

FALLO REABRIRÓ PROCESO POR DESAPARICIÓN DE EX GAP:

Suprema Ratificó Tesis del Delito Permanente

En un fallo que sólo contó con la oposición del auditor militar Edwin Blanco, la Sala Penal de la Corte Suprema volvió a ratificar su tesis del delito permanente, cuestionada en los últimos días por parlamentarios opositores.

El alto tribunal acogió un recurso de casación y ordenó a la justicia militar la reapertura del proceso por la desaparición del ex miembro del GAP Félix Vargas Fernández, luego de estimar que está acreditado que fue detenido ilegalmente por agentes de la Dirección de Inteligencia Nacional (DINA) a fines de 1973.

Nuevamente, la Sala Penal consideró que no se puede aplicar el decreto ley de amnistía de 1978, debido a que el delito investigado "continúa consumándose en tanto el sujeto pasivo no recupere su libertad".

En el proceso que lleva el ministro Juan Guzmán Tapia por la comitiva militar del general Sergio Arellano Stark se habla también de "delito permanente", pero el magistrado alude con ello al secuestro agravado. En el fallo conocido ayer, el alto tribunal considera que la "privación arbitraria e ilegal de libertad ambulatoria" es equivalente al secuestro en cuanto a su permanencia en el tiempo.

Para los magistrados no se puede aplicar la amnistía al no estar acreditada la aparición con vida de la persona o su fallecimiento y que tampoco se sabe si su eventual muerte pudo ocurrir en un período que quedara fuera del considerado en el decreto ley de amnistía.

"Adicionalmente, no se ha establecido cuál fue el destino posterior del detenido, lo que es absolutamente relevante para determinar la existencia de otros delitos concurrentes materialmente con el de detención irregular y que pudieren variar, entre otros aspectos, los plazos de prescripción del delito", sostiene el fallo.

Además, el alto tribunal consideró que no se puede aplicar la amnistía en términos generales, sin que hubiese procesados en la causa y que tampoco se puede hacer sin agotar la investigación.

El voto de mayoría fue pronunciado por los ministros Luis Correa Bulo, Alberto Chaigneau, Enrique Cury, José Luis Pérez, y el abogado integrante Vivian Bullemore.

En su posición de minoría respecto de ratificar el sobreseimiento definitivo por amnistía, el fiscal Edwin Blanco señala que está acreditado que Félix Vargas Fernández fue detenido por personal perteneciente a un organismo de inteligencia, sin disponerse hasta la fecha de noticias acerca de su paradero.

Sin embargo, en opinión del oficial de justicia el delito de detención ilegal deba darse por cometido y aplicar respecto de esa infracción legal la amnistía.

La tesis del "delito permanente" ha recibido críticas de parte de la oposición. El presidente de la UDI, diputado Pablo Longueira la calificó de "poco seria" y dijo que los tribunales están avalando una "jugarreta".

También se pronunciaron en contra de esas decisiones judiciales el Instituto Libertad y Desarrollo y el senador designado Jorge Martínez Busch.

"UNA HÁBIL FICCIÓN JURÍDICA"

Y ayer, abogados constitucionalistas terciaron en el debate.

Apartándose de las fuertes discrepancias entre los timoneles de la UDI y RN y el oficialismo por este mismo asunto, los abogados constitucionalistas Arturo Fermandois y Waldo Ortúzar hicieron un análisis en profundidad del tema y coincidieron en que la teoría del secuestro permanente es "una hábil ficción jurídica", pero que sólo constituye "un verdadero subterfugio para no aplicar la amnistía".

Según ambos profesionales, la citada tesis desencadena una sucesión de interpretaciones y conclusiones absurdas de las cuales el sistema judicial tendrá que hacerse cargo en su momento.

Fermandois planteó que si el delito de secuestro se continúa cometiendo en el tiempo, quienes

- No obstante, en medio del debate jurídico y político generado en torno al tema, constitucionalistas advirtieron que se trata de una "hábil ficción" que busca la no aplicación de la ley de amnistía.



