

## I. Recensiones

### “CINE Y CRIMINALIDAD ORGANIZADA”

MOIRA NAKOUSI / DANIEL SOTO

Editores

Editorial Cuarto Propio, Santiago, noviembre 2012

PROF. DR. JEAN PIERRE MATUS

El libro, bellamente impreso, contiene la reseña y tres comentarios, uno estético, otro jurídico y otro criminológico, de 25 películas, seleccionadas por representar en lenguaje cinematográfico la idea del delito como una empresa colectiva que va más allá de la decisión de un individuo aislado.

Se presentan películas de varias épocas del cine sonoro, desde las clásicas *M*, de Fritz Lang (1931), pasando por *Nido de Ratas*, de Elia Kazan (1954), *Contacto en Francia*, de Friedkin (1971), y la canónica *El Padrino*, de Francis Ford Coppola (1972). Sin embargo, es notoria la concentración de filmes de los últimos dos décadas, selección que incluye no sólo grandes y conocidas películas de Scorsese (*Goodfellas*, *Los Infiltrados*), Tarantino (*Reservoir Dogs*, *Pulp Fiction*), Ridley Scott (*Blade Runner*, *Gánster Americano*), y Brian de Palma (*Scarface*), sino también filmes de orígenes diferentes, como las latinas *María llena eres de gracia* y *Ciudad de Dios*, la independiente *Promesas del Este* de Cronenberg, la italiana *Gomorra* y la española *Biutiful* (2010), que cierra el listado.

No sé si realmente esta selección significa que el cine de los últimos 20 años, al procurar enlazar con la realidad que viven sus destinatarios, ha cargado las tintas hacia este subgénero, reflejando así artísticamente el mundo en que vivimos, pero el hecho no deja de ser llamativo, al menos como expresión de los intereses y experiencias vitales de los editores y autores de los comentarios de estas películas, en general, todos de menos de 50 años.

En uno de sus prólogos, Francisco Rojas dice con razón que estamos ante un libro extraordinario por el tema y la forma de sistematización de los textos en torno a los 25 filmes escogidos. Y tiene razón. También la tiene cuando afirma que su empleo en la enseñanza podría generar aprendizajes más participativos e ingeniosos.

Sin embargo, y a pesar de mi pasión por el cine y por el Derecho penal, me permito disentir de otro de los prologuistas, pues si bien el arte permite acercarnos a la realidad, no es la realidad; y al mismo tiempo, si bien permite ofrecernos una mirada diferente al fenómeno jurídico, no es ese fenómeno y, por lo tanto, no es cierto que “el séptimo arte dice más que todos los manuales de Derecho juntos”. Dice muchas cosas, incluso cosas que el Derecho no dice, y las dice de manera diferente y hasta, en algunos casos, verdadera.

Pero por decirlo de ese modo diferente, con su propio lenguaje y desde su propio punto de vista, no es Derecho ni pretende enseñarlo o decirlo.

O, desde otra perspectiva, también podríamos decir que el Derecho dice más sobre los delitos que todas los *films noir* que se han rodado: dice, por ejemplo, cuáles son las condiciones ideales por la que unas personas responden criminalmente por sus propios hechos o por los de los otros o los que cometa conjuntamente con otros, y no sólo eso, pues el Derecho también nos dice cómo debemos reconstruir la realidad para determinar si se dan o no esas condiciones ideales.

¡Pero el Derecho no es cine, ni el cine Derecho!

Y quizás allí radica la gran diferencia entre el Derecho que es y el que se supone a través del estudio de los “casos”. Un buen filme nos lleva incluso hasta la psiquis del protagonista, al punto de posibilitar un análisis psicopatológico como el que hace en el libro reseñado Antonio Menchaca del *Michael Corleone* de *El Padrino*. Lamentablemente, el Derecho real no es un *film*: los casos criminales no se construyen a través de un guión ni se cuenta con registros de imágenes para captar las reacciones y emociones de los involucrados en un delito, ni la realidad misma se presenta con la sutileza y los recursos estéticos de los grandes directores (el color blanco en *Caracortada*, la iluminación en *Perros de la Calle*, el granulado y los *flash-backs* de *El Padrino*, Samuel L. Jackson declamando en *Pulp Fiction*, antes de cometer un homicidio: “¡Y os aseguro que vendré a castigar con gran venganza y furiosa cólera a aquellos que pretendan envenenar y matar a mis hermanos!”...).

No comprender esta diferencia entre el “caso ideal” presentado en una película y el “caso real”, que debe construirse a partir de pruebas tan falibles como los testimonios, documentos en lenguaje formalizado, grabaciones de trozos de la realidad en lenguaje más bien procaz que han de interpretarse por quienes las escuchan, pericias para “reconstruir” sucesos del pasado, etc., puede, tras el entusiasmo inicial por los “casos”, tal como aparecen en los filmes o en los textos inventados por los profesores, terminar en frustración, ante la pesada carga que enfrenta quien debe probar ante un tribunal lo que afirma, pues como sostiene el personaje de Denzel Washington en *Día de entrenamiento*, en un juicio lo que importa no es si se tiene o no razón en lo que se dice, sino poder probarlo.

