una verdadera cacería de brujas.

Finalmente, durante el siglo XVII Voltaire y Francesco Carrara rechazan esta visión de prácticas inquisitivas y plantean una serie de garantías dentro del proceso como son: la necesidad de probar la culpabilidad, el derecho del imputado a ser escuchado, y la elevación de la presunción de inocencia como postulado esencial dentro del proceso, entre otras modificaciones.

El mismo Carrara¹⁰ expone que ante la sospecha de la comisión de un delito se alza en favor del acusado esta presunción de inocencia no para detener las actividades legítimas de las autoridades estatales, sino para servir de freno al arbitrio, de obstáculo al error y, por consiguiente, de protección de ese individuo investigado¹¹.

⁸ NOGUEIRA, op. cit.

⁹ Ib.

¹⁰ CARRARA, F., “Opúsculos de derecho criminal”. Temis, Bogotá, Colombia, 1980.

¹¹ TISNÉS PALACIO, J. S., “Presunción de inocencia: Principio constitucional absoluto”. *Ratio Juris*, vol. 7, núm. 14, Universidad Autónoma Latinoamericana, Medellín, Colombia, enero-junio, 2012, p. 58.

Es así como el derecho penal cobra relevancia en otro sentido no visto hasta ese momento, en la protección de los culpables contra los excesos de la autoridad pública y la protección de inocentes en contra de abusos y errores¹².

2.- Su importancia.

La presunción de inocencia es la piedra angular del proceso penal, es un principio indispensable para garantizar el desarrollo de un debido proceso racional y justo. Se trata de un derecho absoluto que solo puede ser desvirtuado por una sentencia condenatoria o su autoincriminación, es un principio fundamental que en ningún caso debe ser materia de ponderación.

Este principio de presunción de inocencia es absoluto, no admite excepciones¹³, y apenas podrá ser roto por una sentencia condenatoria o con una autoincriminación¹⁴. Al ser absoluto no admite ponderación con otros derechos constitucionales. Para la jurisprudencia constitucional colombiana¹⁵ este planteamiento de derecho absoluto es producto de su función cardinal en el ordenamiento jurídico, no admitiendo excepción alguna e imponiendo la obligación de practicar el debido proceso para desvirtuar su alcance¹⁶.

Tal importancia de la presunción de inocencia es reconocida por la gente entendida en derecho, sin embargo, cuando se trata de personas comunes, no letradas, que toman conocimiento de que alguien está siendo investigado por algún delito inmediatamente piensan que es culpable. Garofalo y otros autores atacan de esta misma forma la presunción de inocencia argumentando que si un fiscal tuvo razones para imputar, el acusado no puede seguir considerándose inocente. Para ellos la sola imputación basta para que se deje de ser inocente¹⁷.

¿Por qué ocurre esto? Las personas están acostumbradas a emitir juicios y opiniones con información escasa, parcializada y nula en algunos casos; una situación típica es aquella persona que se entera de un homicidio por las noticias y de un sospechoso que está siendo investigado. La asociación común que hace todo espectador es: hay un homicidio, hay un sospechoso investigado, esta persona cometió el homicidio.

¹² NOGEUIRA, op. cit.

¹³ TISNÉS PALACIO, op. cit., p. 59.

¹⁴ *Ibidem*, p. 56.

¹⁵ Corte Constitucional, 2001, C-774.

¹⁶ TISNÉS PALACIO, op. cit., p. 57.

¹⁷ *Ibidem*, p. 56.

Sin embargo, estamos en una etapa previa al proceso judicial donde todavía no se han presentado pruebas ni testigos y la información con la que se cuenta es escasa y circunstancial. Aun en esta etapa inicial y con menos de cinco minutos de recibida la información una persona promedio ya está emitiendo un juicio, más bien un prejuicio, y dictando su propia sentencia de condena en contra de este sospechoso declarándolo culpable del delito de homicidio que acaba de conocer.

Sin embargo, esto no ocurre en los tribunales, los jueces no pueden llegar condicionados al proceso, es dentro del juicio donde deben alcanzar el estándar de convicción de que el imputado es culpable más allá de toda duda razonable. Los jueces no pueden ser parte de este prejuicio que anticipa la culpabilidad porque se estaría vulnerando el principio de la presunción de inocencia que es fundamental para el desarrollo de todo juicio.

Es dentro del proceso donde debe destruirse la presunción de inocencia con la que cuenta el imputado, quien tiene la carga de probar es quien acusa, no quien se defiende porque no se requiere probar la inocencia sino la culpabilidad, uno ya es inocente antes y durante el proceso.

De presumir la inocencia de una persona que se encuentra bajo sospecha de haber cometido un delito se infiere que antes de que sobre esa persona recaiga una sentencia condenatoria, ninguna autoridad pública puede presentarla oficialmente como culpable o brindar información a los medios de comunicación cuyo contenido evidencie un juicio anticipado de culpabilidad¹⁸.

Es por ello que Catacora¹⁹ afirma que la presunción de inocencia no opera o no debe operar en el proceso, sino fuera de él, dirigido así a quienes tienen que comentar, informar, o conocer los hechos que son objeto de una causa penal²⁰. Adhiero a esta posición, la presunción de inocencia no se debe limitar a los actores dentro del proceso, sino que debe ser un derecho que se le asegure a la persona frente a la sociedad y a los órganos públicos por igual.

Para Camilo Sampredo Arrubla, una vez pronunciado el fallo que da por terminado el proceso penal con absolución, ya no se trata de presunción de inocencia sino de inocencia plena,

¹⁸ MEJÍAS RODRÍGUEZ, C. A. “Libertad de prensa, presunción de inocencia y los límites de los medios de comunicación en asuntos judiciales”. Revista Abogacía, No. 65, Instituto Peruano Veritas Iure Vox Dei, Perú, enero-junio, 2021, p. 13.

¹⁹ CACATORA GONZÁLES, M. “De la presunción al principio de inocencia”. Vox Juris, Revista de Derecho, Año 4, Lima, Perú, 1994.

²⁰ MEJÍAS RODRÍGUEZ, op. cit., p. 14.

pues seguir hablando de presunción confiere un manto de duda. Además, considera que igual calificación debe dársele a la persona aún procesada y no declarada penalmente responsable, ya que ese manto de duda se convierte la mayoría de las veces en presunción de culpabilidad, restándole la jerarquía de derecho fundamental absoluto²¹.

Sin este derecho fundamental la justicia actual sería similar a la impartida en la época de la Inquisición, donde el acusado tenía que probar hechos negativos, su inocencia, y si no lo lograba era condenado por el delito que se le acusaba. El ente persecutor, que normalmente era el rey, no debía probar la culpabilidad del acusado, por tanto, era normal que muchos juicios no fueran más que espectáculos públicos donde la corona abusaba de sus poderes ilimitados en contra del indefenso ciudadano y encarcelaba o sentenciaba a muerte a cantidades inimaginables de inocentes, quienes muchas veces eran acusados por ser simplemente problemáticos o contrarios al rey.

III. PREJUICIO DE CULPABILIDAD

¿Qué es un prejuicio? Un prejuicio es una opinión preconcebida, generalmente negativa, acerca de algo o alguien. Se trata de un juicio anticipado que distorsiona la realidad de manera inconsciente y que pueden actuar como mecanismo de defensa ante potenciales peligros. Su función es categorizar la información para ahorrar tiempo y manejar datos de forma más eficiente evitando peligros innecesarios. A pesar de esto es evidente que toda actuación basada en información mínima o inexistente puede llevar a actuaciones injustas en contra de las personas prejuzgadas²².

Todo prejuicio está directamente relacionado con estereotipos, ya que estos son los que lo generan. Un estereotipo es una idea generalizada, simplificada y comúnmente errónea de un grupo de gente que comparte ciertas características y se les categoriza por ello²³. Todo juicio emitido en base a supuestas evidencias, inferencias de la realidad o de un hecho concreto está

²¹ TISNÉS PALACIO, op. cit., p. 57.

²² MOSKOWITZ, GORDON, B. "Individual Differences in Social Categorization: The Influence of Personal Need for Structure on Spontaneous Trait Inferences". *Journal of Personality and Social Psychology*, Vol. 65, N° 1, United States, 1993, pp. 132-142.

²³ SUÁREZ, J., PÉREZ, B. SOTO, A., MUÑIZ, J., GARCÍA-CUETO, J. "Prejuicios, estereotipos y asignación de culpa". *Revista Electrónica de Metodología Aplicada*, Vol. 16 n°1, pp. 1-12, Departamento de Psicología, Universidad de Oviedo, España, 2011.

condicionado por la percepción de quien infiere, por tanto, todo juicio se ve afectado por estereotipos. A pesar de esto existe una tendencia general a aceptar estereotipos en la vida cotidiana²⁴.

Por su parte, las comunicaciones y la tecnología nos han convertido en una sociedad de velocidad y de saturación en la cual existe una sobreoferta de bienes y servicios, de imágenes en el caso de los medios de comunicación, de símbolos y mensajes que deben ser decodificados e interpretados de forma instantánea²⁵.

Esta velocidad y sobreexposición a diversos mensajes son factores que favorecen enormemente la proliferación de prejuicios y estereotipos porque tal ritmo de análisis, decodificación e interpretación es imposible de realizar sin prejuicios y estereotipos previos que nos permitan digerir esta cantidad inhumana de información a la que estamos expuestos.

Los mensajes más simples de interpretar se ven beneficiados al ser mejor comprendidos, sin embargo, esto trae consigo la simplificación del contenido y la minimización de la información²⁶, lo que en muchas ocasiones nos va a privar de conocer toda la verdad de un hecho y solo nos entregará una noción parcial de lo que realmente ocurrió porque de esa forma la vamos a comprender mejor. Los mensajes simples son más efectivos, pero fácilmente pueden convertirse en un arma de doble filo.

Un ejemplo de cómo los estereotipos pueden afectar la verdad de los hechos es el caso Zamudio donde Daniel Zamudio fue asesinado por un grupo de personas supuestamente neonazis, ¿el móvil? La homofobia. Este es un ejemplo donde la realidad es abandonada por el discurso público en pos de estereotipos y prejuicios que facilitaron la comprensión de un caso difícil de tragar como en realidad es, una realidad incómoda y, en ocasiones, injusta y desoladora²⁷.

Según la investigación del periodista Rodrigo Fluxá²⁸, la versión oficial del caso Zamudio no es lo que realmente pasó, se trata más bien de una versión simplificada en la que se recortaron

²⁴ *Ibíd.*

²⁵ ABBOTT MATUS, L. F. “Medios de comunicación y sistemas de justicia criminal. Aproximación estético-criminológica a tal relación y sus implicancias”. *Derecho y Humanidades* 9, Universidad de Chile, Santiago, Chile, 2002-2003, p. 116.

²⁶ *Ibíd.*, p. 117.

²⁷ Entrevista a Rodrigo Fluxá, Cooperativa FM, “Periodista: Asesinos de Zamudio no eran una banda de neonazis”. Disponible en: <https://www.youtube.com/watch?v=FGFh22QPTKs>.

²⁸ FLUXÁ, R., “Solos en la noche. Zamudio y sus asesinos”. Catalonia, Escuela de Periodismo, Universidad Diego Portales, Santiago, Chile, 2014.

partes de los hechos para así dejar a Daniel como integrante de un grupo totalmente opuesto al de sus asesinos, cuando la realidad es que todos formaban parte de un mismo entorno social, no se trataba de unos neonazis persiguiendo a un homosexual por su orientación sexual, sino de cinco jóvenes (la víctima incluida) de una condición socioeconómica vulnerable, con problemas de alcoholismo y sin redes de apoyo ni un lugar a donde ir, ni un camino el cual seguir.

Sin embargo, al parecer es más tranquilizador para la sociedad pensar que los asesinos eran un grupo paramilitar fácilmente reconocible, un caso excepcional, pero la realidad es que se trataba de jóvenes sin destino como muchos otros con quienes nos podemos encontrar con facilidad por las calles de Santiago sin siquiera reconocerlos y sin levantar la mínima sospecha²⁹.

¿Qué ocurrió realmente? Un grupo de cuatro jóvenes alcoholizados encontró a otro joven alcoholizado (la víctima) en un parque del centro de Santiago, lo despertaron y le dijeron que se fuera para la casa, él se negó, luego lo invitaron a seguir bebiendo alcohol, compartieron botellas de ron y entre trago y trago comenzaron las bromas y golpes, la situación se les fue de las manos y terminaron golpeando brutalmente a Daniel hasta causarle la muerte semanas más tarde en el hospital.

Pero los estereotipos en los medios de comunicación no se hicieron esperar y los titulares etiquetaron a los acusados de nazis³⁰, ¿qué quedó en la memoria colectiva casi 20 años después? Que un grupo de neonazis asesinó a Zamudio por ser homosexual, como si de una banda criminal y paramilitar se tratase, que sale a perseguir homosexuales por las noches para asesinarlos. Es por esto que este caso emblemático sirve como ejemplo para demostrar la contraposición entre la versión compleja de los hechos dentro de la investigación y del juicio versus la versión simplificada y estereotipada que entregan los medios de comunicación en sus titulares.

Las caricaturas y los estereotipos tienen la ventaja de ahorrarnos tiempo, nos brindan certeza, comodidad, y nos ayudan a entender un complejo problema de forma sencilla encasillando a personas en grupos diferentes y diametralmente opuestos.

Las personas son capaces de emitir juicios sin información o con información claramente insuficiente incluso cuando pueden provocar consecuencias negativas para la persona

²⁹ *Ibidem*.

³⁰ THE CLINIC, “Quiénes son los “nazis” que atacaron a Daniel Zamudio”, Nacional, por J. R. G., 20 marzo, 2012. Disponible en: <https://www.theclinic.cl/2012/03/20/quienes-son-los-nazis-que-atacaron-a-daniel-zamudio/>.

prejuzgada. Se trata de juicios que más bien son prejuicios, ya que tienen en cuenta variables de tipo social como el atractivo físico, el aspecto aseado y el ajuste de la persona a la norma social³¹.

Por su parte, el prejuicio de culpabilidad es todo juicio previo a la realización completa y efectiva de un proceso penal, este prejuicio es emitido por un medio de comunicación o cualquier tercero de forma particular a través de sus redes sociales o con manifestaciones públicas, no se trata de un prejuizamiento efectuado por los tribunales de justicia.

¿Cuál es su importancia? Que se trata de una reacción social a través de mecanismos informales con los cuales se anticipa la culpabilidad del acusado o imputado cuando los tribunales todavía no le califican como autor del delito.

Este prejuicio es un juicio en sí mismo que vulnera derechos fundamentales del imputado como, por ejemplo: su derecho a la honra y a la vida privada³². ¿Cómo se efectúa esta vulneración? A través de los juicios paralelos que manipulan la opinión pública para que se imponga penas sociales anticipadas en contra de sospechosos, investigados, imputados, acusados y condenados por igual, e incluso algunos inocentes.

Un claro ejemplo de la problemática de los prejuicios sociales y su intervención en la administración de justicia se aprecia en la película “12 Angry Men”, uno de los clásicos de la historia del cine, en ella doce hombres componen un jurado que debe decidir si sentenciar a muerte o declarar inocente a un joven acusado de asesinato. El caso trata de un joven proveniente de un barrio marginal que es acusado de apuñalar a su padre y causarle la muerte a altas horas de la noche.

³¹ SUÁREZ, PÉREZ, SOTO, MUÑIZ, GARCÍA-CUETO, op. cit.

³² Declaración Universal de los Derechos Humanos, artículo 12:

“Nadie será objeto de **injerencias arbitrarias** en su **vida privada**, su familia, [...] ni de **ataques** a su **honra** o a su **reputación**. Toda persona tiene **derecho** a la **protección** de la **ley** contra tales **injerencias** o **ataques**” *(el subrayado no es del original)*.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, artículo 17:

“Nadie será objeto de **injerencias arbitrarias** o **ilegales** en su **vida privada**, su familia, [...] ni de **ataques ilegales** a su **honra** y **reputación** [...]” *(el subrayado no es del original)*.

Convención Americana sobre Derechos Humanos, artículo 11:

“Toda persona tiene derecho al **respeto** de su **honra** y al **reconocimiento** de su **dignidad** [...]” *(el subrayado no es del original)*.

Constitución Política de la República, artículo 19: La Constitución asegura a todas las personas: N° 4: “El **respeto** y **protección** a la **vida privada** y a la **honra** de la persona y su familia” *(el subrayado no es del original)*.



