

INDULTO A VIOLENTISTAS: GRAVÍSIMA SEÑAL

- El proyecto de ley de indulto general importa una señal gravísima a la ciudadanía, a la par de una demostración de indiferencia a la suerte de las víctimas de los delitos a los que se refiere la iniciativa.
- Arremete, además, contra el principio de separación de poderes, tanto por sus presupuestos lógicos como por sus consecuencias.
- Supone la concesión de un beneficio arbitrario en favor de un grupo de presos y no se hace cargo de los problemas del sistema carcelario que dice atender.

Los senadores Juan Ignacio Latorre, Isabel Allende, Adriana Muñoz, Alejandro Navarro y Yasna Provoste presentaron un proyecto de ley que concede un indulto de carácter general a las personas que cometieron delitos en las manifestaciones ocurridas a partir del 18 de octubre de 2019, pero otorgando el beneficio a quienes hayan sido imputados o condenados por estos delitos entre el 7 de octubre de 2019 y el 9 de diciembre de este año. Ello ha conmocionado a la opinión pública, por cuanto, más allá del objetivo declarado por sus autores, importa un desconocimiento de las normas más básicas que rigen al Estado de Derecho y la vida pacífica en democracia.

Además, el proyecto supone desconocer la independencia del Poder Judicial y la autonomía del Ministerio Público, avocándose a causas pendientes e implicando, sin prueba alguna, un actuar políticamente motivado de parte de instituciones que tienen un deber legal de imparcialidad y objetividad.

Por otra parte, otorga el beneficio a personas condenadas o imputadas por algunos de los delitos más graves contemplados en el Código Penal (en adelante, "CP"), muchas de las cuales son reincidentes. Ello constituye, además, una infracción a la igualdad ante la ley, por cuanto la iniciativa concede el beneficio a quienes han cometido estos delitos, por razones políticas, pero se le niega al resto de la población carcelaria. Si lo que se pretende es mejorar las condiciones carcelarias, debe promoverse una política pública en ese sentido y no conceder un beneficio

arbitrario a un grupo por razones políticas, vulnerando, entre otras, la igualdad ante la ley.

Se concluye advirtiendo el riesgo que supondría la aprobación de este proyecto de ley tanto para el Estado de Derecho, como para el sano ejercicio deliberativo que sostiene al régimen democrático.

EL PROYECTO DE LEY

El proyecto de ley concede un indulto general a quienes han cometido delitos con ocasión de las protestas ocurridas a partir del 18 de octubre de 2019. Los requisitos para acceder a este indulto son los siguientes:

- Haber cometido o encontrarse imputado en carácter de autor, cómplice o encubridor, en cualquier grado de desarrollo del delito (tentado, frustrado o consumado); por la comisión de los delitos de alzamiento a mano armada (artículos 121 y 126 del CP); atentado contra la autoridad (artículos 261 y 262 del CP); apropiación o toma de control de vehículos de transporte de pasajeros mediante la violencia (artículo 268 sexies del CP); desórdenes públicos agravados (artículo 268 septies del CP); alteración del orden público (artículo 269 del CP); homicidio frustrado (artículo 391 del CP); delitos de incendio (artículos 474-480 del CP); porte de artefactos incendiarios (artículo 481 del CP); delitos de daño (artículos 484, 485 numerales 1, 6, 7 y 8, 487 del CP); daños a bienes públicos (artículos 495 numerales 1 y 21, 496 numerales 1 y 5); saqueo y robo en lugar no habitado en contexto de calamidad pública (artículos 449 ter; 449 quater y 450 del CP); delitos de la Ley N°17.98 de Control de Armas, maltrato de obra a Carabineros (artículo 416 del Código de Justicia Militar); castración y mutilación de Carabineros (artículos 416 ter del Código de Justicia Militar); amenazas contra Carabineros (artículo 417 del Código de Justicia Militar); los delitos de la Ley N°12.927 sobre Seguridad del Estado y los adolescentes que hayan cometido estos delitos y estén siendo investigados conforme a la Ley N° 20.084 de Responsabilidad Penal Adolescente.
- Haber cometido dichos delitos entre el 7 de octubre de 2019 hasta el día de la presentación del proyecto de ley, esto es, el 9 de diciembre de 2020.
- Haberlos cometido en el contexto de protestas o con ocasión de ellas.
- No ser miembro de las Fuerzas de Armadas y de Orden y Seguridad Pública, o funcionario de cualquier organismo o poder del Estado.