Umberto Eco afirmaba en una entrevista televisiva que la maravillosa diferencia entre el arte, y la literatura en particular, y la historia es que al terminar la lectura de *Los Miserables*, sabemos que *Jean Valjean* ha muerto en París rodeado del amor de *Coseta* y el arrepentimiento de su yerno. Con la historia, sin embargo, no sabemos de la misma manera: Troya y Micenas existieron en la *Ilíada* y en el recuerdo de los griegos; con el tiempo se transformaron en mitología; luego Slichmann las “descubrió” e hizo de nuevo ciudades que *en verdad existieron*. Por lo mismo, hoy podemos afirmar que Napoleón murió en la Isla de Santa Helena, mañana no sabemos.

No obstante lo anterior, es cierto que si suponemos que los “casos” que nos muestran las películas reflejan de algún modo lo que puede ser probado en un juicio, entonces sí resultan muy útiles para la enseñanza del Derecho, pero no porque “enseñen más” que los libros Derecho, sino por otra cosa: porque permiten enseñar a emplear el Derecho en su operatoria básica, esto es, la subsunción de unos hechos determinados y concretos en una norma que establece las condiciones generales e ideales para la aplicación de una sanción.

Y esa tarea, que de antiguo han emprendido los penalistas, como lo demuestra Josep Tamarit Sumalla en su libro “La tragedia y la justicia penal”, donde vincula los “casos penales” del teatro y la ópera con el Derecho español, citando entre otros antecedentes, en lengua española, al propio Luis Jiménez de Asúa y a Quintano Ripollés, y entre los penalistas vivos, a Quintero Olivares, Arroyo Zapatero y García Valdés, puede ser ahora complementada con la selección de los filmes que contiene el libro reseñado y los comentarios que la acompañan. Incluso en obras modestas, como nuestras *Lecciones de Derecho penal*, se pueden ver referencias a Eurípides, cuando en *Las Troyanas* Helena discute con Agamenón que no fue ella, sino Hécuba, la madre de Paris, la causante de la guerra; y a Sófocles, cuando se hace la pregunta si, según el Derecho chileno, se consideraría autor de *parricidio* a Edipo por matar a Layo o de *incesto* a Yocasta, la viuda, por casarse después con aquél, ambos sin saber que Layo era el padre de Edipo; o si Antígona ha de ser responsable o no criminalmente por seguir las leyes de los dioses y enterrar a su hermano Polinices contra la expresa prohibición impuesta por Creonte. Allí también nos preguntamos, siguiendo a Shakespeare, si *Yago* es o no *inductor* de Otelo; si Lady Macbeth lo es de su marido; si los *conjurados* contra Julio César responden de igual modo; si Marco Antonio pronuncia una apología induciendo a matar a los conjurados que asesinaron a César o un simple discurso fúnebre; si el homicidio con veneno es o no un crimen abyecto, y el que más, como diría Hamlet, merecedor de mayor sanción que el homicidio simple; etc.

Luego, la labor de fijación y referencias que los editores han realizado con la publicación de “Cine y Gran Criminalidad Organizada” será, por tanto, de enorme utilidad en la enseñanza del Derecho penal, y en su vinculación con el arte propio del siglo XX. Por eso hay que agradecer los comentarios jurídicos que de los filmes escogidos hacen Raúl Carnevali, Juan Albornoz, Julián Sauquillo, Pedro Gómez, Claudio Bonadio, Laura Zúñiga, Miguel Díaz y García Conlledo, Daniel Soto, Juan Antonio García Amado, María Cristina Rosas, Erich Meier, André Vianna, Juan Guillermo Sepúlveda, Helena Olea, Evaristo Prieto, Claudio Ossa, Carolina Sancho, Ximena Jiménez, Alejandro Valencia, Esteban Usabiaga, M<sup>a</sup> José Meincke, Pablo Bonorino, Roger Campione y Manuel Cancio Meliá.

Lamentablemente, no me es posible en esta breve reseña hacerme cargo de todos estos comentarios, por lo que quisiera concentrarme en algunos aspectos de los mismos que me parece necesario destacar: primero, la conciencia generalizada

de que el crimen organizado de hoy, y especialmente el que se presenta en las películas analizadas, puede caracterizarse como el resultado del empleo sistemático de la violencia para controlar la producción, distribución y comercialización de objetos cuyo comercio se ha prohibido, así como el aprovechamiento de las ganancias obtenidas. Estos objetos son, hoy día, principalmente, las drogas prohibidas, las especies robadas, las autorizaciones y otros actos administrativos, las personas explotadas laboral o sexualmente, y ciertas armas.

Nótese que las actividades principales de estas organizaciones (producir, distribuir, comercializar, etc.) no son, en sí mismas consideradas, delictivas, sino en razón de su objeto. Y que competir por recursos, territorios y clientes tampoco lo es, salvo por el empleo sistemático de la *violencia y la corrupción* como medio para ello.