[12 Angry Men, Sidney Lumet, Orion-Nova Productions, 1957]

El jurado debe dictaminar si el imputado es culpable y sentenciado a muerte o inocente si existe alguna duda razonable. Las pruebas parecen ser concluyentes de la culpabilidad del joven y todos excepto uno de los jurados, el N° 8, votan por la sentencia de muerte. Sin embargo, este jurado va convenciendo uno por uno al resto de jurados, controvirtiendo las pruebas y cuestionando la negligente labor de la defensa. Es así como los jurados van cambiando de opinión cuestionándose los hechos, las pruebas y otros factores que no se tuvieron en cuenta en el juicio como, por ejemplo, la poca luz que había en la zona que impide la existencia de un testigo ocular del crimen.

La escena que nos interesa es un discurso del jurado N° 10 quien desesperado por el cambio de opinión del resto los intenta convencer de la culpabilidad del joven y sentenciarlo a muerte no basándose en las pruebas que se presentaron en juicio sino en sus propios prejuicios sociales encasillando como vagabundos, delincuentes, violentos y mentirosos a todos los jóvenes como el imputado que no tienen un trabajo, que pertenecen a una clase social vulnerable y que viven en un barrio marginal, como si por solo estos hechos su culpabilidad fuese indubitada.

Es en ese momento en que el mismo jurado N° 8 quien se opuso desde un primer momento a la culpabilidad del joven señala que:

“Siempre es difícil dejar de lado los prejuicios personales en un caso así. Donde quiera que se encuentre el prejuicio, siempre nubla la verdad”.

Por una parte, tenemos al jurado N° 8 que representa a un juez imparcial que deja de lado sus prejuicios para tomar una decisión objetiva acerca de la culpabilidad o impunidad del imputado basándose en las pruebas rendidas en juicio y en la duda razonable, cuestionando lo que se le presenta e incentivando la discusión del asunto. Por otra parte, tenemos al jurado N° 10 quien representa al ciudadano promedio que se deja llevar por sus prejuicios sociales para tomar una decisión parcializada y subjetiva, tomando como argumentos determinantes para su convicción el nivel socioeconómico del joven imputado, evitando la discusión y queriendo imponer la pena de muerte por señalársele como el culpable del delito, sin intención alguna de cuestionarse la veracidad o no de los hechos que se le presentan.

Y es que la justicia no puede impartirse con prejuicios de por medio, la culpabilidad no puede basarse en estereotipos. Son las pruebas dentro del juicio las que nos llevan a determinar la culpabilidad o inocencia del imputado, no su situación personal previa ni su condición socioeconómica ni menos aun las experiencias personales de las partes del juicio, llámese juez, fiscal o defensor. Los prejuicios y estereotipos son factores que impiden una administración de justicia eficaz.

1.- Identidad y prejuicios.

Podemos definir estigma como “marca o señal en el cuerpo”, según la Real Academia Española estigma es “desdoro, afrenta, mala fama”. Según los griegos el concepto estigma es un “término para referirse a signos corporales con los cuales se intenta exhibir algo malo y poco habitual en el status moral de quien lo presenta”³³.

Las personas estigmatizadas son personas con defectos que pueden ser físicos, pero también pueden no serlo. Cuando nos encontramos con una persona con este defecto dejamos de verlo como una persona corriente y nos causa un sentimiento de menosprecio³⁴.

No todos los defectos son temas de discusión, mientras que determinados defectos son admitidos, como la sordera o ceguera, existen otros que no son admitidos en nuestra sociedad

³³ DE LOS REYES, C. “Resumen de “La identidad deteriorada” de Goffman”. Universidad Nacional de Mar del Plata, Argentina, 2014. Disponible en: https://www.altillo.com/examenes/unmdp/psicosocial/psicosocial_2014_resumengoffm.asp.

³⁴ *Ibidem*.

debido a la gravedad que representan, esto ocurre especialmente con los delincuentes o antiguos delincuentes³⁵.

La identidad es un tema de interés constante para las disciplinas sociales. Goffman define la identidad como los rasgos atribuidos por la sociedad a personas que son clasificadas en amplias categorías. Es así como en la interacción social y en la constitución del sí mismo se va conformando la identidad³⁶.

La sociedad establece los elementos para categorizar a las personas y determinar atributos normalizados para los clasificados. Estas categorías que se forman permiten desarrollar un sentido de pertenencia e identificación, pero también marcan la diferencia entre dos grupos, ellos y nosotros³⁷.

Existen tres tipos de estigma, las abominaciones corporales, los defectos del carácter del individuo por su falta de voluntad o deshonestidad y los estigmas tribales de la raza, nación y religión³⁸. Nos interesa particularmente el segundo tipo de estigma debido a que es el que abarca los casos de imputados que sufren un prejuicio de culpabilidad.

Según Goffman la identidad se bifurca entre la social virtual, la identidad esperada de acuerdo con los atributos asignados a la persona, y la social real, la que da cuenta la propia persona en su relación con los demás. De esta forma las personas serán clasificadas como “normales” o estigmatizadas según la brecha entre una identidad y otra³⁹.

El medio social establece categorías de personas, al encontrarnos con un extraño las primeras apariencias nos permiten prever en qué categoría se halla y cuáles son sus atributos, esta es su identidad social. Estas anticipaciones las transformamos en expectativas normativas, en demandas rigurosas⁴⁰.

Sin embargo, generalmente no somos conscientes de haber formulado estas demandas, ni tampoco de su contenido, hasta que nos preguntamos ¿serán satisfechas? Es entonces que advertimos que hemos estado conviviendo sin cesar con determinados supuestos sobre todos⁴¹.

³⁵ Ib.

³⁶ MORENO ZÚÑIGA, R. “La identidad deteriorada (desde la perspectiva de Erving Goffman)”. Revista Levadura, México, 2019. Disponible en: <http://revistalevadura.mx/2019/12/19/la-identidad-deteriorada-desde-la-perspectiva-de-erving-goffman/>.

³⁷ Ibídem.

³⁸ GOFFMAN, E., “Estigma: La identidad deteriorada”. Amorrortu editores, 1ª edición, Buenos Aires - Madrid, p. 14.

³⁹ MORENO, op. cit.

⁴⁰ GOFFMAN, op. cit., p. 12.

⁴¹ Ibídem, p. 12.

Cuando estamos frente a un extraño con un atributo diferente de los demás que lo convierte en alguien menos apetecibles, en algunos casos en una persona malvada o peligrosa, dejamos de verlo como una persona total y corriente para reducirlo a un ser corrompido que merece menosprecio. Un atributo de esta naturaleza es un estigma que produce en la persona un amplio descrédito. Esto produce una discrepancia entre la identidad social virtual y la real⁴².

En la interacción social y en la constitución del sí mismo se va construyendo la identidad, según el autor se conforma en la distancia que separa lo que una persona debería ser (la identidad social virtual) y lo que realmente es (la identidad social real). Cuando la distancia entre ambas identidades es abismal estamos ante una persona con identidad deteriorada o, que es lo mismo, estigmatizada⁴³.

Goffman estudia la situación del individuo estigmatizado, aquel que cuenta con una identidad deteriorada y que no es aceptado socialmente, para ello utiliza el término estigma, aludiendo a personas cuyos atributos son profundamente desacreditados en las interacciones sociales⁴⁴.

Un estigma es una clase especial de relación entre atributo y estereotipo. El individuo estigmatizado puede tener su calidad de diferente de dos formas, la primera, el desacreditado que su diferencia ya sea conocida o evidente, y la segunda, el desacreditable que su calidad de diferente no sea conocida o inmediatamente perceptible, p.ej. alguien que oculta que estuvo en la cárcel o cualquier otro atributo que lo aleje de la “normalidad” social⁴⁵. Sin embargo, una persona con un prejuicio de culpabilidad en su contra puede sufrir ambas situaciones⁴⁶.

Debe distinguirse la visibilidad de un estigma de su conocimiento. En el caso de los imputados generalmente este estigma no es visible al simple contacto con la persona, pero el conocimiento del estigmatizado se produce con facilidad cuando los medios de comunicación se encargan de difundir su nombre e imagen de forma constante. Es así como a pesar de no conocer de forma personal al imputado con los rumores⁴⁷ es más que suficiente para que el estigma se convierta en uno visible y conocido por la sociedad completa.

⁴² Ib., pp. 12 y 13.

⁴³ MORENO, op. cit.

⁴⁴ Ibídem.

⁴⁵ Ib.

⁴⁶ GOFFMAN, op. cit., p. 14.

⁴⁷ Ibídem, p. 64

La mala reputación o infamia surge cuando hay un círculo de personas que tienen mal concepto de un individuo sin conocerlo personalmente. La función evidente de la mala reputación es el control social, una de sus formas es el control social formal, que busca individuos identificables con antecedentes y reputación que los convirtieron en sospechosos e incluso buscados por la justicia. La estigmatización de aquellos que presentan malos antecedentes morales puede funcionar claramente como un medio de control social formal⁴⁸.

Estos términos de buena y mala fama implican que la masa de ciudadanos debe poseer una imagen del individuo, de esto se encargan los medios de comunicación desempeñando un papel fundamental haciendo posible que una persona privada se convierta en una figura pública⁴⁹, tanto para bien como para mal.

Ahora bien, la imagen pública de un individuo que tiene de él quien no lo conoce personalmente será distinta de la imagen que proyecta en sus contactos directos, quienes lo conocen personalmente, es patente cómo el estigma afecta las relaciones personales del estigmatizado. La imagen pública estaría reducida a una selección de acontecimientos verdaderos (o no) que se inflan dramática y llamativamente, que son utilizados como una descripción completa de su persona⁵⁰.

Esto puede dar pie a un tipo especial de estigmatización donde las demandas virtuales creadas por esta imagen pública pueden empequeñecer y deteriorar la imagen del individuo en su vida diaria y con sus contactos habituales. Esto suele ocurrir cuando la notoriedad se alcanza debido a un acontecimiento fugaz, accidental y atípico que expone al individuo a una identificación pública, pero sin darle ningún derecho que compense los atributos deseados⁵¹. Esto ocurre con los prejuicios de culpabilidad donde al imputado no se le da el derecho a que se defienda, ya es culpable.

El estigma es una ideología que explica la inferioridad del sujeto, su falta de normalidad y el peligro que representa para los demás. Los individuos estigmatizados tienden a sentir vergüenza cuando reconocen en ellos atributos impuros⁵².

Las actitudes que la sociedad adopta hacia la persona estigmatizada permiten concluir que la persona con un estigma no es totalmente humana. Valiéndonos de este supuesto

⁴⁸ Ib., p. 161.

⁴⁹ Ib., p. 89.

⁵⁰ Ib., p. 89.

⁵¹ Ib., p. 89.

⁵² MORENO, op. cit.

practicamos diversos tipos de discriminación reduciendo en la práctica y sin pensarlo, sus posibilidades de vida. Construimos una ideología para explicar su inferioridad dando cuenta del peligro que representa el estigmatizado, racionalizando y justificando las hostilidades en su contra basándose en sus diferencias con la sociedad. Es debido a su defecto original que le atribuimos un elevado número de imperfecciones⁵³.

Así como no pensamos la discriminación que acometemos en contra del estigmatizado tampoco pensamos en que esta persona sostiene las mismas creencias sobre la identidad que nosotros, este hecho es fundamental. La sensación de ser una “persona normal” un ser humano como cualquier otro que merece una oportunidad justa para desarrollarse en la sociedad, este puede ser uno de los más profundos sentimientos acerca de su identidad⁵⁴, sentimiento del que es despojado al ser excluido constantemente por la sociedad.

El rasgo central que caracteriza la situación del individuo estigmatizado es la aceptación, quienes tienen trato con el estigmatizado no logran brindarle el respeto y la consideración que los aspectos no contaminados de su identidad social, ¿por qué? Porque se hacen eco del rechazo cuando descubren que algunos de sus atributos lo justifican⁵⁵.

Cualquier persona es susceptible de ser estigmatizada, ya que todo lo que no sea normal a los ojos de la sociedad es rechazado. La persona que tiene un estigma no es totalmente humana. Es por ello que un individuo que podría ser fácilmente aceptado por la sociedad posee un rasgo que se impone a nuestra atención y que nos lleva a alejarnos de él⁵⁶.

Especial atención merece lo que el autor califica como un tipo de persona sabia, esto es, aquella persona que pertenece al círculo cercano del estigmatizado y que se relaciona con él, pero ¿Cuáles son las consecuencias de esta relación? La consecuencia fundamental es que esta relación hace que en algunos aspectos el resto de la sociedad considere a ambas personas como una sola, estando obligadas a compartir parte del descrédito de la persona estigmatizada⁵⁷ como si fuesen ellos mismos quienes cometieron el delito, ejemplo de ello son la hija del expresidiario o la familia del convicto⁵⁸.

⁵³ GOFFMAN, op. cit., p. 15.

⁵⁴ *Ibíd.*, p. 17.

⁵⁵ *Ib.*, p. 19.

⁵⁶ DE LOS REYES, op. cit.

⁵⁷ GOFFMAN, op. cit., p. 43.

⁵⁸ DE LOS REYES, op. cit.

Los problemas que enfrenta una persona estigmatizada se expanden en oleadas de intensidad decreciente⁵⁹ siendo sus más cercanos los más afectados por el estigma, esta afectación va disminuyendo mientras las personas están relacionadas de manera menos directa con el estigmatizado.

Es así como una persona que en principio no era estigmatizada porque no era diferente comienza a sufrir discriminación por relacionarse con el portador del estigma, ¿qué puede hacer este familiar o amigo del estigmatizado que se relaciona con él? Tiene dos opciones, o abrazar este destino⁶⁰ y vivir con el estigma, o alejarse de esta persona, cortar sus relaciones y vivir una “vida normal”.

En este caso Goffman utiliza como ejemplo un caso real de una niña de 12 años que escribe una carta a un periódico, ella es hija de un expresidiario y señala que a pesar de ser muy simpática y amable sus compañeras no se juntan con ella porque sus madres se lo prohíben debido a la mala fama que los mismos periódicos le han hecho a su padre quien a pesar de haber cumplido su condena nadie olvidará su situación. En la carta la misma niña se individualiza como “una proscripta”, es decir, una persona desterrada por la sociedad. Aquí podemos ver claramente cómo una persona que no ha cometido ningún mal es estigmatizada única y directamente por su relación con una persona estigmatizada⁶¹.

Esta tendencia del estigma a difundirse desde el individuo estigmatizado hacia sus relaciones más cercanas explica por qué dichas relaciones tienden a evitarse o no perduran demasiado, afectando aún más la inclusión del estigmatizado, alejándolo casi de forma definitiva de la sociedad.

El estigma que sufre una persona se expande a sus más allegados lo que trae dos consecuencias, primero, que ya no haya un solo estigmatizado sino tantos como los que se relacionen con él, y segundo, que las personas cercanas poco a poco se vayan alejando para así evitar las consecuencias negativas de caer también ellas en la estigmatización social⁶², lo que termina alejando por completo a la persona de la sociedad sepultando cualquier aspiración resocializadora posible.

El estigma tiene un amplio efecto en numerosas áreas vitales diferentes del individuo, las relaciones cercanas son las primeras afectadas, pero la persona en sí misma también lo es, su

⁵⁹ GOFFMAN, op. cit., p. 43.

⁶⁰ *Ibidem*, p. 43.

⁶¹ *Ib.*, p. 44.

⁶² DE LOS REYES, op. cit.

autoconcepción puede cambiar radicalmente y la discriminación en la asignación de empleos⁶³ es otra consecuencia relevante que le afecta.

El manejo del estigma es un vástago de algo básico en la sociedad: los estereotipos. El estereotipo del extraño y que por esto mismo pertenece a la vida pública, al contacto entre extraños o simples conocidos, teniendo como polo opuesto la vida privada con su intimidad⁶⁴, contexto en el que difícilmente se dará un estigma debido a la cercanía entre los involucrados. El estigma pertenece a la esfera pública y se acentúa con los prejuicios de culpabilidad.