CLAUDIO PARRA

CASO COMITIVA:

Revocadas Libertades

La Quinta Sala de la Corte de Apelaciones de Santiago denegó tres libertades provisionales solicitadas por encausados en el proceso que lleva el ministro de fuera Juan Guzmán Tapia, que tramita las 101 querrelas contra el senador Augusto Pinochet.

Por la mañana, el tribunal revocó la concesión de la excarcelación al general (r) Sergio Arellano

Stark y al brigadier (r) Pedro Espinoza, ambos procesados como autores de 19 secuestros calificados, al aplicárseles en contra la tesis del "delito permanente".

Pasado el mediodía, el tribunal ratificó la negativa de concederle la excarcelación al ex fiscal militar Mario Acuña Riquelme, encausado por diez secuestros en la localidad de Pisagua.

cumplan y purguen condenas por "secuestro permanente" tendrán que volver a ser condenados porque el delito se seguiría perpetrando. "Ello se transformaría en una condena de delincuentes y no de delitos. Se perseguirían a las personas y no al delito mismo porque no habría razón para sostener que si se sigue cometiendo y no hemos aceptado que las personas fallecieron, que parece ser la conclusión lamentable y dolorosa, entonces habría que seguir condenando", advirtió.

Otra conclusión absurda a la que lleva tal interpretación —dijo— es que se tendrían que aceptar denuncias o reclamaciones contra la autoridad administrativa (policías y fuerzas de orden y seguridad) y contra la autoridad judicial por no desplegar toda la actividad necesaria por ubicar a los secuestrados.

Igualmente dejó en claro que el delito de secuestro necesariamente termina con el fallecimiento de la persona y si, por diversas vías, se ha concluido que lamentablemente los secuestrados están fallecidos no es posible, entonces, sostener que se está en presencia de la continuación del secuestro. "Esa es una construcción jurídica muy hábil, le insisto, pero no se condice con el espíritu y la letra del delito contemplado en nuestro Código Penal", puntualizó, coincidiendo con el planteamiento del abogado Waldo Ortúzar.

EL MODELO ESPAÑOL

Los mismos constitucionalistas sostienen que si se quiere crear la nueva figura penal del "secuestro permanente" es preciso hacerlo

por la vía legal, tal como ocurrió, por ejemplo, en España.

En 1973, el legislador español entendió que una eventual desaparición de una persona no está incluida dentro del concepto tradicional del secuestro y por ello aprobó el artículo 166 del nuevo Código Penal, precepto que dispone que "el reo de detención ilegal o secuestro que no dé razón del paradero de la persona detenida será castigado, según los casos, con las penas superiores en grado a las señaladas en los artículos anteriores de este capítulo, salvo que la haya dejado en libertad".

Esta norma tiene su antecedente en el artículo 483 del antiguo Código Penal español, respecto del cual se formulaban semejantes críticas, basándose especialmente en el monto de la pena, a saber, reclusión mayor, lo que hacía sospechar de su vinculación con el asesinato.

Para los autores Carbonell y González Cussac la desaparición de la víctima de una detención ilegal hace más grave el delito original, o, dicho de otro modo, incrementa el disvalor del injusto, pues a partir de ese momento el actor "responde no sólo de la ilegalidad de la detención, lo que es obvio, sino también del hecho de no devolverle la libertad, como debió hacer".

En todo caso, se explicó, la figura del artículo 166 del Código Penal español ha sido criticada fuertemente por la doctrina, por cuanto traspasa el peso de la prueba al inculcado (se supone que sabe el paradero del detenido), lo que es una infracción a un principio general en el sistema penal.

"En Chile esta figura no existe y jurisprudencialmente infringe el principio de legalidad y tipicidad", arguyó, tras precisar que en

El abogado defensor del senador vitalicio Augusto Pinochet, Ricardo Rivadeneira, en los Tribunales. En el marco de la causa por el desafuero del ex gobernante, los abogados se han sumado en una polémica acerca de lo que se ha llamado "delito permanente", lo que ha sido duramente cuestionado por el Instituto Libertad y Desarrollo, partidos de oposición y algunos constitucionalistas.

aquí toda la lógica del delito de secuestro dice relación con la retención de una persona cuya muerte, evidentemente, hace terminar el delito, precisó.