De hecho, tales actividades son las mismas que desarrolla cualquier empresa que opera con objetos lícitos. Y es un hecho que en las Escuelas de Administración está o estuvo recientemente de moda estudiar *El Arte de la Guerra* de Sun-Tzu, y que muchas empresas también pueden recurrir a la *violencia y la corrupción* para conseguir sus fines de control de mercados (y por eso existe en Inglaterra la ley sobre *homicidio corporativo* y, entre nosotros, la Ley de Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas por actos de *corrupción, financiamiento del terrorismo y lavado de dinero*), aunque no están constreñidas a ello, como sí parecen estarlo las empresas que se dedican al comercio de objetos ilícitos, cuya presencia en el “mercado ilícito” sólo es posible gracias a medios ilícitos, como la violencia contra los competidores y la corrupción de quienes deberían impedirlo.

La idea de que la criminalidad organizada es, antes que nada, una forma marginal o ilícita de hacer negocios con objetos ilícitos, queda claramente reflejada en *El Padrino*, cuya primera entrega gira en torno a si *las familias* ingresan o no al “negocio” del tráfico ilícito de estupefacientes, junto con sus negocios “normales”, como el juego y el tráfico de personas. Y la fuerza de este mercado y sus operaciones ilícitas se refleja en el comentario de Raúl Carnevali: a pesar de la oposición de Vito Corleone, *las familias* terminan aceptando ingresar a este entonces nuevo mercado ilícito, poniendo “de manifiesto una característica muy particular de las organizaciones mafiosas: los negocios son los negocios” y como no hay forma de evitar el tráfico de drogas “es mejor controlarlo”, recurriendo a los muy persuasivos medios que el filme nos muestra.

Y en segundo lugar, los comentarios muestran la evidente incapacidad de la dogmática del Derecho penal actual para “ver” y “procesar” esta clase de fenómenos, anclada todavía en el paradigma del delincuente individual ocasional, como si todos los delitos se cometieran siguiendo el modelo del retrato psicológico del *Raskolnikov* de *Crimen y Castigo*, al cual “se le suman” eventualmente un par de compinches o partícipes. Así, por ejemplo, un tratamiento específico de la profesionalización del delito y del delincuente, que requeriría reconocer una diferenciación

por la forma de vida, es hoy en día un anatema, al menos desde el punto de vista retórico, pues la práctica legal la hace cuando diferencia a los adolescentes de los adultos y a los primerizos de los reincidentes.

Por otra parte, las resistencias dogmáticas para considerar la “asociación ilícita” como un delito autónomo en los casos que la propia ley así lo establece, afirmando que todo es simple “coparticipación”, parece fundamentarse principalmente en la idea del injusto personal, que rechaza lo colectivo como fundamento de mayor peligrosidad (algo que ya reconocía Homero, cuando hace decir a Diómedes en la *Ilíada* que si se le proporciona un compañero podrá enfrentar mejor los peligros y crecerá su valor; misma idea que se expresa en la *banda de hermanos* a que alude Enrique V en el discurso de San Crispín, según Shakespeare) produciendo con ello un vacío de punibilidad, que el legislador pretende llenar introduciendo la agravante de actuar en grupo. Finalmente, los filmes reseñados enfrentan el desconcierto de la dogmática tradicional con sus principios como los de “proporcionalidad” y “culpabilidad”, entendidos en un sentido entre ingenuo y dieciochesco, cuando se ve enfrentada a la idea de que tratándose en el fondo la criminalidad organizada actual de operaciones mercantiles en mercados ilícitos, parece ser cierto que dichos mercados sólo pueden reducirse si se ataca tanto la oferta como la demanda de los bienes transados y que toda respuesta principalmente unilateral, como las emprendidas hasta ahora, que atacan la oferta y conceden múltiples beneficios y exenciones a la demanda, está destinada al fracaso.

Desde el punto de vista de la organización política, este desconcierto tiende a transformarse en negación de la existencia de la criminalidad organizada, como pone de relieve Juan Albornoz, al comentar *Nido de Ratas*, esbozando las siguientes razones que explicarían este rechazo a enfrentar decididamente la existencia el problema: primero, que la “admisión de la existencia de la criminalidad organizada por parte de un gobierno sugiere una seria debilidad institucional y operacional”, “con un corolario tácito de que ciertas áreas geográficas o económicas (...) actúan fuera de la autoridad gubernamental”; y, segundo, porque “hoy sabemos que es difícil, o quizás imposible, que serias y sustanciales actividades de criminalidad organizada puedan tener lugar sin la cooperación y/o la corrupción de elementos políticos y judiciales”.

Para concluir, sólo me queda felicitar a los autores y coordinadores Moira Nakousi y Daniel Soto, por el excelente trabajo que hoy se presenta, escrito en amable y buen castellano, que permite las reflexiones anteriores y muchas más, esperando que sigan ofreciéndonos obras de la misma o superior calidad, que permiten aunar el arte con la enseñanza del Derecho, haciendo realidad el ideal humanista de nuestra profesión.