Respecto a las consecuencias negativas que provoca el estigma en el estigmatizado, la principal es a nivel psicológico y es que su identidad personal se ve deteriorada, lo que le llevará a realizar grandes esfuerzos por adquirir una identidad personal distinta para desembarazarse de la que le pertenecía originalmente. ¿Cómo hará esto? Los típicos casos son el cambio de nombre⁶⁵ y de ciudad, junto a un cambio completo de vida

La estigmatización puede ser tan nociva para el individuo que para Goffman es muy difícil comprender cómo quienes sufren de forma repentina una transformación de su vida, de normal a estigmatizada, pueden sobrevivir psicológicamente a este cambio tan doloroso, aunque muy a menudo lo hacen⁶⁶.

La reflexión de Goffman en torno a las interacciones sociales, la construcción de la identidad social y de la identidad deteriorada son importantes y nos obligan a pensar y preguntarnos cómo podemos generar las condiciones sociales adecuadas para que la inclusión de estas personas se haga más fácil⁶⁷.

Evidentemente la solución no es apuntar con el dedo al estigmatizado, señalarlo aún más y excluirlo por completo de la sociedad.

IV. REACCIÓN SOCIAL/PENAS SOCIALES

La reacción social es el prejuicio de culpabilidad, esto es, todo juicio previo a la realización del proceso penal, o como consecuencia de él. ¿Cuál es el objetivo de esta pena social?

⁶³ GOFFMAN, op. cit., pp. 65 y 66.

⁶⁴ *Ibidem*, p. 67.

⁶⁵ *Ib.*, p. 74.

⁶⁶ *Ib.*, p. 154.

⁶⁷ MORENO, op. cit.

Condenar y castigar a un posible culpable sin más fundamento que una visión parcial de los hechos con una interpretación determinada, sesgada e incompleta de las pruebas. Esta es una reacción social que puede afectar a inocentes y violar muchos de sus derechos fundamentales como: el derecho al honor, a la vida privada, a la defensa, a ser juzgado por un tribunal imparcial, entre otros.

Pero esta reacción social no es igual para todos, goza de un carácter selectivo y discriminatorio, al igual que el sistema penal, debido a que la etiqueta que se le coloca a quien comete un delito no es puesta en todo infractor de la ley, se trata de un etiquetamiento que afecta principalmente a personas pertenecientes a las clases vulnerables y desfavorecidas⁶⁸, en desmedro de sus personas y en favor de los criminales de altas clases sociales quienes generalmente cometen delitos de cuello y corbata que no traen aparejada consigo el etiquetamiento y estigmatización, o al menos no en el mismo grado que el resto de delitos y clases sociales.

Pero ¿qué es la teoría del etiquetamiento? Se trata de una teoría socio criminológica que postula que la reacción social es un factor determinante en el origen de la desviación del individuo, el control social es el que crea la criminalidad, de esta forma se produce un etiquetamiento de la persona con la consiguiente estigmatización del imputado. Por esta vía la persona del sospechoso/imputado se obstina en la maldad al ser definido como tal por la sociedad.

La reacción social en forma de etiquetamiento y estigmatización se produce a través de los medios de comunicación, quienes obtienen información del imputado gracias a la policía y fiscalía, a pesar de que este actuar de los organismos persecutores viola el derecho humano de la presunción de inocencia. Estos son factores que precipitan al imputado hacia una carrera criminal, es decir, estos actos crean criminales⁶⁹.

Entonces, la reacción social es un factor que determina y crea la desviación⁷⁰, o que al menos la consolida, para los medios de comunicación no es difícil realizar esta tarea debido a que no hay nada que una más que estar todos en contra de alguien, allí radica la potenciación de la criminalidad a través de las noticias.

⁶⁸ RÍOS PATIO, G. “La información policial sobre la identidad del imputado: La criminología mediática en el proceso de construcción del enemigo”. Asociación Civil, Revista Derecho & Sociedad, N° 52, Pontificia Universidad Católica del Perú, Perú, junio, 2019, pp. 207-218.

⁶⁹ *Ibidem*.

⁷⁰ *Ib.*, p. 212.

Estas penas informales son injustas e irracionales, son un engaño que no previenen del delito ni resocializan al desviado, por el contrario, crean al delincuente, agravan los conflictos en la sociedad, criminalizan al imputado generando y legitimando estereotipos en contra de las clases marginales⁷¹ y más vulnerables.

Ejemplos de estas penas sociales son: el señalamiento público, el estigma social, y la mala fama con el que carga el imputado afectando gravemente y en algunos casos para siempre su vida y reputación.

Esta pena social es potencialmente mucho más gravosa que una pena privativa de libertad pues se trata de condenas inapelables y que entran en vigor desde el momento en que se masifican en la opinión pública, y se mantiene en la memoria social con un daño irreparable para el imputado e indeterminado en el tiempo. Incluso si la sentencia judicial posterior es absolutoria⁷² y la persona es declarada inocente la opinión pública puede mantener su prejuicio de culpabilidad debido a que no sigue ninguna ley preestablecida.

1.- De autor del delito a víctima.

A través de estas penas informales el posible autor de un delito se convierte en víctima del señalamiento público, en circunstancias que todavía no hay una sentencia condenatoria en su contra dictada por un tribunal de justicia, es decir, estamos en una etapa en que la persona debe ser tratada como inocente.

El conocimiento por parte del público de que se ha iniciado una investigación en contra de una persona es suficiente para que la percepción pública se vuelque en su contra, las personas esperan que se castigue al imputado que ha sido objeto de noticia en los medios de comunicación durante determinado tiempo y que ese castigo se comunique a la prensa. El público general no logra concebir una sentencia de absolución que declare la inocencia del imputado cuando han seguido el curso del juicio a través de los medios, hay un ansia de castigo que no se sacia con la absolución de la persona.

La sociedad más que justicia busca venganza, y no la obtiene con sentencias absolutorias, no es tan importante si la persona es culpable o no, lo importante es que haya un castigo, lo

⁷¹ Ib.

⁷² ANDRÉS IBÁÑEZ, P. “Proceso Penal: ¿qué clase de publicidad y para qué?”, Estudios sobre Justicia Penal. Homenaje al Profesor Julio B. J. MAIER, Editorial del Puerto, Buenos Aires, Argentina, 2005, p. 173.

importante es declararlo culpable. Es en esta posición en la que se encuentra una persona en contra de toda la sociedad, de los medios de comunicación y del aparato estatal.

En el proceso penal actúa el poder del Estado en la forma más extrema en la defensa social frente al crimen. Pero ¿quién actúa en favor del imputado cuando es él quien requiere defensa porque la sociedad por completo se ha volcado en su contra? ¿No debiera ser el Estado también quien resguarde la integridad del acusado frente al señalamiento público?

En este sentido pareciera no ser suficiente que al imputado se le asegure una defensa dentro del proceso proveyéndole un defensor público, sino que es necesario que se le proteja de otras formas, pues sus verdaderos perseguidores no se encuentran en el juicio, no son ni el fiscal ni las policías, sus perseguidores se encuentran fuera de las salas de los tribunales, son las personas que están siguiendo el caso a través de los medios y que están listos para atacar al acusado independiente de la sentencia que se dicte en su contra.

El imputado se convierte al mismo tiempo en autor y víctima, pasa de quien posiblemente comete un delito a ser el autor del ilícito y merecedor del odio social, hay un repudio en su contra, un rechazo a su persona, en circunstancias que el juicio todavía no ha comenzado y que existen iguales probabilidades de que se dicte una sentencia condenatoria o absolutoria.

Ni hablar de las condenas erradas que imponen sanciones a personas inocentes. Georgy Schubert Studer, Defensor Nacional de Chile desde el 2011 al 2014, declaró en 2014 que las condenas erradas pueden darse entre un 0,5% a un 5% de los casos, no se conoce la cifra con certeza, pero en cualquier caso se trata de cientos de casos en que el sistema de justicia falla⁷³ condenando a personas inocentes y privándoles de su libertad.

¿Cuáles son las razones de estas condenas erradas? Muchas son las causas, errores de los jueces, o errores en la cadena de investigación como reconocimientos visuales errados, declaraciones de imputados no grabadas, y desactualización de estándares de investigaciones periciales; por otra parte, también hay defensas jurídicas negligentes y malas actuaciones de fiscales⁷⁴. Por tanto, incluso una sentencia condenatoria no es 100% confiable debido a que existen estos errores y vicios dentro del proceso que pueden llevar a una declaración de culpabilidad en contra de un inocente.

⁷³ “En Chile existen cerca de 20 casos de condenas erradas”. Disponible en: http://www.proyectoinocentes.cl/sala_prensa/noticias_detalle/73/en-chile-existen-cerca-de-20-casos-de-condenas-erradas.

⁷⁴ Ibídem.



[Just Mercy, Destin Daniel Cretton, Warner Bros., 2019].

En este sentido es particularmente impresionante la película *Just Mercy* basada en el libro del mismo nombre escrito por el abogado estadounidense Bryan Stevenson en la cual se cuenta una problemática real que se vive en Estados Unidos respecto a los condenados a la pena de muerte donde por cada nueve personas que son ejecutadas una persona resulta inocente y puesta en libertad, lo que da cuenta de una tasa de error escandalosa⁷⁵, siendo posible que se haya ejecutado a un montón de personas inocentes.

Si de cada diez personas una de ellas es inocente estamos hablando de que un diez por ciento de los condenados a muerte resulta no haber cometido ningún delito y haber sido condenados por no obtener asistencia legal adecuada violando su derecho a defensa.

En total se han ejecutado a 1.532 personas en Estados Unidos desde el año 1976 hasta 2021, si aproximadamente el diez por ciento eran inocentes estamos hablando de 153 personas ejecutadas por un error judicial.

Stevenson ha realizado esta investigación y dedicado su vida a salvar a inocentes condenados a la pena de muerte, él junto a su organización han liberado a más de 140 hombres condenados a morir por crímenes que no cometieron. La mayoría de ellos (por no decir todos) son afroamericanos de clases sociales vulnerables, lo que da cuenta no solo de un error judicial sino de una discriminación del sistema.

Esto sin considerar los horrores que sufren los inocentes condenados a muerte y que luego son puestos en libertad, años de su vida perdidos en una prisión con un terror constante

⁷⁵ STEVENSON, B., “Just Mercy: A Story of Justice and Redemption”. Spiegel & Grau, New York, United States, 2014.

CRETTON, D. D., “Just Mercy”. Warner Bros., Estados Unidos, 2019.

en sus mentes, lo que desencadena problemas psicológicos graves y un daño irreparable en su persona, de los cuales ni la sociedad, ni el aparato judicial, ni el Estado se hacen cargo.

2.- Objetivo resocializador de la pena.

Uno de los grandes problemas que tienen estas penas informales que surgen de una reacción social es que no cumplen con uno de los principales objetivos de la pena: la reinserción social⁷⁶. No hay rehabilitación posible para aquel que es condenado socialmente, esto ocurre debido a que no hay una pena exacta que cumplir al tratarse de una pena social que queda en la memoria colectiva y que persigue a todas partes a quien es castigado por ella. No habrá ningún programa de reinserción para aquel que sufra esta pena.

Para la resocialización del individuo es necesario que se establezcan penas de tiempo determinado, la ley no permite la aplicación de penas indeterminadas, este es un grave problema que impide la resocialización, la pena social informal de la que hablamos no es establecida por ninguna ley y, por tanto, no sigue ningún principio ni requisito legal. Se trata de una pena de tiempo indeterminado que no tiene una cantidad de meses o años de duración, quien la sufre no sabe desde cuándo y hasta cuándo tendrá que soportarla, lo que impide su reintegración en la sociedad.

Otro de los factores fundamentales que impiden la resocialización es la propia intención de la sociedad de repudiar a los acusados e investigados por ilícitos, la propia intención de la opinión pública de no permitir la resocialización, debido a la percepción de que quien delinque no puede resarcir su error y debe ser excluido de la sociedad. Estamos ante un rechazo latente en contra de quien ha cometido algún ilícito.

Este rechazo social impide que quien delinque remedie su actuar y más que abandonar el camino de la delincuencia lo incita a seguir por él, el individuo lo ve como lo que la sociedad espera de él, según la teoría del etiquetamiento se trata de una especie de “profecía autocumplida” donde la persona acepta la expectativa social que recae sobre él.

Es junto a la violación del derecho a la presunción de inocencia y a través de los prejuicios sociales que se produce el etiquetamiento, lo que afecta fuertemente la autopercepción del sujeto y lo lleva a introducirse en el círculo vicioso del delito impidiendo su resocialización.

⁷⁶ SANGUINO CUÉLLAR, K. y BAENE ANGARITA, E., “La resocialización del individuo como función de la pena”. Revista Academia & Derecho, 7 (12), Universidad Libre, Cúcuta, Colombia, 2016.

¿Es esto justicia? ¿vale buscar justicia por cualquier medio y a cualquier costo? La respuesta es negativa, en la búsqueda de la justicia es necesario que se respeten y garanticen los derechos de todas las personas, no solo el derecho de la víctima y de la sociedad para perseguir al culpable del delito y la reparación del daño, sino que también el derecho del acusado a defenderse y ser inocente hasta que se pruebe su culpabilidad, mantenerse como inocente si no hay sentencia en su contra y volver a ser inocente cuando ha cumplido su pena.

Por su parte el poder de ejecución penal es falso porque ilusiona y engaña a la sociedad anunciando medidas de reeducación, resocialización y rehabilitación del imputado, lo que es conocido por todos que no ocurre⁷⁷. Por tanto, la imposición de penas se convierte en un castigar por castigar que no soluciona el problema y que solo coloca un parche como solución temporal en una herida profunda y arraigada en la sociedad.

V. ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

En primer lugar, cabe destacar que los jueces dentro del juicio se deben limitar a conocer los hechos y fallar dentro de derecho, es decir, aplicando la ley vigente. No es parte de la labor de los jueces hacerse cargo de cuestiones políticas, ideológicas, sociales, culturales o religiosas; por tanto, cuando una sentencia polémica se toma la opinión pública y su controversia no recae sobre errores de derecho sino sobre consideraciones políticas, sociales y culturales, estas son cuestiones que escapan a la valoración que el juez realiza y que si fallara acorde a ellas estaría extralimitando las facultades que le han sido conferidas en razón de su cargo.

Si bien un juicio criminal ya de por sí es un hecho especialmente mediático⁷⁸ debido a su relevancia social, la controversia respecto a decisiones judiciales ocurre en casos que llaman la atención de la opinión pública de manera peculiar, esto ocurre ante crímenes brutales o espeluznantes que aterrorizan a la sociedad. El origen de la atención por este tipo de casos es que su brutalidad nos enrostra dramáticamente las falencias que tenemos como sociedad,⁷⁹ lo

⁷⁷ RÍOS PATIO, op. cit., p. 210.

⁷⁸ ABBOTT MATUS, op. cit., p. 117.

⁷⁹ ALDUNATE HUIDABRA, J. M., “La sentencia sobre el caso de Nabila Rifo: Los jueces frente a la opinión pública”, 2017, p. 2. Reflexiones del documento: “El juicio como espectáculo” disponible en: <http://www.observatoriojudicial.org/el-juicio-como-espectaculo-2/>.

que se traduce en una demanda popular de castigo ejemplificador, una característica común en procesos que capturan la atención de la ciudadanía.

Aldunate denomina a este tipo de causas como “juicios espectaculares”, y los define como aquellos procesos que debido a la atención mediática que hay sobre ellos se transforman en un espectáculo público en que por momentos se pierden las lógicas del derecho, las cuales son sustituidas por lógicas dramáticas⁸⁰.

Por su parte Sartori señala que, si bien la televisión es un espectáculo, el mundo real no lo es y los ataques que se producen en este mundo real tampoco lo son, y quien lo convierte en eso deforma los problemas y desinforma sobre la realidad⁸¹.

Lo más grave de la forma en que se abarca este ataque, como un espectáculo, es que viola el principio de toda conveniencia cívica, el principio de oír a la otra parte. Si se acusa a alguien se debe oír al acusado, donde hay una acusación debe haber una defensa, sin embargo, en la televisión casi nunca sucede así. Una de las razones de que esto no ocurra es que el ataque en sí mismo es visible y por ello produce un impacto, mientras que la defensa es un discurso, que difícilmente tendrá el impacto que provoca un hecho visible⁸².

El impacto que tiene en la sociedad el hecho delictivo depende del tipo de delito y de su gravedad, existen ciertos delitos ante los que el populismo penal reacciona con vehemencia para condenarlos de forma inmediata, así ha ocurrido recientemente con los delitos de la violencia de género donde ante la dificultad de probar estos hechos y de obtener una sentencia condenatoria, se han normalizado los juicios paralelos a través de medios de comunicación y, sobre todo, redes sociales.