En cuanto a las personas que se encuentren sujetas a alguna medida cautelar, privativa o restrictiva de libertad por estos delitos, el proyecto dispone que sólo por el hecho de solicitarse su revisión invocando la concurrencia de condiciones para que proceda el indulto, éstas deben ser revocadas hasta que el juez resuelva sobre la solicitud.

Finalmente, cabe señalar que la iniciativa dispone que el indulto se aplica tanto a las personas condenadas como imputadas, quienes no tendrán el carácter de condenados para todo efecto legal.

APOLOGÍA DE LA VIOLENCIA: UNA RETÓRICA MENTIROSA

Desde el 18 de octubre de 2019, la apología de la violencia y, en otros casos, la condescendencia o tolerancia a la misma por parte de determinados sectores, ha puesto en jaque tanto el orden institucional del país, como la posibilidad del diálogo democrático.

La violencia es un problema consustancial a la convivencia humana que, lamentablemente, ha existido y seguirá existiendo siempre. De hecho, algunos de los delincuentes que integran la llamada “primera línea” provienen de ambientes violentos, destruidos por la marginalidad y el narcotráfico. Pero una cosa es la constatación empírica de un fenómeno preocupante y que por cierto constituye un desafío que debe ser abordado, y otra muy distinta es su relativización ética y su reivindicación para fines políticos.

Lo llamativo del uso político de la violencia que hoy presenciamos es su carácter ambiguo. Por una parte, se afirma condenar la violencia. Por otra parte, algunos de quienes dicen condenarla pretenden, a la par, hacer avanzar agendas sirviéndose de ella. Este proyecto de ley profundiza dicha tendencia.

En la motivación del proyecto leemos que “los actos que revisten características de delito, cometidos por ciudadanos y ciudadanas, son punibles desde la perspectiva penal; sin embargo, respecto de estos delitos en el contexto que se indica, se ha vivido un proceso distorsionado por una respuesta estatal desproporcionada”. En otras palabras, aunque se reconoce el carácter delictivo de los actos desde un punto de vista que se califica de “formalista”, se omite toda forma de condena moral a los mismos. “La violencia es irracional –dice el sacerdote Felipe Berríos, citado en el proyecto– pero el estallido tenía algo de ético”. El resultado es un discurso

tendiente a deslegitimizar la respuesta estatal que, por definición, se sigue de la comisión de los ilícitos penales.

Cabe recordar que la violencia y la ética están reñidas por definición. Como bien señala el filósofo Jorge Millas, la violencia “es el empleo de la fuerza sin apelación para la víctima y sin normas suprapersonales de responsabilidad y de regulación para el victimario”¹; precisamente como lo pretende este proyecto de ley. Contra los esfuerzos retóricos de los redactores del proyecto, la consideración de las víctimas impide toda justificación política o intelectual de la violencia en fines ulteriores.

Como era de esperar, los redactores del proyecto abundan en la defensa del derecho a la protesta y en la legitimación de las manifestaciones, que ya no se molestan en calificar de “pacíficas”. Al respecto, cabe recordar que tanto nuestra Constitución como todos los instrumentos internacionales protegen el derecho a reunirse y manifestarse “siempre que la protesta sea pacífica, sin armas y que no implique en sí o sea ocasión para la perpetración de delitos”². El derecho a la protesta violenta no existe. Entonces, mal podría la ley o la autoridad “criminalizar” actos violentos, que bajo ningún respecto se encuentran amparados bajo el derecho a reunión. Más aún, son precisamente quienes comenten ilícitos los que perturban el derecho de los manifestantes pacíficos, generando caos y provocando la respuesta policial.

DESCONOCIMIENTO DE LA INDEPENDENCIA JUDICIAL Y DE LA AUTONOMÍA DEL MINISTERIO PÚBLICO

El proyecto de indulto infringe la separación de poderes del Estado por partida doble. Por una parte, el indulto se aplica tanto a quienes han sido condenados como a los imputados, es decir, personas que se encuentran sometidas a un proceso penal en curso. Atendido que el indulto tiene por objeto perdonar la pena, todos los casos en que se aplique a personas que no han sido aún condenadas constituye, más bien, una intromisión en las investigaciones y procesos judiciales en curso.