Insistió en que si bien la interpretación de los tribunales puede ser una "construcción jurídica hábil", ella deriva en una conclusión que "lamentable y dolorosamente" es totalmente "irreal y absurda". "Es el punto de partida para una cadena de errores y pienso que no corresponde activar esa cadena, porque las consecuencias que continúan van a ser todas absurdas".

"Lo real es que esas personas han fallecido y lo han dicho sus propios deudos. Ahora bien, esa ficción jurídica es peligrosa y si desde el punto de vista conceptual pudo justificarse, en el más extremo de los casos, como una forma de poder continuar con la investigación, pienso que en el plano criminal es totalmente inaceptable", respondió ante una consulta puntual.

Otro factor a considerar es el hecho de que el delito de secuestro está pensado para que lo cometa un particular y no un funcionario público. Así lo avalan, por lo demás, varios dictámenes judiciales en los cuales se indica que casos de detenidos-desaparecidos constituyen única y exclusivamente los delitos de detención ilegal o arbitraria del artículo 148 del Código Penal, toda vez que los encausados eran funcionarios públicos que en su actuar lo hicieron en su calidad de tal.

"Aquí se ha dicho que hubo una política de Estado dirigida a secuestrar y en ese caso el delito lo debió haber cometido un funcionario público y no un particular", comentó Fermandois.

Máximo Tribunal: UDI Pide Reemplazar Vacancia de R. Dávila

- Diputado Cristián Leay indicó que así se resolverá cualquier duda respecto de la incidencia del caso desafuero en la demora.

La UDI demandó a los poderes Judicial y Ejecutivo proceder al reemplazo de la vacancia que se produjo en la Corte Suprema, en enero pasado, al fallecer el ministro Roberto Dávila.

El diputado Cristián Leay dijo que de esta forma se despejará cualquier duda que exista respecto de la posibilidad o no de que el proceso de desafuero del senador Augusto Pinochet esté motivando la demora.

El parlamentario hizo referencia al hecho de que una vez producida la vacante, la Corte Suprema debió nominar una quina a partir de la cual el Jefe de Estado debe elegir un nombre. Este debe ser ratificado en votación secreta por los dos tercios del Senado.

Si bien Leay consideró como una decisión adecuada que el reemplazo no lo realizara el ex Presidente Eduardo Frei, ya ha pasado un tiempo prudencial —dos meses— y nada justifica el retraso.

Según el dirigente opositor, el Gobierno ha asegurado que el proceso en contra de Pinochet debe ser fallado con absoluta independencia por los tribunales de justicia.

"Sin embargo, llama poderosamente la atención que después de transcurridos meses desde el fallecimiento del ex ministro Dávila el máximo tribunal aún no conforme la quina, y por lo tanto, el Gobierno no envíe al Senado el nombre propuesto para llenar el cargo", dijo.

Leay afirmó que esto es claramente inconveniente porque conspira contra un mejor desempeño de la Corte Suprema y especialmente grave porque siembra dudas sobre la libertad de los ministros de la Corte de Apelaciones de Santiago para dictar un veredicto en el caso Pinochet.

El diputado fue explícito al indicar que la demora podría explicarse por el hecho de que aquellos ministros que fallen a favor de Pinochet no serían considerados por el Presidente.

No obstante, también se hizo cargo de la situación inversa, es decir, del temor de aquellos que por votar en contra de Pinochet no sean ratificados por los senadores de oposición.

Por lo mismo, insistió en que para despejar cualquiera de estas suposiciones se debe llenar ahora la vacante.

La demanda fue fundamentada también por el diputado en el hecho de que una sala de la Corte Suprema está trabajando sin uno de sus miembros y que de ser nominada ahora la quina no cabría ninguna duda de que ellos serían electos por sus condiciones profesionales.

Este tema podría verse acentuado en las próximas semanas, de aprobarse el proyecto de ley que establece una millonaria indemnización a los ministros de la Corte Suprema que están próximos a cumplir los 75 años.

De acogerse un grupo de ministros a jubilación bajo esta norma serían cerca de 10 las vacantes que habría que llenar y según Leay, ello forzaría negociaciones entre los poderes.