Otro tipo de delito que produce una gran conmoción social son aquellos que involucran la vida de niños y niñas, estos casos tienden a ser muy mediáticos, se difunden con facilidad y la opinión pública se conmueve con las víctimas y sus familias. Esto de una u otra forma perjudica al imputado quien se expone públicamente como el posible asesino de un menor. En circunstancias como estas y con la opinión pública volcada en su contra es posible que el juez del caso se vea predispuesto a condenar al imputado y cuando esto no ocurre es la opinión pública la que esperando una sentencia condenatoria no aceptará la inocencia dictada por el tribunal a pesar de la insuficiencia de pruebas o de los hechos poco claros del caso.

⁸⁰ *Ibíd*em, p. 2.

⁸¹ SARTORI, G., “Homo videns: La sociedad teledirigida”. Taurus, Buenos Aires, Argentina, 1998., pp. 94 y 95.

⁸² *Ibíd*em, pp, 95 y 96.

Asimismo, los delitos de cuello y corbata que involucran a la clase política son de alta connotación pública, los políticos han perdido la confianza de la ciudadanía y están en el punto de mira debido a los constantes fraudes en que se ven envueltos, entonces ante una investigación o denuncia de un posible delito cometido por uno de ellos rápidamente el prejuicio de culpabilidad se toma la opinión pública.

Pero ¿qué ocurre con empresarios que cometen ciertos tipos de delitos de fraude o similares? Los prejuicios sociales se ven directamente influidos por la persona que comete el delito y por el tipo de delito cometido, respecto a la persona diversos factores influyen en la condena social, entre ellos: el nivel socioeconómico, educacional, cultural, el aspecto físico, su rol en la sociedad, y el ajuste a la norma social; estas personas suelen ser aceptadas en la sociedad y muchos las ven como el prototipo de persona exitosa, por tanto, al momento de ser condenados no les es difícil retomar su posición social sin mayores obstáculos.

Por su parte, determinados delitos traen consigo una condena social mucho mayor que otros, por ejemplo, el asesinato y la violación son reprochables por la sociedad en su conjunto, mientras que la evasión de impuestos y el lavado de dinero no son tan importantes para todas las personas, por tanto, conllevan un reproche social mucho menor. La brutalidad del delito y el impacto social que produce son directamente proporcionales con el reproche social y los prejuicios que provoca.

Normalmente un caso como estos que captura la atención mediática no tiene como característica que la opinión pública demande la absolución del imputado/acusado, por el contrario, la normalidad es que se demande un castigo ejemplar con el máximo de pena posible o incluso una superior a la permitida legalmente.

El gran problema con las demandas sociales y la administración de justicia es que las sentencias judiciales no son declaraciones ideológicas, los jueces aplican la ley, no reivindicán causas sociales. Por este motivo según la abogada María Elena Santibáñez es grave que la ciudadanía se forme una opinión respecto a la pena sin conocer los fundamentos jurídicos que llevan al tribunal a esa sentencia⁸³.

Según el abogado Miguel Soto Piñeiro los tribunales no están para satisfacer a la opinión pública y retribuir a la comunidad sus expectativas de devolverle el daño provocado al agresor⁸⁴.

⁸³ ALDUNATE, op. cit., p. 8.

⁸⁴ Ib.

Para el abogado Matías Balmaceda es común que frente a la presión mediática los tribunales menores sean incapaces de resolver correctamente, lo que deriva en la imposición de castigos mayores a los legalmente establecido cuando la opinión pública así lo demanda en pos de reivindicar una causa social que ha sido golpeada por el crimen. Por su parte, los tribunales superiores de justicia como la Corte Suprema tiene las armas y el bagaje suficiente para tomar las decisiones correctas prescindiendo de las contingencias mediáticas y de la presión social sobre su decisión⁸⁵.

Los juicios espectaculares son aquellos en que se tramitan problemas que exceden totalmente las consideraciones jurídicas. Se trata de casos emblemáticos que simbolizan los conflictos de la sociedad que hacen posible su ocurrencia, p.ej. violencia contra la mujer, aborto, abuso de niños, genocidios, corrupción, etc.

En estos juicios mediáticos altamente controvertidos se aprecian dos características fundamentales: el rol de la prensa influye enormemente sobre la actividad de los tribunales; y se trata de juicios con fuertes implicancias políticas, sociales, valóricas, o raciales; rara vez los casos se vuelven atractivos por consideraciones puramente jurídicas.

Las funciones del poder judicial son: resolver conflictos entre privados, y materializar el poder punitivo del Estado castigando los delitos e imponiendo las penas previstas con exclusividad y estricta sumisión a la ley.

Los tribunales gozan de independencia respecto al resto de los poderes del Estado, pero también respecto a la opinión pública, por medio de esta independencia la judicatura protege los derechos legales de las minorías frente a la potencial opresión de la mayoría. Esto es claro en materia penal donde la ley está concebida como una garantía para el ciudadano. Un poder judicial independiente capaz de aplicar las normas penales resistiendo las presiones sociales es equivalente a un resguardo fundamental de los derechos y de la seguridad de las personas⁸⁶.

En todos los casos el tribunal debe aplicar la pena señalada por ley, de esta forma el fallo castiga y garantiza al condenado y a la sociedad un principio fundamental del derecho penal, que se sancionará conforme a las reglas preestablecidas. Esto no debería generar polémicas, es un principio penal que debe ser seguido a rajatabla, sin embargo, la polémica se genera en estos juicios espectaculares en que la opinión pública exige un castigo ejemplificador o una resolución judicial que se haga cargo de un problema social más amplio que el caso mismo.

⁸⁵ Ib.

⁸⁶ Ib., p. 13.

Imaginemos que los jueces para dictar una sentencia deben tomar en consideración la opinión de la ciudadanía ¿qué implicancias tendría esto en casos de alta connotación pública? Ocurriría que los imputados serían condenados a las mayores penas posibles, independientemente de que estas penas sean o no aplicables para el delito perpetrado. Esto implicaría tener sentencias judiciales que apliquen penas con total independencia de que dice la ley al respecto, en este caso ya no solo hablamos de la violación del principio de la presunción de inocencia, sino que también de una infracción de ley al no aplicar la pena correspondiente al tipo penal concreto, dando pie a arbitrariedades de los jueces y a libertades ilimitadas para interpretar la ley penal.

Esta consideración de la opinión pública para tomar una decisión judicial podría haber implicado en tiempos pretéritos una sentencia de impunidad para el imputado y de culpabilidad de la víctima dependiendo del populismo penal y de los valores de la sociedad de aquellos tiempos, es así como un mismo hecho podría quedar impune si la decisión depende de la consideración de la opinión pública.

Si el juez cede a las presiones sociales el resultado del juicio será una injusticia flagrante debido a que se desatenderán normas procesales o sustantivas en pos de complacer demandas populares. Esto ocurre cada vez que se subordina la aplicación estricta de la ley a otras consideraciones como avanzar en luchas o reivindicaciones sociales, por muy importantes que sean.

La sentencia es entendida por la sociedad como una expiación de los males que nos aquejan, la tarea de los jueces deja de ser aplicar la ley y pasa a convertirse en solucionar los problemas de violencia contra las mujeres, erradicar la homofobia, acabar con la corrupción, o impedir que pederastas abusen de niños.

Es así como se le atribuye a una sentencia que solo tiene efectos entre las partes una fuerza expansiva y de abstracción propia de la ley, sin embargo, mientras la ley se funda en una racionalidad moderna, la condena judicial nos retrotrae a una lógica sacrificial con su respectiva carga simbólica que deja a la justicia entre las partes en un segundo plano⁸⁷.

Los jueces no pueden ni deben cumplir con esas expectativas. Los delitos no pueden quedar impunes, debe castigarse a quien los cometa, sin embargo, problemas sociales como por ejemplo la violencia contra las mujeres es un fenómeno que traspasa los límites jurídicos, en ellos

⁸⁷ Ib., p. 16.

inciden problemas culturales, económicos y educacionales; y ningún pronunciamiento judicial resolverá definitivamente el problema. Si no cambian las condiciones que favorecen la violencia contra mujeres volveremos a ver casos de femicidio con independencia de cuántos años de presidio se le asignen al agresor⁸⁸.

1.- Desconfianza en el poder judicial.

Pero ¿por qué ocurre este señalamiento público en contra de los acusados? Una de sus principales causas es que las personas han dejado de creer en la eficacia del poder judicial, no se tiene la percepción de que las penas efectivas sean suficientes para disuadir a las personas de cometer delitos, no se cree en los tribunales y en su toma de decisiones, se cuestiona a los jueces cuando una persona es absuelta.

Esto provoca que las personas empiecen a tomar la justicia por su propia mano, una de las formas de hacer esto es a través de los juicios sociales que anticipan penas en contra de los acusados. Una manifestación de esto son los juicios paralelos, de esta forma las personas toman sus propias decisiones independiente de lo que determinen los tribunales de justicia. Esto es problemático porque no se respetan y se transgreden derechos fundamentales de los ciudadanos por otros ciudadanos.

Estamos ante una sociedad que ha perdido la confianza en el sistema judicial y que tiene más ganas de venganza que de justicia.

Esta desconfianza es un gran problema para la sociedad actual pudiendo llegar a afectar las bases mismas del Estado de derecho⁸⁹, la deslegitimación del sistema, la sensación de inseguridad e ineficacia de la administración de justicia puede llegar a ser tan profunda que ponga en entredicho el Estado moderno.

En este sentido es necesaria la intervención estatal, el Estado tiene como uno de sus objetivos principales velar por el debido respeto de los derechos humanos de sus ciudadanos, esta labor le es encargada al poder judicial, principalmente a los tribunales de justicia, es por esto que los jueces deben tomar medidas para resguardar los derechos de los imputados cuando son señalados públicamente afectando gravemente su derecho a la honra. Sin embargo, en la mayoría de los casos esto no ocurre en los hechos y estas situaciones no son vistas por los tribunales.

⁸⁸ Ib., p. 16.

⁸⁹ LETURIA, F. J., “La problemática de los juicios paralelos en la jurisprudencia y doctrina española”. Revista Ius et Praxis, Año 23, N° 2, Universidad de Talca, Chile, 2017., p. 23.

Queda la sensación de que el Estado no protege a las personas de quienes cometen delitos, a diario se escuchan reclamos por “la puerta giratoria” tanto en los medios de comunicación como en las conversaciones cotidianas, entonces tenemos por un lado a quienes no creen que se imparte justicia y que se ven desprotegidos y por otro lado se encuentran a quienes son señalados de cometer delitos y de merecer ser excluidos de la sociedad, los cuales tampoco se ven protegidos con medidas efectivas por parte del Estado.

2.- Televisación de juicios como construcción de justicia social.

En una sociedad en que la valoración de las instituciones va en caída libre y los poderes judiciales se enfrenta constantemente a una pugna entre garantizar los derechos y no aparecer apoyando la inseguridad ciudadana o la corrupción la validación social de las sentencias es un grito de auxilio en medio de la sociedad alborotada⁹⁰.

Es en este sentido que la televisación de juicios puede permitir la validación social de las sentencias judiciales. Al parecer una justicia televisada es una justicia más justa, sin embargo, es necesario que la televisación de juicios respete en todo momento y promueva el principio de la presunción de inocencia.

La televisación masiva de los juicios es mucho más común y recomendable en casos de crímenes de guerra y delitos de lesa humanidad, es decir, ante violaciones masivas a los derechos humanos en los que la sociedad está mucho más implicada y afectada. La publicidad de los juicios puede permitir la validación social de las sentencias a través de un control de las actuaciones dando la posibilidad de conocer hechos que no pueden permanecer ocultos, así ocurrió en los juzgamientos a ex juntas militares en las dictaduras latinoamericanas⁹¹.

Se trata de transparentar el juicio. La sentencia puede generar la sensación de restauración y de justicia en la sociedad⁹², así es como se forma la memoria y se mantiene, se trata de hechos simbólicos que producen una construcción social de la realidad⁹³. Ante casos de crímenes de especial gravedad es importante que la verdad se socialice y se haga pública, sirviendo para la no repetición de los hechos.

⁹⁰ MUNDACA, Q., J., “La televisación de juicios como herramienta de construcción de una justicia social”. Administración de justicia y lesa humanidad: Aspectos prácticos e institucionales de los procesos, Defensoría Penal Pública, Chile.

⁹¹ *Ib.*

⁹² *Ibidem.*

⁹³ *Ib.*

Sin embargo, la televisación de juicios puede ser contraproducente con la presunción de inocencia, la divulgación masiva de la imagen del imputado es un adelanto de condena social, fomenta el desarrollo de juicios paralelos en programas como los matinales interfiriendo en el normal curso del proceso y en el magistrado a través de una audiencia contaminada⁹⁴.

Para evitar esto es primordial velar por el respeto y protección de los protagonistas de los procesos, del juez, de la parte acusadora y de la defensa, incluyendo testigos y peritos. Si la transmisión del juicio no puede realizarse de una forma que impida la violación de la presunción de inocencia no se estaría efectuando esta protección y respeto.

En este sentido también es importante el canal por el que se emiten los juicios, debido a que entes privados representan intereses particulares que pueden influir en la forma en que se muestran los juicios, emitiendo prejuicios en contra del imputado o acusador que no dan una mirada imparcial de la causa. Esto debe limitarse a toda costa debido a que se presta para vulnerar principios fundamentales del proceso.

Actualmente existe una concentración de los medios de comunicación en manos de oligopolios que manipulan la información al vaivén de sus intereses económicos, produciéndose un desplazamiento del derecho a la libertad de expresión y de la información a la preeminencia del derecho a la propiedad y el juego del mercado⁹⁵.

Es por ello la necesidad de canales institucionales que transmitan los juicios de forma neutra, velando y fomentando el respeto de la presunción de inocencia para evitar que la transmisión de juicios se convierta en un prejuicio en contra del imputado y de pie a la proliferación de juicios paralelos.

3.- Crítica al sistema de justicia actual.

Es necesaria una reforma al sistema de administración de justicia acorde a la sociedad actual en la que vivimos, la más importante reforma es el respaldo y la participación activa de la comunidad, de quienes no basta que observen con complacencia, sino que deben involucrarse en ella⁹⁶.

⁹⁴ Ib.

⁹⁵ MONROY RODRÍGUEZ, A. A., “Construcción del enemigo del derecho penal desde los medios de comunicación”. *Advocatus*, Volumen 12, N° 24, Universidad Libre Seccional, Barranquilla, Colombia, 2015., p. 32.

⁹⁶ ABBOTT MATUS, op. cit., p. 112.

La comunidad debe ser consciente de sus derechos y exigir su respeto y observancia estricta⁹⁷. Es paradigmático cómo una comunidad no correctamente informada de sus derechos no solo no puede pedir su protección frente a los poderes públicos, sino que es ella misma la que promueve su violación sistemática. Así ocurre con los prejuicios de culpabilidad que afectan gravemente el debido proceso, la presunción de inocencia, el derecho a defensa, el honor, la vida privada y dignidad.

El sistema judicial actual es una institución del siglo XIX que poco y nada se ha reformado, ejemplo de ello es que haya tenido que llegar una pandemia para que las nuevas tecnologías se insertaran y aceptaran como algo habitual dentro de la administración de justicia.

Por otro lado, la sociedad actual es la sociedad de la inmediatez, de las comunicaciones y tiene un alcance global, en este sentido existe una desactualización total entre la administración de justicia y la sociedad, su diferencia más notoria es la velocidad de las cosas⁹⁸.

Cada proceso criminal judicial tiene su contrapartida en los medios de comunicación ¿la diferencia entre ellos? El proceso judicial es lento, lleno de rituales y complejo, todo lo contrario a un proceso de categorización rápido y deseable en la sociedad actual. Por su parte el proceso alternativo en los medios es rápido, simplificado y sencillo.

Por ello es comprensible que la sociedad se muestre distante al proceso judicial y que lo vea con una mirada crítica de desconfianza, indiferencia o con un juicio de ineficacia⁹⁹. Mientras que se acerca más al juicio hecho en los medios, el cual entiende mejor, le entretiene más y cumple con sus estándares de velocidad, más aún, es instantáneo.