Entonces, respecto de estos casos, es claro que se infringe el artículo 76 de la Constitución, en cuanto prohíbe al Congreso Nacional “[...] ejercer funciones

¹ Jorge Millas, (1975), "Las máscaras filosóficas de la violencia" Dilemas, n° 11. Santiago: Editorial Universitaria, página 19.

² Domingo Hernández, (2014) “Parámetros sobre el derecho a la protesta social y garantías constitucionales. El caso chileno”, Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano, Año XX (2014), p. 354.

judiciales, avocarse causas pendientes, revisar los fundamentos o contenido de sus resoluciones o hacer revivir procesos fenecidos”.

Por otra parte, los redactores del proyecto razonan como si los jueces y los fiscales actuaran bajo las directrices políticas del Gobierno o suponiendo una motivación ideológica para sus actos, desconociendo la independencia judicial y el principio de separación de poderes. En efecto, el proyecto critica “la manipulación del poder punitivo con fines de criminalización de la protesta social, caracterizado entre otros por la acusación a manifestantes de delitos como daños al patrimonio, coacción, o amenazas, adaptando, en ocasiones, las figuras delictivas para que se puedan aplicar a los actos de manifestantes que se desean penalizar y así poder justificar su detención y la aplicación de la prisión preventiva”.

Ante semejante acusación, no cabe sino preguntar quién o quiénes habrían cometido estas irregularidades. Atendida nuestra estructura institucional, la respuesta no puede ser otra que los fiscales y los tribunales de justicia. Es decir, se estaría suponiendo que un órgano constitucional autónomo, como lo es el Ministerio Público, en coordinación con una rama independiente del Estado, como lo es el Poder Judicial, habrían “manipulado” sus atribuciones legales con un propósito político, a saber, “criminalizar la protesta social”.

No sólo es una acusación gravísima, sino que además resulta inverosímil, pues no se vislumbra qué provecho podrían obtener los fiscales y los jueces de semejante persecución política. De hecho, el Fiscal Nacional negó la existencia de presos políticos en Chile y el Consejo de Fiscales aprobó una declaración pública afirmando que la aprobación del proyecto sería “una gravísima señal para la convivencia social”³. Por su parte, la ministra vocera de la Corte Suprema señaló que “los jueces no fallan de acuerdo a la postura política o ideológica de un imputado, fallan conforme a las pruebas que presentan las partes”⁴.

Encontramos una aplicación de lo anterior en la discusión sobre las detenciones ilegales. El proyecto cita como un argumento a favor del indulto que “en la primera semana de manifestaciones, casi se cuadruplicó la cantidad de detenciones que en esas audiencias se declararon ilegítimas, pasando de ser el 2% de las detenciones al 7,6%, debido a que no había pruebas de que se hubiera cometido un delito y, en

³ El Mercurio, 16 de diciembre 2020, “Los jueces no fallan de acuerdo a la postura política o ideológica de un imputado”, página C6.

⁴ Id.

algunos casos, porque los detenidos habían sufrido abusos cometidos por Carabineros”. Pero, precisamente, este aumento de las detenciones ilegales⁵ -según las cifras de la Defensoría Penal Pública- en un momento de caos, da cuenta que los juzgados de garantía sí controlaron las actuaciones de Carabineros y resguardaron las garantías procesales de los imputados. Más aún, el indulto no se aplicaría a estos casos, sino a aquellos que los jueces de garantía estimaron que la detención y las demás medidas de apremio habían sido aplicadas de conformidad a la ley, lo cual es un evidente contrasentido.

En cualquier caso, si los patrocinantes de la iniciativa cuentan con pruebas para sostener tamaña acusación o si lo que sostienen es que ha habido una falta a las reglas procesales o sustantivas para haber decretado las detenciones u otras medidas preventivas por este proyecto de ley cuestionadas, no es el Congreso la sede para resolverlo, sino los Tribunales de Justicia invocando los artículos 144 y 145 del Código Procesal Penal.

GRAVEDAD DE LOS DELITOS

Los delitos abordados por el proyecto no incluyen, como se ha dicho, meras faltas por desórdenes públicos, cuestión que tampoco correspondería bajo los mismos argumentos ya señalados, sino que abarcan delitos gravísimos, incluyendo el incendio, el homicidio frustrado y la castración y mutilación de Carabineros.

