

INMORALIDAD DE LA PRISIÓN PREVENTIVA

por
Jorge W. Álvarez*

El título no me pertenece; por eso lo pongo entre comillas, como corresponde en rigor gramatical. Lo tomé prestado de un precioso trabajo del maestro pisano Francesco Carrara, recién aparecido en una revista de criminología y que manos diletas pusieron en las mías, conociendo mi vieja pasión por el tema. Y me dije, esto tiene que conocerse por todos los medios posibles para que la voz del viejo maestro resuene con potencia renovada.

He aquí, estimado lector, el propósito de esta glosa que hoy pongo a tu consideración.

No es el momento ni tampoco tendría mayor interés hacer la historia de la prisión preventiva en este país. Más vale olvidarla por todo lo que tuvo de aborrecible y antijurídica. Sólo cabría apuntar que esa historia, en términos generales, quedó dividida en dos tramos a partir de la sanción de la Ley 15.859 del 31 de marzo de 1987 y por la cual su aplicación se redujo a circunstancias excepcionales, muy pocas por cierto.

Con argumentos elaborados en base a inferencias del texto constitucional y de la ley, en nuestro país se tuvo por verdad jurídica, desde vieja data, que el procesamiento aparejaba *in limine* la prisión preventiva del imputado. Es decir, procesamiento era igual a prisión preventiva. Así durante muchísimos años y no había manera de desempantamar el carro.

Fue recién con la sanción de la ley citada y gracias a la autoridad y determinación de su proyectista, el entonces senador Esc. Dardo Ortiz, que la prisión preventiva pasó a ser la excepción y no la regla.

No obstante, la resistencia inicial fue grande y no era para menos. Un país de presumario secreto -creación del folklore jurídico nacional- y de procesamiento con prisión por el hurto de un televisor, presenciaba ahora cómo el procesado esperaba en libertad la sentencia definitiva. Hasta el propio Poder Ejecutivo se negó a promulgar la ley y ésta se produjo por el transcurso del plazo constitucional (art. 144, C.). El paso a favor de la libertad del hombre fue gigantesco.

Subsisten, no obstante, ciertas desviaciones interpretativas de las excepciones a la norma -tipo grave alarma social- que han pervertido su recta aplicación para escarnio de esa libertad. Dicho de otra manera, la libertad sujeta a los vaivenes de la interpretación.

* Profesor Adjunto de Técnica Forense

Confieso que mi alma se estremeció de gozo al leer y releer tantas veces este trabajo del "Sumo maestro del derecho penal" (Laplaza). Nada menos que Carrara calificando de *immoral* la prisión preventiva, es todo un hito en la percepción jurídica del tema. Y lo hacía en 1872, con expresiones de impresionante actualidad y cuya sola lectura eriza la piel. Veamos algunas.

"Pero no es así en el Reino de Italia, donde el nuevo Código procesal penal de 1865 ha hecho de la prisión preventiva el más *intolerable abuso*, extendiéndola a los más leves e insignificantes delitos, con universal lamento". Y más adelante: "Además, afirmar que tanta precipitación y tanta *manía de cárcel* antes de la condena definitiva, por simples sospechas de faltas, incluso ligerísimas, es una potente causa de *desmoralización* del pueblo".

Admirable el maestro cuando habla de la "manía de cárcel" de algunos jueces y del "celo convertido en libido" de quienes se apresuran a encarcelar por la menor sospecha, en giros hasta hoy inéditos, toda vez que nadie ha osado profanar con expresiones tan condenatorias, el sagrario de la prisión preventiva.

Particularmente, sobre esa causa de desmoralización, agregaba: "La prisión preventiva desmoraliza a los hombres honestos que desgraciadamente son sus víctimas. Desmoraliza por naturaleza propia y más por la **forma** con que es necesario aplicarla".

Y así sigue el maestro. Daría para transcribirlo íntegramente porque la tentación es grande; pero esto dejaría de ser una glosa, como me lo propuse, aunque temo no haberlo logrado. Simplemente, los párrafos finales, que son homéricos: "Pero si aquélla es en las sociedades una culpa de omisión (se está refiriendo a la obligación de castigar a los culpables), es por otra parte culpa gravísima de comisión usar las fuerzas sociales para enviar a los honestos a la escuela del mal y corromper almas puras y honestas".

Así hablaba Carrara en 1872, cual una voz del Sinaí. Impresionante y humano, aborizando con extraña valentía un punto aún no resuelto por muchas legislaciones e inconcluso en la nuestra.

Pues bien; la cruzada a emprender debe tener por meta ganar ámbitos para la libertad del hombre, tomándolos allí donde la prisión preventiva aún subsiste, pues si ésta no cumple ninguna finalidad asegurativa, deja de ser justa para convertirse en "un acto de auténtica tiranía", según el maestro.

En nuestro país bien podría hablarse de una verdadera conspiración del silencio respecto de la prisión preventiva. Algunos chispazos nos recuerdan de tanto en tanto que el fuego puede quemar y no conviene jugar con él. Pero alguien habló más de una vez y dijo verdades de a puño, con argumentos ilevantables. Me refiero al Dr. Adolfo Gelsi Bidart, cuya autoridad intelectual y moral nadie osaría discutir. Al poco tiempo de aprobada la Ley 15.859 decía cosas como éstas: "En nuestro país, en la práctica, la prisión preventiva es una pena anticipada. En consecuencia es una pena absolutamente inconstitucional. Lo que hay que hacer es poner las cosas en sus realidades y la realidad es que no puede haber prisión preventiva si no es con las finalidades que hemos señalado (asegurativas). **Ni alarma social ni ninguna otra cosa por el estilo.** En la práctica, cuando los fiscales dicen que consideran prematura la libertad que se pide y el juez así lo resuelve, se está violando expresamente la Constitución, estableciendo una sanción penal antes de que haya habido proceso y sentencia en legal forma".