Además, el proceso judicial tiene la dificultad de que al ser tan ritualizado y complejo no encuentra la simpatía del público, es poco transparente, lejano a la gente y necesariamente más lento. Sin importar justificaciones, no hay justicia más viciada que aquella que toma su tiempo. La justicia no puede tardar en llegar, si tarda, aunque llegue, no es justicia¹⁰⁰.

Pero ¿qué es tardanza? Esto es tremendamente relativo, sin embargo, podemos tomar como ejemplo el caso de Viviana Haeger quien desapareció el año 2010 durante 42 días y que finalmente su cuerpo fue encontrado en el entretecho de su casa en Puerto Varas, su marido, Jaime Anguita fue el principal imputado por la muerte de su mujer y la justicia no resolvió su inocencia dictando sentencia condenatoria en contra del sicario José Pérez hasta siete años

⁹⁷ *Ibidem*, p. 112.

⁹⁸ *Ib.*, p. 115.

⁹⁹ *Ib.*, p. 117 y 118.

¹⁰⁰ *Ib.*, p. 118.

después de efectuado el asesinato. Evidentemente un plazo de siete años para que un tribunal resuelva la culpabilidad o inocencia de un imputado es una tardanza en la justicia y justicia que tarda no es justicia.

En contraposición a esta necesaria tarea de modernización de la justicia para estar más acorde con la realidad de la sociedad contemporánea nos encontramos con la paradoja de la modernización, mientras que en los medios de comunicación aparecen comportamientos arcaicos como lo son: la búsqueda frenética de un culpable que más bien se trata de un chivo expiatorio; la ausencia total de garantías en el procedimiento, no hay imparcialidad, ni presunción de inocencia, ni derecho a defensa, ni protección ante imputaciones falsas o erróneas; la necesidad de exhibir el dolor; y la total falta de interés genuino en reparar a la víctima, lo que refuerza la búsqueda de satisfacción de deseo de venganza¹⁰¹ por sobre el de justicia.

Fueron todas estas mismas situaciones las que dieron origen a las primeras manifestaciones de la necesidad de contar con un derecho penal moderno que consolidara un nuevo sistema de justicia proporcional, no arbitraria¹⁰² como antaño. Nos enfrentamos a una cruel paradoja que debemos tener presente, mientras nos esforzamos por modernizar la administración de justicia estamos ante un sistema paralelo que lleva adelante procesos con pasmosa celeridad y un acceso ilimitado a la intimidad y conciencia de la ciudadanía operando bajo supuestos diametralmente contrarios a los de un sistema que garantiza derechos a sus ciudadanos¹⁰³.

Mientras buscamos que la justicia tradicional abandone prácticas y vicios arraigados, esta justicia paralela los hace suyos y los aplica con negativas consecuencias potenciales¹⁰⁴ e incalculables.

VI. LA PUBLICIDAD Y EL JUICIO

En la relación entre información y justicia existen diversos derechos fundamentales implicados entre la libertad de información y la publicidad de las audiencias. Por un lado, el

¹⁰¹ Ib., p. 119.

¹⁰² Ib., p. 119.

¹⁰³ Ib., pp. 119 y 120.

¹⁰⁴ Ib., pp. 119 y 120.

derecho a un proceso equitativo y público, y por otro, el derecho a obtener información, a comunicarla y recibirla, el derecho a acceder a las fuentes de la noticia y a la crítica pública¹⁰⁵.

El secreto para todos y la publicidad sin matices son dos extremos entre los cuales hay numerosas posibilidades intermedias, la solución más correcta es un sistema de publicidad parcial donde el juez pueda ponderar a la conveniencia del proceso el secreto de sumario¹⁰⁶, donde las diligencias de la investigación permanecen en secreto hasta la apertura del juicio, este secreto puede ser total o parcial.

La publicidad amplificada por los medios de comunicación que llega a convertirse en una publicidad-espectáculo conlleva grandes riesgos para todos los participantes del proceso, especialmente para el inculpado que deberá soportar que parte de su vida, el reproche por el delito, e incluso su condena se pongan a la vista de otras personas, lo que representa el obstáculo más serio para su resocialización¹⁰⁷, objetivo de la pena que debe tenerse presente en todo momento.

En Alemania han tomado ciertas medidas para resguardar al imputado frente a su exposición pública, el Código de Prensa Alemán de 1996 prohíbe la difusión de noticias que prejuzguen u opinen sobre la presunción de inocencia y culpabilidad de las personas antes y durante el desarrollo de un proceso, no pudiendo calificar de culpable a ningún imputado antes del pronunciamiento de la justicia¹⁰⁸. Esta normativa también exige que los medios que den cobertura a los procesos penales informen cuando el acusado es absuelto o sobreeséido¹⁰⁹.

Es indispensable recordar la necesidad de que el proceso penal limite la injerencia en la esfera de la libertad de las personas a lo estrictamente imprescindible a la finalidad que persigue, se trata de un criterio de proporcionalidad entre el fin perseguido y la afectación que se produce, si esto no ocurre el proceso no está cumpliendo uno de los principios del derecho penal, la mínima afectación de la intervención penal.

En ningún caso estamos afirmando que deba restringirse toda forma de publicidad procesal o libertad de información, es más, cierto grado de lesión deberá aceptarse para permitir

¹⁰⁵ POSE ROSELLÓ, Y. "Clasificaciones, Crisis y Consecuencias de la publicidad en el Proceso Penal". En Contribuciones a las Ciencias Sociales, Universidad de las Tunas, Cuba, julio, 2011, www.eumed.net/rev/cccss/13/.

¹⁰⁶ *Ibíd.*

¹⁰⁷ *Ib.*

¹⁰⁸ MEJÍAS RODRÍGUEZ, op. cit., p. 18.

¹⁰⁹ LLOBET, J. R. "Código Procesal Penal Comentado". Editorial Jurídica Continental, San José, Costa Rica, 2006, p. 77.

estos principios y objetivos propios del debido proceso, pero como toda regla tiene excepciones, y cuando sea necesario deberá permitirse un grado de lesión mínimo para cumplir estos principios¹¹⁰.

Ante casos de prófugos de la justicia, estafadores y asesinos en serie, deberá permitirse la divulgación del nombre de la persona, debido a que estamos ante situaciones excepcionales donde la publicación del nombre e imagen de la persona puede ser vital para su captura. En estos casos lo que se hace es sobreponer intereses colectivos por encima de los individuales y ello en derecho es justo¹¹¹.

1.- Relación medios de comunicación-administración de justicia.

En muchos casos existe una falta de entendimiento entre la administración de justicia y los medios de comunicación. Esta relación se contamina por la presión pública que pueden llegar a provocar los medios de comunicación, los cuales buscan vender una primicia y un titular llamativo que en ocasiones no se corresponde con la realidad del proceso.

El imputado que aun goza del estado de inocencia es obligado a someterse a la jurisdicción del juez, estando sometido al deber de comparecer y muchas veces se ve obligado a exponer aspectos íntimos de su vida privada. La intervención de los medios de comunicación multiplica los riesgos, tanto el imputado como la víctima son desnudados por los medios generando toda clase de conjeturas, indiscreciones y comentarios.

La ambigua relación entre justicia y medios de comunicación ha terminado por privar a la publicidad de su función originaria de garantía para convertirla en una carga, en un instrumento añadido de penalización social preventiva, a esto lo llamaremos la paradoja de la publicidad y será profundizada más adelante.

La función de la administración de justicia y de libertad de prensa son muy diferentes, los juicios se hacen con la exclusiva finalidad de aplicar la ley y restablecer la vigencia del derecho, mientras que la crónica judicial se orienta a formar estados de opinión. El problema radica cuando las crónicas e investigaciones periodísticas toman el lugar de los verdaderos juicios penales.

¹¹⁰ MEJÍAS RODRÍGUEZ, op. cit., p. 17.

¹¹¹ *Ibidem*, p. 17.

Según Madero Estrada¹¹² necesitamos un periodismo responsable y comprometido con los derechos humanos¹¹³. La actuación de los periodistas conlleva un componente importante de responsabilidad ética, sobre todo cuando se trata del manejo de información judicial penal. Es cuando se falta a esta responsabilidad ética que se puede violar el principio de presunción de inocencia en sus tres vertientes¹¹⁴:

1. Como regla procesal, que prohíbe una resolución judicial que implique la anticipación de la pena sin que el imputado sea declarado culpable.
2. Como regla probatoria, a través de los medios de prueba se debe destruir el estatus de inocente.
3. Como estándar de prueba, que impone a los jueces la obligación de absolver al inculpado cuando no se hayan aportado suficientes y necesarias pruebas para acreditar fuera de toda duda razonable la responsabilidad del imputado.

Los medios de comunicación de masas no forman parte de las instituciones del Estado ni se les encomienda la persecución de delitos, los periodistas siguen pautas distintas a los procedimientos legales, presentan el caso de diferente manera, utilizan un lenguaje menos específico y llegan a conclusiones a partir de presupuestos que no corresponden con los de un juicio criminal¹¹⁵.

Los medios tienen su particular forma de vender el producto donde predominan las leyes del mercado incluso pasando a llevar ciertos derechos y garantías del justiciable comprometiendo valores esenciales en una sociedad democrática como la independencia e imparcialidad de los tribunales, la legalidad del proceso y la presunción de inocencia.

Es por esto que la publicidad no es un fin absoluto que se justifique por su sola consecución¹¹⁶, es necesario limitar la publicidad para resguardar principios y valores aún más importantes que se ven perjudicados o afectados por una publicidad desmedida.

En principio todo acontecimiento debe publicarse, pero no aquellos que revelen la intimidad de una persona, sobre todo tras la posible comisión de un delito debido a la notable influencia que la prensa ejerce en la sociedad y sobre las decisiones judiciales¹¹⁷, lo que trae

¹¹² MADERO ESTRADA, J. M. “Presunción de inocencia y medios de comunicación”. News Network Communication, México, 2013.

¹¹³ MEJÍAS RODRÍGUEZ, op. cit., p. 17.

¹¹⁴ *Ibidem*, p. 16 y 17.

¹¹⁵ POSE ROSELLÓ, op. cit.

¹¹⁶ *Ibidem*.

¹¹⁷ MEJÍAS RODRÍGUEZ, op. cit., p. 14.

consecuencias nocivas en contra del imputado poniendo bajo tela de juicio la presunción de inocencia en una etapa demasiado temprana y evitando prácticamente para siempre una posible reintegración social.

El conflicto que se produce entre la libertad de prensa y la presunción de inocencia es una problemática que ni la doctrina ni ningún sistema normativo ha logrado resolver de manera satisfactoria. A pesar de esto existe un consenso general de que se trata de una patología jurídica de especial gravedad, a tal nivel de poder llegar a poner en cuestión las bases mismas del Estado de Derecho¹¹⁸.

Estamos ante una superposición de derechos con jerarquía constitucional que nos obliga a decidir cuál prevalece ante un conflicto entre ellos. Pero ¿hasta dónde podemos extender la libertad de expresión? La libertad de uno termina donde empieza la libertad del otro, entonces la libertad de expresión y de crítica termina donde comienza el derecho de las demás personas individuales o jurídicas a defender su honorabilidad, dignidad y prestigio¹¹⁹.

Debemos entender que la garantía de la presunción de inocencia está muy vinculada con la libertad de expresión y de prensa. Sin embargo, estas libertades no son un pretexto para vulnerar la presunción de inocencia, el cual se trata de un derecho fundamental y constitucional absoluto y que su vulneración expone al imputado a una situación degradante como lo es el escarnio público¹²⁰.

Por su parte, la libertad de prensa y de información no son derechos absolutos¹²¹, por tanto, cuando vulneren derechos que sí lo son, como la presunción de inocencia, deberán limitarse y ponderarse en favor de este último.

Es por estos motivos que consideramos fundamental la participación activa de abogados en medios de comunicación para que se entregue de manera correcta estas noticias de juicios criminales, este rol de la abogacía en la sociedad es indispensable para evitar las consecuencias gravosas que sufren los intervinientes dentro del proceso debido a la publicidad de los juicios.

En la actualidad el principio de publicidad se encuentra en crisis por la forma en que es aplicado y por la falta de conocimiento que las personas tienen de él, específicamente quienes participan en el juicio sin formar parte del tribunal y los representantes de los medios de comunicación encargados de publicar hecho del proceso, quienes en ocasiones no tienen el

¹¹⁸ *Ibidem*, p. 14.

¹¹⁹ *Ib.*, p. 15.

¹²⁰ *Ib.*, p. 15.

¹²¹ *Ib.*, p. 19.

dominio requerido sobre el asunto para tratarlo adecuadamente cayendo en excesos desmedidos o arbitrariedades¹²², por ello la importancia de contar con abogados en los medios o con personas especializadas en la materia que permitan entregar información precisa.

En este sentido es necesario señalar que es responsabilidad del Estado la formación ética y cívica de los ciudadanos y que para ello los medios de comunicación social deben colaborar, incluyendo en esta formación la enseñanza de los derechos humanos¹²³ dentro de los cuales encontramos la presunción de inocencia.

Muchas veces las personas no logran entender los complejos conceptos que se utilizan en las audiencias, cuando se confunden términos o no se tiene del todo claro lo que ocurre en los juicios es que se producen problemas. La ley se presume conocida por todos, pero en los hechos son pocas las personas que realmente conocen y entienden el funcionamiento de los tribunales.

Es por esto que es necesario que se adopten actitudes más proclives a fortalecer las relaciones entre medios de comunicación y la abogacía, el acceso de abogados en los medios de comunicación puede ser necesario para un correcto procesamiento jurisdiccional de un caso y para contribuir a una cultura jurídica más robusta en la sociedad,¹²⁴ solventando dudas y corrigiendo errores que puedan existir a la hora de entregar informaciones y opiniones jurídicas.

Se requiere que instituciones públicas del rubro de las comunicaciones asuman un rol didáctico orientado a concienciar a los ciudadanos respecto a que a través de los procesos de la administración de justicia se satisfacen las garantías específicas del imputado. Al mismo tiempo es importante que los medios colaboren difundiendo la idea de que la verdad oficial es la que se asume en una sentencia firme emitida por el tribunal correspondiente, advirtiendo los peligros de dar por buena una reconstrucción ficticia y televisiva de los hechos de la causa¹²⁵.

Según Pásara¹²⁶ si los periodistas reconocieran que, con una frecuencia preocupante, los derechos de los ciudadanos son violados por la prensa al informar sobre casos judiciales, los

¹²² POSE ROSELLÓ, op. cit.

¹²³ RÍOS PATIO, op. cit., p. 210.

¹²⁴ SIERRA, L. “La reforma sobre la profesión legal y “lo público” en el colegio de abogados”. Revista 93, Defensoría, Chile, septiembre, 2010, p. 32.

¹²⁵ BARRERO ORTEGA, A. “Juicios paralelos y Constitución: su relación con el Periodismo”. ÁMBITOS N° 6, Departamento de Derecho Constitucional, Universidad de Sevilla, España, 1er Semestre, 2001 p. 187.

¹²⁶ PÁSARA, L. “El conflicto entre medios de comunicación y justicia”. Reforma Judicial, Universidad Nacional Autónoma de México, Comisión Nacional de Tribunales Superiores de Justicia, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2012.

jueces podrían asesorarlos para desarrollar códigos de conducta que los medios podrían adoptar para el tratamiento de determinados delitos cuya cobertura resulta rutinariamente vulneratorio de derechos humanos¹²⁷ consagrados a nivel nacional, constitucional e internacional.

Es necesario que jueces y comunicadores admitan que comparten preocupaciones y principios para que así ambos rubros contribuyan desde su función al logro de lo que todos queremos, democracia, justicia y paz¹²⁸.

2.- Juicios paralelos.

Entonces no se puede con una simple acusación o declaración condenar a una persona. Esto es así cuando hablamos del poder del Estado, pero ¿qué ocurre con el poder social? ¿Las personas entienden y aplican de igual forma este principio de inocencia?

Aquí entran en juego los diversos factores de los que hemos estado hablando como: la publicidad de las audiencias, la opinión pública, los medios de comunicación, los prejuicios sociales, etc. Estos son factores determinantes para señalar si existe este principio de inocencia más allá de las salas de los tribunales de justicia.

Los juicios paralelos¹²⁹ son la muestra más evidente de transgresión de la presunción de inocencia, estos son, juicios públicos que se realizan a través de los medios de comunicación en contra del acusado, en ellos se hace un relato de los hechos parcial con la clara intención de dejar al sospechoso como culpable, influenciando en la opinión pública para que tome una postura contraria al imputado.