Según informó la Defensoría Penal Pública, en los tres primeros meses del estallido social asumieron 72.350 causas, de las cuales 16.600 están vinculadas a las protestas. De éstas, sólo 68 imputados se encuentran con prisión preventiva. En 18 de estos casos la medida cautelar se explica por procesos anteriores y de los 50 restantes, sólo en tres casos sus acciones estaban motivadas por la protesta.

Además, junto con la gravedad de los delitos, es igualmente grave la confusión en la que incurre la iniciativa en relación con los efectos del indulto, desconociendo las diferencias entre este último y la amnistía. Al respecto, el proyecto de ley dispone que las personas imputadas y condenadas por los delitos, beneficiadas con el indulto, no tendrán el carácter de condenados para todo efecto legal, en circunstancias que el indulto sólo remite o conmuta la pena, pero no quita al favorecido el carácter de condenado para efectos de reincidencia o nuevo delinquiramiento u otros efectos legales.

⁵ http://www.dpp.cl/sala_prensa/noticias_detalle/9875/defensores-publicos-han-representado-a-mas-de-24-mil-detenedos-desde-el-inicio-de-la-crisis-social

De esta manera, más que un indulto –que constituye un perdón frente a la pena y supone, por tanto, una condena ejecutoriada– se trata de una amnistía –que corresponde a una condonación y perdón del delito y, por tanto, exime de responsabilidad penal–. La diferencia entre una y otra no es menor, agravándose, en consecuencia, la señal que se entrega a la ciudadanía.

EL PROBLEMA CARCELARIO, LAS PRISIONES PREVENTIVAS Y LA IGUALDAD ANTE LA LEY

Finalmente, el proyecto de ley hace hincapié en las condiciones de hacinamiento de las cárceles chilenas, así como en el atraso de los procesos penales de los imputados que se encuentran bajo prisión preventiva.

Es innegable que las condiciones de hacinamiento de nuestro sistema carcelario son alarmantes, y constituyen un problema institucional que se arrastra por años y que obstaculiza gravemente la rehabilitación de las personas privadas de libertad. Pero es un problema institucional completamente desvinculado de las condenas o medidas cautelares aplicadas a quienes han cometido delitos durante las protestas.

Lo mismo puede decirse respecto de la aplicación de la prisión preventiva respecto de causas que se han visto retrasadas a causa de la pandemia por Covid-19. Tal es la magnitud del problema que, en septiembre de este año, el Presidente envió un proyecto de ley que reforma el sistema de justicia para enfrentar el atraso en la tramitación de causas en los tribunales⁶. Sin embargo, se trata nuevamente de un problema institucional que trasciende la situación de las personas sujetas a prisión preventiva a causa de delitos cometidos en el contexto de las protestas.

En consecuencia, junto con reconocer los problemas invocados, no puede atribuírseles ninguna intencionalidad política, como si las condiciones carcelarias o el atraso en la tramitación de causas afectaren única y especialmente a los beneficiarios del indulto.

En cambio, aplicar un indulto a un grupo específico de personas atendiendo a la finalidad política con que cometieron los delitos que se les imputa o por los que fueron condenados, resulta discriminatorio contra todo el resto de la población carcelaria. Más aún, ello implicaría indultar a quien comete un delito por

⁶ Boletín Nº13752-07.

motivaciones políticas, pero no concedérselo a quien comete el mismo delito en otro contexto y con otras motivaciones, premiando a la violencia política e infringiendo flagrantemente la igualdad ante la ley.

CONCLUSIÓN

La aprobación de un indulto a personas que cometen delitos en el contexto de las protestas del último año sería una señal gravísima para nuestra democracia y nuestro Estado de Derecho. Junto con las críticas efectuadas, constituiría una verdadera invitación a modelar el debate constituyente y legislativo en el futuro, por medio del uso de la fuerza y otras medidas ilegítimas de presión, desquiciando la deliberación política. De este modo, se habrá usurpado la voluntad democrática expresada en el voto, pues los violentistas sabrán que cuentan, en los respectivos foros de discusión, con miembros dispuestos a defender su impunidad. De este modo, la protección de las víctimas de estos delitos quedaría completamente subordinada a los fines que se pretenden alcanzar por medio del uso de la violencia. Es obvio que ninguna deliberación democrática y ningún orden institucional pueden funcionar sanamente en estas condiciones.