El nombre mismo de este tipo de juicios nos adelanta una de sus principales características, se trata de un mecanismo informal de control social paralelo al desarrollo del proceso penal oficial. Evidentemente este juicio informal no es realizado por los tribunales de justicia, sin embargo, es interesante preguntarse cuánto puede influenciar o afectar al juez estos prejuicios que se desarrollan por fuera del proceso.

Si bien la ley señala que el juzgador debe abstraerse de lo que ocurra en el mundo y concentrarse exclusivamente en los hechos del caso para no perturbar su objetividad e imparcialidad, es irrealista pensar que una persona pueda separar totalmente los hechos del

¹²⁷ MEJÍAS RODRÍGUEZ, op. cit., p. 22.

¹²⁸ *Ibidem*, p. 22.

¹²⁹ LETURIA, F. J., op. cit., p. 23 y ss.

contexto social y político¹³⁰, es allí donde se vuelve interesante analizar la posible contaminación del proceso por hechos externos a él.

Este actuar de los medios de comunicación adelanta una sentencia condenatoria en contra del procesado con el objetivo de influir en la decisión del juez, además, junto con su propia sentencia adelantan una pena social, en momentos en que el proceso está todavía abierto y el juez no ha tomado ninguna decisión respecto a la culpabilidad o inocencia del imputado.

¿Cuál es el problema del procedimiento ante los medios de comunicación? Que se trata de un procedimiento automático, la exposición del proceso trae consigo una concatenación de prejuicios en contra del acusado, la exposición nos lleva a la identificación, la identificación atribuye la categoría de culpable, atribución de culpabilidad sin cuestionamiento posible¹³¹.

En el proceso ante los medios se confunde el proceso con la sanción y la imputación con la sentencia. El impacto que produce la aparición en los medios de una persona vinculada con un delito es difícilmente revocable y de ninguna manera apelable, por tanto, este proceso se caracteriza por ser uno de única instancia, sin audiencia ni defensa, débil de prueba y en la que el tribunal es juez y parte. ¿Dónde queda la presunción de inocencia?¹³²

Según Edwards (1996)¹³³ estamos ante una distorsión práctica de la aplicación de la presunción de inocencia y es imprescindible que los operadores del sistema penal apliquen concretamente esta garantía y concienticen a la comunidad sobre su importancia y alcance.

El proceso alternativo en los medios contiene un juicio inmediato, la aparición de los hechos trae consigo el esclarecimiento de una de las variantes del suceso e incluso la eventual determinación de los involucrados. En este juicio paralelo la descripción de los hechos es su determinación y la individualización de un participante es la determinación de culpables. Esto junto a su velocidad impacta fuertemente en dos garantías procesales fundamentales para cualquier juicio racional y justo: el debido proceso y la presunción de inocencia¹³⁴.

El debido proceso es el conjunto de actuaciones ordenadas en función de la resolución de un conflicto de relevancia jurídica, es el medio por el que se establecen responsabilidades de eventuales acusados con el debido respeto de las garantías individuales¹³⁵.

¹³⁰ BARRERO ORTEGA, op. cit., p. 183.

¹³¹ ABBOTT MATUS, op. cit., p. 118.

¹³² *Ibidem*, p. 119.

¹³³ EDWARDS, C. "Garantías constitucionales en materia penal". Editorial Astrea, Buenos Aires, Argentina, 1996.

¹³⁴ ABBOTT MATUS, op. cit., p. 118.

¹³⁵ *Ib.*, p. 118.

Sin embargo, este debido proceso es rápidamente desvirtuado debido a que a pesar de ser una garantía procesal adoptada desde antaño, no es parte del acervo cultural de la comunidad, sus etapas y características están desvinculadas del pensar y sentir natural de la gente.

Esto conspira contra el supuesto orientador del debido proceso, proporcionar justicia, lo que solo puede hacerse respetando estrictamente las garantías individuales¹³⁶ porque ¿qué más injusto que dictar una sentencia condenatoria en contra de un imputado sin garantías, sin derechos, como si de la época de la inquisición y del rey todopoderoso se tratase?

Estos pseudoprocesos se ventilan en los medios de comunicación eliminando las garantías para el procesado y finalizando con una sentencia no escrita de condena en la moral colectiva. Si esto no fuera suficiente los peligros de este fenómeno pueden ir más allá al generar el peligro de que tales prejuicios puedan influir en los jueces, testigos y demás intervinientes dentro del proceso¹³⁷.

Por estos motivos es que en otros ordenamientos jurídicos se han tomado medidas para proteger al imputado y al resto de intervinientes frente a esta figura, los juicios paralelos incluso se han calificado como actos delictivos, el objetivo fundamental es evitar la formación de prejuicios¹³⁸.

Los juicios paralelos empujan a la opinión pública a elaborar un veredicto anticipado de culpabilidad de una persona sin que pueda disfrutar de las garantías que recoge la Constitución¹³⁹. Los derechos que vulneran los juicios paralelos son: el derecho a un juicio justo, a un tribunal imparcial, a la presunción de inocencia, el derecho a defensa, el derecho al honor, a la intimidad y a la propia imagen.

Estos juicios incluso pueden transformarse en juicios previos cuando en vez de ser coetáneos al proceso judicial oficial se realizan antes de que este suceda, situación aún más gravosa porque estamos ante una anticipación de información y de culpabilidad incluso antes de que se forme un juicio como tal.

Si bien estamos ante una situación de especial gravedad que es conocida por todos es una tarea difícil hacer frente a este tipo de fenómenos sociales¹⁴⁰.

¹³⁶ *Ib.*, p. 118.

¹³⁷ MONTALVO ABIOL, J. C. “Los juicios paralelos en el proceso penal: ¿Anomalía democrática o mal necesario? *Universitas, Revista de Filosofía, Derecho y Política*, N° 16, Madrid, España, julio, 2012, p. 112.

¹³⁸ *Ibidem*, pp. 112 y 113.

¹³⁹ *Ib.*, p. 114.

¹⁴⁰ *Ib.*, p. 115.

Por otro lado, cierta jurisprudencia española¹⁴¹ defiende la existencia de estos juicios paralelos como expresión de un Estado democrático teniendo como fundamento la libertad de expresión y de información¹⁴². Estamos totalmente en contra de esta posición, si bien la libertad de expresión es uno de los principios de un Estado democrático, esta no puede ser ilimitada al punto de transgredir diversos derechos fundamentales como lo son la presunción de inocencia, el honor, la vida privada y la dignidad de la persona.

Pensar que los juicios paralelos no vulneran la presunción de inocencia porque esto solo depende de los jueces y no tiene mayor relevancia que su efecto dentro del proceso es tener una noción muy restrictiva de lo que es la presunción de inocencia¹⁴³. Consideramos que esta presunción es un concepto mucho más amplio que no solo se limita y circunscribe al proceso, sino que también incluye la percepción de culpabilidad que tiene la opinión pública, lo que puede acarrear sanciones mucho más graves que las privativas de libertad.

Los medios de comunicación pueden influenciar negativamente en la sociedad y generar un fallo que se mantenga de forma indefinida en la mentalidad colectiva, independientemente de que sea contrario o no a la resolución del órgano judicial, lo que evidentemente trae repercusiones negativas en la vida del acusado¹⁴⁴.

En este sentido cabe resaltar que la presunción de inocencia posee una marcada dimensión extraprocesal, esto es, el derecho a recibir la consideración y trato de no autor o partícipe en hechos de carácter delictivo y el derecho a que no se apliquen las consecuencias o efectos jurídicos de hechos de tal naturaleza en las relaciones jurídicas de todo tipo. Esta presunción ha dejado de ser un principio general del derecho para convertirse en un derecho fundamental que vincula tanto a los poderes públicos (los tribunales) como a los privados (los medios de comunicación)¹⁴⁵.

Contrario a la opinión en favor de la televisación de juicios, existen razones comprensibles para prohibir o restringir tal transmisión de audiencias en directo por televisión abierta. Las personas cambian su conducta cuando son gravadas por las cámaras, y no debemos olvidar que a pesar de que los jueces y los abogados son profesionales, también son personas.

¹⁴¹ STC 171/1990, de 12 de noviembre (caso de accidente de avión publicado por El País) / STC 136/1999 (caso vídeo electoral de H.B.).

¹⁴² MONTALVO ABIOL, op. cit., p. 115.

¹⁴³ *Ibidem*, p. 117.

¹⁴⁴ *Ib.*, p. 117.

¹⁴⁵ *Ib.*, pp. 117 y 118.

La presencia de la televisión en los procesos puede afectar la serenidad de los intervinientes provocando una teatralización de sus intervenciones. Estas desviaciones pueden desencadenar consecuencias negativas para los imputados y el desprestigio social de las instituciones judiciales, dando pie a un desarrollo más satisfactorio de los juicios paralelos¹⁴⁶.

Además, si bien la televisión ofrece la sensación de que lo que se ve es verdad, eso no es así. La televisión puede mentir y falsear la verdad como cualquier otro medio de comunicación. La diferencia es que la fuerza de la veracidad inherente a la imagen hace la mentira más eficaz y peligrosa¹⁴⁷.

Las consecuencias de estos juicios paralelos respecto a los tribunales de justicia no acaban en influir en la opinión pública y en el juez, sino que a través de ellos se le prohíbe al investigado continuar con su vida normal. La exposición pública a la que es sometido permea todas las aristas de su vida, desde sus relaciones personales con su círculo más cercano hasta la obtención de ofertas de trabajo pasando por su propia autoconcepción como autor del delito.

Tanto su vida pública como privada son alteradas en un momento en el que todavía no hay ninguna sentencia que lo declare culpable. Es de tal magnitud el impacto que puede tener en la vida de una persona que los medios de comunicación publiquen y masifiquen su caso, más aún si se realiza de forma parcializada.

Pero ¿hasta qué punto las personas son manipuladas por los medios de comunicación? ¿hasta qué punto son las personas quienes influyen en la forma en que se entregan las noticias? En este sentido cobra relevancia el populismo punitivo¹⁴⁸ que reivindica lo que la gente piensa sobre el delito y la pena, actualmente existen ciertos delitos que son mucho más condenados que otros, la opinión pública determina a qué tipo de delito prestarle más atención, ejemplo de esto son delitos en contra de la vida de mujeres y niños (incluyendo secuestros y desaparición), de índole sexual, y también los que involucran a políticos y grandes empresarios en delitos de cuello y corbata.

Actualmente ya no son necesariamente los medios de comunicación los responsables de estos juicios paralelos, sino que son las mismas personas quienes utilizan sus redes sociales como altavoz para realizar estos prejuicios anticipando una pena en contra del sospechoso, una pena que no es privativa de libertad, una mucho más grave, una pena social que transgrede derechos

¹⁴⁶ *Ib.*, p. 121.

¹⁴⁷ SARTORI, G., *op. cit.*, p. 99.

¹⁴⁸ GÓMEZ, A. y PROAÑO, F. "Entrevista a Máximo Sozzo: ¿Qué es el populismo penal? URVIO, Revista Latinoamericana de Estudios de Seguridad, Quito, Ecuador, 2012, p. 118.

fundamentales de las personas como son: la presunción de inocencia, la dignidad humana, la honra, la privacidad, etc.

3.- La paradoja de la publicidad.

Una de las principales causas de la percepción de culpabilidad son las actuaciones periodísticas con la consecuente reacción social que provocan. En este sentido es de vital importancia exponer lo que llamaremos la “paradoja de la publicidad”.

La publicidad del proceso penal es una conquista del pensamiento ilustrado pensada como una forma de garantizar los derechos del hombre que eran constantemente violados por la justicia de gabinete que impartía la monarquía a través de decisiones arbitrarias que manipulaban las leyes y el funcionamiento de los tribunales.

La publicidad del proceso es una forma de fortalecer la confianza del pueblo en la administración de justicia. Un proceso público y un tribunal imparcial son parte de los derechos que se le aseguran al ciudadano, quien ha de estar informado del funcionamiento de la justicia porque así lo exigen sus derechos fundamentales y la legitimidad democrática del poder judicial. Para la realización del principio de publicidad los medios de comunicación son fundamentales, pero en ocasiones es inevitable que al informar sobre un proceso en curso se sustituya la jurisdicción estatal por un juicio mediático.

En este punto es donde se presenta la paradoja de la que estamos hablando, si bien la publicidad del juicio es pensada en sus inicios como una forma de garantizar el debido respeto de los derechos del imputado, actualmente la publicidad es uno de los principales detonantes de la existencia de juicios paralelos vulnerando los derechos que se buscaban proteger o perturbando la imparcialidad del juez.

Entonces, pasamos de un extremo en que había que proteger al ciudadano del poder gubernamental exacerbado que vulneraba derechos fundamentales con un juicio secreto dentro de cuatro paredes, a otro extremo en que la publicidad permite a los mismos ciudadanos prejuzgar al imputado y vulnerar sus derechos negándole la oportunidad de demostrar su inocencia.

Es necesario encontrar un punto medio en que se ponga especial énfasis en resguardar los derechos fundamentales de las personas, entre ellos tener un debido proceso y gozar de la presunción de inocencia hasta que se demuestre su culpabilidad. La publicidad en el juicio tiene un fin determinado, garantizar que se respeten los derechos del procesado, no es publicidad por

publicidad y si el objetivo de proteger los derechos no se está cumpliendo es necesario encontrar otra manera de resguardarlos.

En el derecho comparado se han tomado medidas en pos de proteger la presunción de inocencia regulando lo que pueden y deben mostrar los medios de comunicación, por ejemplo, en Francia el código penal sanciona la publicación de comentarios sobre un asunto sub iudice cuando se realiza con la finalidad de ejercer presión sobre declaraciones de testigos o sobre la decisión del juez y se establecen sanciones a quien difunde la imagen de personas detenidas y esposadas, y a quien los presente como culpables ante la opinión pública¹⁴⁹. Asimismo, en Holanda se prohíbe la publicación de la foto de alguien que no haya sido condenado¹⁵⁰.

Las autoridades francesas deberán adoptar las medidas necesarias para evitar que una persona sea fotografiada, pero esto no significa que el imputado debe mantenerse en estricto secreto, el ministerio fiscal puede divulgar datos objetivos de la investigación judicial, lo que no supone prejuzgar la culpabilidad o inocencia del imputado¹⁵¹.

Respecto a la restricción de publicidad de los juicios el Convenio Europeo de Derechos Humanos la justifica durante la fase oral del proceso en casos en que la publicidad pudiera ser perjudicial para los intereses de la justicia¹⁵².

Generalmente la libertad de información goza de trato preferente frente a otros intereses públicos, pero esto no significa una imposición incondicional de esta libertad¹⁵³, en casos justificados deberá ponderarse el principio de imparcialidad y del debido proceso por sobre el de la libertad de información.

Otro punto importante es que el ciudadano debe estar informado del funcionamiento de la justicia, debe saber cómo funcionan los tribunales, sin embargo, esto no ocurre a pesar de toda la publicidad que hay en la actualidad. Las personas no saben cómo funcionan las audiencias y el proceso, de esta forma no pueden ejercer y exigir sus derechos ni respetar los derechos del otro porque no los conocen, es necesario que la ciudadanía esté más informada para no prejuzgar

¹⁴⁹ Ley N° 2000-516 del 15 de junio de 2000 denominada Ley de Protección a la Presunción de Inocencia los Derechos de las Víctimas. República Francesa.

¹⁵⁰ MEJÍAS RODRÍGUEZ, op. cit., p. 18.

¹⁵¹ BARRERO ORTEGA, op. cit., p. 180.

¹⁵² Artículo 6.1 del Convención Europea de Derechos Humanos:

“[...] La sentencia debe ser pronunciada públicamente, pero el acceso a la sala de audiencia puede ser prohibido a la prensa y al público durante la totalidad o parte del proceso en interés de la moralidad, del orden público, o de la seguridad nacional”.

¹⁵³ BARRERO ORTEGA, op. cit., p. 184.

al imputado vulnerando sus derechos. Si las personas tuviesen más conocimiento del proceso y de sus derechos no realizarían los prejuicios de culpabilidad, o al menos no tan a la ligera.

4.- Información personal del imputado.

¿Pueden los medios de comunicación informar sobre la identidad del imputado o sobre su presunta culpabilidad criminal antes de que la persona sea declarada judicialmente responsable, como viene haciéndose cotidianamente?

¿Un sistema penal que permite proporcionar esta información del imputado a los medios de comunicación, contribuye a la afectación de las garantías personales de una justicia penal democrática?¹⁵⁴

¿Se afecta en concreto el derecho a la presunción de inocencia?

La entrega de información personal del imputado a los medios de comunicación no promueve la protección del derecho a la presunción de inocencia, esta entrega de información por parte de la policía o fiscalía vulnera los derechos que consagra la Constitución, el Código Procesal Penal y diversos Tratados Internacionales, en este aspecto, la garantía de un sistema penal democrático es nula y tiene graves efectos negativos en la persona en términos de etiquetamiento y estigmatización para la construcción del enemigo¹⁵⁵.

El derecho penal del enemigo es un cliente privilegiado de los medios de comunicación para la creación del “otro”, del excluido, el diferente, el enemigo¹⁵⁶.

En relación a la información que entrega la policía respecto a los imputados, esto ocurre evidentemente debido a la interacción entre los medios de comunicación y las policías, ambas instituciones buscan dar respuesta rápidamente a las demandas sociales, es por ello que las policías al presentar el caso intentan darlo como ya resuelto presentando al sospechoso como culpable ante el delito que a su vez ha sido presentado como un hecho escandaloso por parte de los medios¹⁵⁷ de comunicación.

La policía busca desesperadamente satisfacer las necesidades de la opinión pública, esta institución es la cara visible de un sistema incomprensible, lento, injustificadamente poco transparente e ineficaz. Los funcionarios policiales buscan devolver la calma a la ciudadanía y la

¹⁵⁴ RÍOS PATIO, op. cit.

¹⁵⁵ *Ibidem*.

¹⁵⁶ MONROY RODRÍGUEZ, A. A., op. cit., p. 32.

¹⁵⁷ ABBOTT MATUS, op. cit., p. 120.

confianza a las instituciones, para ello, el hecho escandaloso presentado por los medios es ahora presentado como resuelto, el responsable es identificado, con las graves consecuencias que significa para sus garantías individuales; las demandas de la ciudadanía son resueltas y la tranquilidad devuelta¹⁵⁸.

Si a esto le sumamos un funcionario policial dispuesto a contestar preguntas a la prensa, con indiferencia de las normas legales que establecen cómo se entrega información de un proceso judicial, y un permanente paseo del inculcado esposado a plena vista de camarógrafos y reporteros, el proceso está completo, la justicia se obtiene con la exhibición del imputado y la sentencia se dicta en los titulares¹⁵⁹ de los medios.

Este caso se vuelve aún más gravoso cuando en vez de hablar de un imputado a quien se le atribuyen cargos penales en su contra estamos ante un simple sospechoso a quien se le está recién investigando y en contra de quien todavía no se formaliza ninguna investigación en su contra y aun así esta persona recibe el mismo trato que el de un imputado¹⁶⁰ al momento en que se entrega su información personal a los medios de comunicación masiva.

No tenemos consciencia de la influencia de los medios en la sociedad, sobre todo cuando anuncian a la opinión pública sobre la comisión de un hecho presuntamente delictivo suministrando los nombres de presuntos autores. La población asocia inmediatamente al denunciado como el concreto autor del delito, independiente de la etapa en la que nos encontremos, a la opinión pública le da igual si inclusive estamos al comienzo de la investigación¹⁶¹.

Rápidamente un sospechoso es encasillado como el verdadero responsable de los hechos cuando su nombre salta a la opinión pública, la persona estará definitivamente estigmatizada por la sociedad, aunque luego resulte absuelto por el tribunal¹⁶².

Es momento de que nos cuestionemos cuánta información de la identidad del acusado sometido a un juicio oral puede entregarse a los medios de comunicación masiva, una persona protegida por el derecho de la presunción de inocencia.

Estamos ante una situación problemática en que se confrontan los derechos humanos con la seguridad ciudadana, es necesario analizar el rol de los medios de comunicación en la

¹⁵⁸ *Ibidem*, p. 121.

¹⁵⁹ *Ib.*, p. 121.

¹⁶⁰ RÍOS PATIO, *op. cit.*

¹⁶¹ MEJÍAS RODRÍGUEZ, *op. cit.*, p. 19.

¹⁶² *Ibidem*, p. 19.

cuestión criminal, la forma en que contribuyen a la construcción y creación de la criminalidad y de los criminales, y la función de la sociedad al etiquetar y estigmatizar a los imputados.

Sin embargo, esta vergüenza y deshonra que trae consigo la etiqueta penal no afecta a todo aquel que criminaliza su conducta, sino que generalmente afecta únicamente a quienes pertenecen a clases vulnerables y marginales.

Es importante analizar cómo el sistema penal es instrumentalizado y dirigido por intereses económicos en desmedro de la persona humana, de su dignidad y respeto, el cual debiera ser el fin supremo en la sociedad, esto converge con los beneficios y ventajas mercantiles a las que aspiran los medios de comunicación como entidades conformantes de grupos económicos transnacionales¹⁶³.

La cuestión criminal debe ser vista de una manera más democrática y garantista y más acorde con los postulados que prevalecen en una sociedad de iguales en la que se considera el crimen más allá de un problema personal entre infractor y víctima, un doloroso problema comunitario¹⁶⁴.

La criminología contemporánea¹⁶⁵ expone que una de las causas de la criminalidad es el poder de criminalización que ejerce el Estado, el titular del ius puniendi, quien define conductas criminales, asigna la condición de criminal y dispone donde y como se ejecuta la pena. Es desde el Estado donde se acogen demandas insensatas de más punición populista en lugar de racionalizar la cuestión criminal y verla desde una posición extrapenal y más social.

La segunda gran causa de la criminalidad¹⁶⁶ es la existencia de estructuras económicas, sociales, culturales y políticas desiguales, injustas y excluyentes que generan conflictos entre personas, a esto se debe sumar la violencia, lo que da como resultado la criminalidad e inseguridad a nivel estructural e institucional, a nivel conductual y discursivo. De aquí se desprende que no es cierto que ciudadanos belicosos y beligerantes hagan una sociedad conflictiva sino todo lo contrario, las estructuras conflictivas e intolerantes de una sociedad producen ciudadanos problemáticos.

Esta respuesta que realmente no tiene más asidero que la búsqueda de la venganza no investiga ni determina las causas de la criminalidad y cómo prevenirlas. Bajo esta visión la víctima

¹⁶³ RÍOS PATIO, op. cit., p. 208.

¹⁶⁴ Ib., p. 209.

¹⁶⁵ Ib., p. 209.

¹⁶⁶ Ib., p. 210.

es el pobre individuo del que hay que tener lástima, pero no se le reivindica ni repara de forma alguna.

Entonces el Estado a través del ejercicio del *ius puniendi* no soluciona ningún conflicto, no resocializa ni reeduca al infractor y no reivindica ni repara a la víctima ni previene la comisión de nuevos delitos, por el contrario, al estigmatizar al trasgresor y estereotiparlo como individuo de las clases marginales objeto de la punición y hacer caso omiso de la víctima en el proceso penal dejando incólume el conflicto que genera el crimen, que junto a la violencia con la que actúa el propio sistema penal los acumula en el alma colectiva y crea más crímenes y más criminales, situación que es contraria a la finalidad preventiva del sistema.

Este paisaje moral quebrado se convierte en desesperación social, que desencadena una sed de venganza social, lo que comprende una gobernanza a través del crimen.

¿Informar a los medios la identidad del imputado ayuda a garantizar, mantener y reestablecer el orden público?

¿Garantiza el cumplimiento de las leyes o la protección de la propiedad? ¿ayuda a prevenir, investigar o combatir la delincuencia?¹⁶⁷

Por el contrario, esta entrega de información es una acción que únicamente puede dañar a la persona del imputado violando directamente su derecho a la presunción de inocencia, un derecho fundamental.

Solo en caso de que la información brindada en torno a la identidad de la persona sea trasladada con objetividad y profesionalismo no originando la etiqueta penal ni el estigma podría convalidarse con la importancia del ejercicio del derecho a la libertad de información, sin embargo, como en la práctica la información mediática de la persona del imputado es nociva y totalmente contraproducente con sus derechos fundamentales es que deben priorizarse estos derechos y resguardarlos en desmedro de la libertad de información.

En Latinoamérica es frecuente que las autoridades policiales y judiciales faciliten situaciones propicias para captar imágenes y hacer interrogatorios públicos luego de la captura o detención de una persona involucrada en un delito, sin llegar a reparar en que miles de personas se forman una opinión sin el debido cuidado de respetar las garantías personales y jurídicas del señalado¹⁶⁸.

¹⁶⁷ *Ib.*, p. 213.

¹⁶⁸ MEJÍAS RODRÍGUEZ, *op. cit.*, p. 16.

Sin embargo, el contexto latinoamericano es muy diferente al europeo, mientras en Sudamérica poco y nada se ha dicho respecto a la presunción de inocencia y su protección, en Europa existen diversas legislaciones que protegen al imputado frente a los prejuicios de culpabilidad. En Latinoamérica las excepciones a la libertad de expresión solo se justifican ante ilícitos penales como la injuria, calumnia, o difamación, pero ninguno de estos mecanismos de protección va dirigido a evitar la invasión de la prensa en asuntos que únicamente le competen al ámbito judicial¹⁶⁹.

La divulgación de imágenes del imputado profundiza la lesión al honor e impiden que en el futuro se conquiste su integración social sin prejuicios¹⁷⁰. La regla general debe ser la publicidad de los actos y no de las personas involucradas en ellos.¹⁷¹

5.- Criminología mediática.

La criminología mediática¹⁷² es la construcción de la cuestión criminal que hacen los medios de comunicación masiva social para explicar a la sociedad que la criminalidad tiene por causa la conducta de una persona mala, enferma, monstruosa, desviada, trastornada o diferente, la cual debe ser considerada como enemiga. Esta explicación conviene a los intereses y a los fines lucrativos y de sostenimiento del statu quo siendo parte del fenómeno llamado gobernanza a través del crimen.

Es en la exposición al público de la cuestión criminal donde reside la construcción del enemigo, el otro, son los medios de comunicación social masivos los que crean preconceptos, prejuicios. A través de la información mediática la sociedad enmarca al criminal como el enemigo de quien hay que vengarse y cuanto más cruelmente mejor, esto es estudiado por la criminología mediática¹⁷³.

Para Sartori, G. (1998)¹⁷⁴ la información da solamente nociones y las ofrece de manera sensacionalista influyendo en los sentimientos y emociones de las personas. La noticia de hechos violentos per se como crímenes es potenciada exponencialmente y su impacto en las personas

¹⁶⁹ *Ibidem*, p. 19.

¹⁷⁰ *Ib.*, p. 20.

¹⁷¹ *Ib.*, p. 20.

¹⁷² RÍOS PATIO, *op. cit.*, p. 211.

¹⁷³ *Ibidem*, p. 210.

¹⁷⁴ SARTORI, *op. cit.*

es mucho más graves. De esta forma se busca invisibilizar los reales problemas estructurales de la sociedad que originan conflictos violentos, crímenes e inseguridad generalizada.

La criminología mediática hace que la población viva atemorizada por el crimen y por las duras penas del sistema. Se produce una colonización del pensamiento y una normalización de la violencia. El Estado controla la libertad personal generando una sensación de necesidad de protegerse del otro, del enemigo, del malo, de esta forma se acepta un sistema penal excesivamente severo, un derecho penal que ya no es garantía de freno y límite contra el abuso, exceso y arbitrariedades del poder. Es así como el sistema penal ha pasado de ser una garantía contra el abuso del rey a un instrumento punitivo y represivo, esto es producto del rol que cumplen los medios de comunicación que hacen ver al otro como el enemigo de la sociedad.

Es así como desde los medios de comunicación se maneja la sensación de inseguridad ciudadana y se enquista en la voluntad social la necesidad de reformas penales realmente innecesarias¹⁷⁵. El derecho a la libertad de expresión y de información requiere unos medios de comunicación que respeten la objetividad e imparcialidad de los acontecimientos, dejando que el usuario tome sus propias conclusiones¹⁷⁶.

Sin embargo, la política criminal del Estado no debiera responder a exigencias mediáticas, debiera tener fundamentos científicos que le permitiera hacer reformas serias y efectivas para que el derecho penal sea una herramienta más, no la principal ni la más importante, entre los medios de control social del que se puede disponer para lograr el bienestar general y la justicia social¹⁷⁷.

La cuestión criminal se ha convertido en un producto de consumo que te venden los medios de comunicación social, la criminalidad, la violencia y los delitos se consumen como si se tratase de cualquier otra mercancía del mercado. Este caso es particularmente preocupante en Chile el cual es uno de los países en que más se muestran delitos en los noticieros haciendo una constante campaña del terror.

Según los cálculos de un profesor norteamericano¹⁷⁸, si no hubiera televisión en Estados Unidos habría 10.000 asesinatos y 700.000 agresiones menos al año. Evidentemente estamos ante un cálculo que no es exacto, pero demuestra de una u otra forma la influencia real¹⁷⁹ de la

¹⁷⁵ MONROY RODRÍGUEZ, op. cit., p. 32.

¹⁷⁶ *Ibidem*, p. 31.

¹⁷⁷ *Ib.*, p. 44.

¹⁷⁸ SALERNO, A., “Violenza TV: II rapporto de Los Angeles”. Reset, Milán, Italia, 1996.

¹⁷⁹ SARTORI, op. cit., p. 37.

explotación de la noticia criminal en medios masivos de comunicación, sobre todo en la televisión. Lo que nos permite concluir que mientras menos noticias de delitos se muestren menos delitos se producirán.

Ahora bien, esta exposición continua de delitos en los medios masivos de comunicación provoca la ilusión mágica¹⁸⁰ de que cumple la función de combatir la criminalidad, sin embargo, su efecto es totalmente contrario debido a que potencia los nocivos efectos de la estigmatización en la medida en que el concepto que una persona tiene de sí mismo se configura a partir de su vida social, la cual está influenciada por los medios de comunicación sobre todo en esta era de la información en la que el ser humano es determinante y determinado por los medios. El comportamiento humano deriva de estímulos sociales e individuales, es por ello que el criminal llega a considerarse malo al ser definido de esta forma por los medios de comunicación de masas que condicionan a la sociedad.

Todo esto es originado por la entrega de información sobre la identidad del imputado por parte de la policía y fiscalía a los medios de comunicación, circunstancia que generalmente viene acompañada con la revelación de otros datos personales que violan derechos fundamentales del imputado/sospechoso como el derecho al honor, a la buena reputación, a la tranquilidad, al desarrollo, a la integridad moral, a la igualdad ante la ley, a la seguridad personal y especialmente a ser tratado como inocente hasta que una sentencia declare su culpabilidad.

6.- Prácticas inquisitivas en la actualidad.

Esta exposición pública y mediática de los imputados en medios de comunicación masivos producen un etiquetamiento y estigmatización similares a instituciones utilizadas durante la Inquisición: el auto de fe y el sambenito¹⁸¹. Es así como según Ríos¹⁸² estas instituciones perviven en la actualidad y son destinadas a realizar una ofensa grave, continua e ininterrumpida en el honor y dignidad del imputado. El objetivo de estas ofensas es que su duración sea indeterminada en el tiempo y para siempre o, al menos, que dure mucho tiempo.

¹⁸⁰ RÍOS PATIO, op. cit., p. 212.

¹⁸¹ *Ibidem*, p. 213.

¹⁸² *Ib.*, p. 208.

El auto de fe era un acto público realizado al concluir el proceso penal y una vez dictada sentencia condenatoria se imponía suplicio al condenado para que declarara su arrepentimiento antes de ejecutarse la pena¹⁸³.

Por su parte, el sambenito era un saco de lana que se colocaba como prenda de vestir a los reos quienes eran expuestos por la ciudad. El saco tenía diferentes formas y colores dependiendo del delito y de la sentencia en su contra, su finalidad era que el culpable sirva como símbolo y prueba del delito perpetuando en la memoria de la comunidad la persona del imputado y la de sus familiares¹⁸⁴.

El sambenito es un claro ejemplo de estigma proyectado sobre el penado, tal era su magnitud que era obligatorio colgar a los culpables con su saco correspondiente con el nombre del imputado escrito en él, el cual era cambiado por uno nuevo al deteriorarse con el tiempo.

Estas prácticas inquisitivas perviven en la actualidad en la facultad de los órganos persecutores de entregar información de la identidad del imputado a los medios de comunicación, pues distorsionan manifiesta y deliberadamente en una criminología mediática que genera emergencias sociales, crímenes y criminales, alterando sensiblemente la percepción de inseguridad al crear una realidad distorsionada y originar un pánico moral en la sociedad.

VII. CONCLUSIONES

La presunción de inocencia es un derecho humano consagrado, asegurado y garantizado a nivel nacional e internacional. Se trata de un derecho fundamental que funciona como la piedra angular del proceso penal, un principio indispensable para garantizar el desarrollo de un debido proceso racional y justo.

Respecto a este principio de inocencia es necesario remarcar su dimensión extraprocesal, el derecho a recibir el trato de inocente no solo dentro del juicio, sino que también fuera de él por los órganos públicos como los tribunales de justicia y el Estado mismo, y por personas privadas tanto jurídicas como los medios de comunicación como naturales, la ciudadanía.

Una persona estigmatizada es una persona con identidad deteriorada, esto es, según Goffman que existe un abismo entre su identidad socialmente esperable y su identidad real, una

¹⁸³ Ib.

¹⁸⁴ Ib.

discrepancia en su identidad y en la constitución de sí mismo. Un individuo con un estigma es considerado una persona inferior, anormal y peligrosa, y por ello es excluido.

Por su parte el prejuicio de culpabilidad es un juicio anticipado realizado por la opinión pública que distorsiona la realidad de manera inconsciente abandonando la verdad en pos de estereotipos que intentan facilitar la explicación y comprensión de casos complejos y a veces injustos.

La reacción social es todo juicio previo a la realización de un proceso penal, puede afectar tanto a culpables como a inocentes y que viola derechos fundamentales como: el derecho al honor, a la vida privada, a la defensa, a ser juzgado por un tribunal imparcial, entre otros.

La teoría del etiquetamiento señala que la reacción social es un factor determinante en el origen de la desviación del individuo, entonces, es el control social quien crea la criminalidad etiquetando a determinada persona como criminal con su consiguiente estigmatización del imputado.

Estas penas sociales son mucho más gravosas que las penas privativas de libertad, pues son condenas indeterminadas en el tiempo e inapelables, que entran en vigor desde que se masifican en la opinión pública y se mantienen en la memoria social con un daño irreparable para el imputado.

No hay rehabilitación posible para aquel condenado socialmente, ya que no hay una pena exacta que cumplir, se trata de una pena social que queda en la memoria colectiva y que persigue al condenado a todas partes.

Cuando se enfrentan los principios de la presunción de inocencia con la publicidad de los juicios y la libertad de expresión debe ponderarse en favor del primero de estos debido a que se trata de un derecho absoluto y primordial para el correcto desarrollo de un proceso penal. La publicidad y la libertad de expresión no son derechos ilimitados y deben restringirse cuando se afecta el honor y la vida privada.

La relación entre los medios de comunicación con la administración de justicia se ve contaminada por la presión pública que pueden llegar a provocar los mismos medios, quienes tienen como objetivo vender una primicia y un titular llamativo que en ocasiones no corresponde con la realidad del proceso llegándose a producir en muchos casos una falta de entendimiento entre la administración de justicia y los medios de comunicación.

Los juicios paralelos son producidos por los medios de comunicación como mecanismo informal de control social paralelos al desarrollo de un proceso penal. Se trata de pseudoprocesos

que directamente eliminan las garantías del procesado, vulneran el derecho a un juicio justo, a un tribunal imparcial, a la presunción de inocencia, el derecho al honor, a la intimidad y a la propia imagen.

Un poder judicial independiente capaz de aplicar las normas penales resistiendo las presiones sociales asegura un resguardo fundamental de los derechos y de la seguridad de las personas. Sin embargo, una sentencia judicial no solucionará un problema social y por ello no debe esperarse que los jueces actúen conforme a causas sociales y no aplicando la ley como les es correspondido.

La desconfianza en el poder judicial es uno más de los factores que desencadenan los juicios paralelos y los prejuicios de culpabilidad, es así como son los mismos ciudadanos y no el Estado quienes vulneran sus propios derechos fundamentales.

Una forma de legitimar nuevamente al poder judicial es televisando los juicios dando una noción de transparencia implicando de cierta forma a la sociedad en la toma de decisiones y fomentando una mayor y mejor comprensión de los derechos y del funcionamiento de la justicia. Sin embargo, para el correcto desarrollo de los juicios esta televisación debe respetar y proteger en todo momento a los protagonistas del proceso.

Es necesaria una reforma al sistema de administración de justicia incentivando una participación activa de la comunidad haciendo a la ciudadanía más consciente de sus derechos, lo que va a impedir que ellos mismos los vulneren. Además, es necesario simplificar el proceso penal e informar de mejor manera al público para facilitar su comprensión.

Finalmente, la garantía de la presunción de inocencia es una opción por la inmunidad de los inocentes, aún a riesgo de la impunidad de un culpable¹⁸⁵. La sociedad debe tener en mente que un inocente puede ser condenado y un culpable puede ser declarado inocente, la cuestión es, ¿qué queremos que ocurra como sociedad, que exista la posibilidad de que un culpable quede como inocente o que un inocente pueda quedar tras las rejas? La verdad es que hay una realidad inquietante, a veces lo más justo es dejar libre a una persona a la que todos creen culpable¹⁸⁶.

¹⁸⁵ CÁRDENAS RUIZ, M., “La presunción de inocencia”. Derecho penal online, Universidad Nacional del Sur, Buenos Aires, Argentina, 2005. Disponible en: <https://derechopenalonline.com/la-presuncion-de-inocencia/>.

¹⁸⁶ Entrevista a Rodrigo Fluxá, CNN Chile, “Uno asume que los jueces saben más que uno, pero saben lo mismo o menos, y asusta”. Disponible en: https://www.youtube.com/watch?v=4Yec_4IF1OU.

BIBLIOGRAFÍA

ABBOTT MATUS, Luis Felipe. *Medios de comunicación y sistemas de justicia criminal. Aproximación estético-criminológica a tal relación y sus implicancias*. Derecho y Humanidades 9, Universidad de Chile, Santiago, Chile, 2002-2003.

ALDUNATE HUIDOBRO, José Miguel. *La sentencia sobre el caso de Nabila Rifo: Los jueces frente a la opinión pública*, 2017. Reflexiones del documento: *El juicio como espectáculo*. Disponible en: <http://www.observatoriojudicial.org/el-juicio-como-espectaculo-2/>.

ANDRÉS IBÁÑEZ, Perfecto. *Proceso Penal: ¿qué clase de publicidad y para qué?* Estudios sobre Justicia Penal. Homenaje al Profesor Julio B. J. MAIER, Editorial del Puerto, Buenos Aires, Argentina, 2005.

BARRERO ORTEGA, Abraham. *Juicios paralelos y Constitución: su relación con el Periodismo*. ÁMBITOS, N° 6, Departamento de Derecho Constitucional, Universidad de Sevilla, España, Primer Semestre, 2001, pp. 171-189.

CÁRDENAS RUIZ, Marco. *La presunción de inocencia*. Derecho penal online, Universidad Nacional del Sur, Buenos Aires, Argentina, 2005. Disponible en: <https://derechopenalonline.com/la-presuncion-de-inocencia/>.

CARRARA, Francesco. *Opúsculos de derecho criminal*. Temis, Bogotá, Colombia, 1980.

CARREÑO BLANCO, Luz Elena. *Estigmatización social y medios de comunicación en el marco del proceso penal, a partir de una mirada ética, constitucional y legal en Colombia*. Derecho y Realidad, Núm. 23, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, UPTC, Tunja, Colombia, 2014.

CATACORA GONZÁLES, Manuel. *De la presunción al principio de inocencia*. Vox Juris, Revista de Derecho, Año 4, Lima, Perú, 1994.

DE LOS REYES, Cristina. *Resumen de “La identidad deteriorada” de Goffman*. Universidad Nacional de Mar del Plata, Argentina, 2014. Disponible en: https://www.altillo.com/examenes/unmdp/psicosocial/psicosocial_2014_resumengoffm.asp.

EDWARDS, Carlos. *Garantías constitucionales en materia penal*. Editorial Astrea, Buenos Aires, Argentina, 1996.

FERRAJOLI, Luigi. *Derecho y razón: teoría del garantismo penal*. Editorial Trotta, Madrid, España, 1995.

FLUXÁ, Rodrigo. *Solos en la noche. Zamudio y sus asesinos*. Catalonia, Escuela de Periodismo, Universidad Diego Portales, Santiago, Chile, 2014.

GALINDO, Jorge. *Erving Goffman y el orden de la interacción*. Acta sociológica, N° 66, Universidad Autónoma Metropolitana Cuajimalpa, México, enero-abril, 2015, pp. 11-34.

GOFFMAN, Erving. *Estigma: La identidad deteriorada*. Amorrortu editores, 1ª edición, Buenos Aires - Madrid.

GÓMEZ, Andrés, y PROAÑO, Fernanda. *Entrevista a Máximo Sozzo: “¿Qué es el populismo penal?”*. URVIO, Revista Latinoamericana de Estudios de Seguridad, Quito, Ecuador, 2012.

LETURIA, Francisco. *La problemática de los juicios paralelos en la jurisprudencia y doctrina española*. Revista Ius et Praxis, Año 23, N° 2, Universidad de Talca, Chile, 2017.

LLOBET RODRÍGUEZ, Javier. *Código Procesal Penal Comentado*. Editorial Jurídica Continental, San José, Costa Rica, 2006.

MADERO ESTRADA, José Miguel. *Presunción de inocencia y medios de comunicación*. News Network Communication, México, 2013.

MEJÍAS RODRÍGUEZ, Carlos Alberto. *Libertad de prensa, presunción de inocencia y los límites de los medios de comunicación en asuntos judiciales*. Revista Abogacía, No. 65, Instituto Peruano Veritas Iure Vox Dei, Perú, enero-junio, 2021.

MERCADO MALDONADO, Asael y ZARAGOZA CONTRERAS, Laura. *La interacción social en el pensamiento sociológico de Erving Goffman*. Espacios Públicos, vol. 14, N° 31, Universidad Autónoma del Estado de México, Toluca, México, mayo-agosto, 2011, pp. 158-175.

MONROY RODRÍGUEZ, Ángel Augusto. *Construcción del enemigo del derecho penal desde los medios de comunicación*. Advocatus, Volumen 12, N° 24, Universidad Libre Seccional, Barranquilla, Colombia, 2015, pp. 31-45.

MONTALVO ABIOL, Juan Carlos. *Los juicios paralelos en el proceso penal: ¿Anomalía democrática o mal necesario?* Universitas, Revista de Filosofía, Derecho y Política N° 16, Madrid, España, julio, 2012, pp. 105-125.

MORENO ZÚÑIGA, Rebeca. *La identidad deteriorada (desde la perspectiva de Erving Goffman)*. Revista Levadura, México, 2019. Disponible en: <http://revistalevadura.mx/2019/12/19/la-identidad-deteriorada-desde-la-perspectiva-de-erving-goffman/>.

MOSKOWITZ, Gordon B. *Individual Differences in Social Categorization: The Influence of Personal Need for Structure on Spontaneous Trait Inferences*. Journal of Personality and Social Psychology, Vol. 65, N° 1, United States, 1993, pp. 132-142.

MUNDACA QUINTANA, Julio. *La televisión de juicios como herramienta de construcción de una justicia social*. Administración de justicia y lesa humanidad: Aspectos prácticos e institucionales de los procesos, Defensoría Penal Pública, Chile.

NOGUEIRA, Humberto. *Consideraciones sobre el derecho fundamental a la presunción de inocencia*. Revista Ius et Praxis, vol. 11 no. 1, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de Talca, Chile, 2005, pp. 221-241. Disponible en: <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-00122005000100008>.

PÁSARA, Luis. *El conflicto entre medios de comunicación y justicia*. Reforma Judicial, Universidad Nacional Autónoma de México, Comisión Nacional de Tribunales Superiores de Justicia, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2012.

POSE ROSELLÓ, Yaniuska. *Clasificaciones, Crisis y Consecuencias de la publicidad en el Proceso Penal*. Contribuciones a las Ciencias Sociales, Universidad de las Tunas, Cuba, julio, 2011. Disponible en: www.eumed.net/rev/cccss/13/ypr2.htm.

RÍOS PATIO, Gino. *La información policial sobre la identidad del imputado: La criminología mediática en el proceso de construcción del enemigo*. Asociación Civil, Revista Derecho & Sociedad, N° 52, Pontificia Universidad Católica del Perú, Perú, junio, 2019, pp. 207-218.

SALERNO, Andrea. *Violenza TV: II rapporto de Los Angeles*. Reser, Milán, Italia, 1996.

SANGUINO CUÉLLAR, Kenny Dave y BAENE ANGARITA, Eudith Milady. *La resocialización del individuo como función de la pena*. Revista Academia & Derecho, 7 (12), Universidad Libre, Cúcuta, Colombia, 2016.

SARTORI, Giovanni. *Homo videns. La sociedad teledirigida*. Taurus, Buenos Aires, Argentina, 1998.

SCHUBERT STUDER, Georgy. *En Chile existen cerca de 20 casos de condenas erradas*. Disponible en: http://www.proyecto inocentes.cl/sala_prensa/noticias_detalle/73/en-chile-existen-cerca-de-20-casos-de-condenas-erradas.

SIERRA, Lucas. *La reforma sobre la profesión legal y “lo público” en el colegio de abogados*. Revista 93, Defensoría, Chile, septiembre, 2010.

STEVENSON, Bryan. *Just Mercy: A Story of Justice and Redemption*. Spiegel & Grau, New York, United States, 2014.

SUÁREZ, J., PÉREZ, B. SOTO, A., MUÑIZ, J., GARCÍA-CUETO, J. *Prejuicios, estereotipos y asignación de culpa*. Revista Electrónica de Metodología Aplicada, Vol. 16 n°1, Departamento de Psicología, Universidad de Oviedo, España, 2011, pp. 1-12.

THE CLINIC, *Quiénes son los “nazis” que atacaron a Daniel Zamudio*. Nacional, por J. R. G., 20 marzo, 2012. Disponible en: <https://www.theclinic.cl/2012/03/20/quienes-son-los-nazis-que-atacaron-a-daniel-zamudio/>.

TISNÉS PALACIO, Juan Sebastián. *Presunción de inocencia: Principio constitucional absoluto*. Ratio Juris, Vol. 7, N°14, Universidad Autónoma Latinoamericana, Medellín, Colombia, enero-junio, 2012.

TORNERO, Angélica. *Reseña de “Homo videns. La sociedad teledirigida” de Sartori, Giovanni*. Revista Latinoamericana de Estudios Educativos, vol. XXVIII, N° 4, trimestre, México, 1998, pp. 215-218.

VARGAS ROJAS, Omar. *Los juicios paralelos y derecho al juez imparcial*. Revista Digital de la Maestría en Ciencias Penales de la Universidad de Costa Rica, N° 1, Costa Rica, 2009.

Fuentes del derecho.

Tratados.

Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José). Costa Rica, noviembre, 1969.

Convención Europea de Derechos Humanos. Roma, Italia, 1950.

Declaración Universal de los Derechos Humanos. París, Francia, diciembre, 1948.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Nueva York, Estados Unidos, diciembre, 1966.

Leyes.

Constitución Política de la República de Chile. Santiago, Chile, 1980.

Código Procesal Penal. Santiago, Chile, 29 de septiembre, 2000.

Ley N° 2000-516 de Protección a la Presunción de Inocencia y los Derechos de las Víctimas. República Francesa, 15 de junio, 2000.

Jurisprudencia.

Corte Constitucional, 2001, C-774.

STC 171/1990.

STC 136/1999.

Material audiovisual.

12 Angry Men, Sidney Lumet, Orion-Nova Productions, 1957.

Entrevista a Rodrigo Fluxá, CNN Chile, “Uno asume que los jueces saben más que uno, pero saben lo mismo o menos, y asusta”. Disponible en: https://www.youtube.com/watch?v=4Yec_4IF1OU.

Entrevista a Rodrigo Fluxá, Cooperativa FM, “Periodista: Asesinos de Zamudio no eran una banda de neonazis”. Disponible en: <https://www.youtube.com/watch?v=FGFh22QPTKs>.

Just Mercy, Destin Daniel Cretton, Warner Bros., 2019.