

ALGUNOS PROBLEMAS DE LA COLABORACIÓN EFICAZ, LOS INFORMANTES Y OTRAS FIGURAS DE EXCEPCIÓN EN LAS LEGISLACIONES ESPECIALES

Por **Claudio Gálvez G.**,
Defensor Regional de Arica y Parinacota.

En el sur de Chile, en el contexto del llamado ‘conflicto mapuche’, una causa llamó la atención de los medios de prensa en febrero de este año. Era el caso de un asalto a un peaje ocurrido en 2009, en que un testigo protegido de la Fiscalía declaró en juicio que él estaba infiltrado hace años en el movimiento mapuche, como informante de Carabineros, participando directamente en la planificación y ejecución de atentados y asaltos para reunir información que permitiera inculpar a los comuneros.

Este ‘testigo protegido’, cuya identidad se mantuvo en reserva durante la investigación, resultó clave en las absoluciones de causas ligadas e iniciadas el mismo año 2009 (este caso, conocido como ‘peaje Quino’, y otro llamado ‘incendio Tur Bus’), en las que su falta de veracidad resultó manifiesta y sus relaciones con las policías al menos confusas.

En efecto, al irse investigando fueron apareciendo más detalles de este personaje, develándose antecedentes de

detenciones por posesión de marihuana, por porte ilegal de arma de fuego y una condena por hurto de material de guerra, los que habrían generado el acercamiento de policías vinculados a la investigación de causas mapuche, quienes aprovechando sus relaciones con el movimiento le ofrecieron salidas a sus causas penales a cambio de colaboración.

Ello después derivaría derechamente en su reclutamiento como informante remunerado, todo ello según el testimonio que dio en juicio y que posteriormente trataría de ser desmentido por Carabineros y la propia Fiscalía, quienes señalaron que se trataba de un imputado que estaba acogido a los beneficios de la delación compensada en virtud de las disposiciones de la Ley Antiterrorista, y que su intervención se refería siempre a delitos pasados, en los cuales había participado, pero no en la planificación de atentados, y que no tenía calidad de informante ni recibía remuneración alguna, destacándose que en las causas a que hacíamos mención, presentadas por la fiscalía como causas terroristas,



fue el único condenado (siempre con beneficios, pese a lo cuestionable del cumplimiento de los requisitos legales para su procedencia).

Sin embargo, casi todos los imputados en ellas debieron pasar meses y hasta años en prisión preventiva antes de obtener sus absoluciones en juicio, gracias al testimonio de este singular ‘testigo protegido’, acogido a los beneficios de la institución de la cooperación eficaz o delación compensada.

Paralelamente, a fines de 2013 estalló en el extremo norte de Chile el denominado “caso OS-7”, que significó -entre otras cosas- la remoción del jefe nacional y de los jefes de la zona norte de dicho departamento policial, además de mantener -a la fecha- a un fiscal adjunto suspendido de sus funciones.

En este caso, la Fiscalía actualmente ha acusado a funcionarios policiales del OS-7 (jefaturas y operativos) de internar cargamentos de droga al país para realizar “montajes” de procedimientos de incautación de droga en situación de flagrancia, para lo cual realizaban coordinaciones con un informante de las policías que residía en Bolivia y que no era detenido en estos procedimientos pese a tener órdenes de detención vigentes, para la compra de droga con dineros fiscales, realizándose contactos con proveedores de drogas no identificados en ningún registro o parte policial, entregas vigiladas de drogas falsas, falsificación de partes policiales, etc. Y todo ello, supuestamente sin autorización de la Fiscalía y fuera de los presupuestos legales.

A la fecha, esta causa está aún en espera de la realización de la audiencia de preparación de juicio oral y el posterior juicio, mientras que los principales imputados están en prisión preventiva desde el inicio de la investigación.

Causas como las mencionadas no son lamentablemente excepcionales, sino la expresión de una problemática mayor y, sin perjuicio de que en los casos del conflicto mapuche a que nos referíamos aparecen varias figuras reñidas con el estado de derecho (aplicación de Ley Antiterrorista, uso impropio de testigos protegidos, etc.), que de por sí darían para escribir varios artículos, y que en el caso OS-7 también aparecen varias figuras ligadas al abuso de las figuras de investigación contenidas en legislaciones especiales (la Ley N° 20.00 en este caso), llama la atención en ellas el uso, abuso y confusión con el sistema de delaciones compensadas y los informantes, agentes encubiertos y reveladores.

“Los sistemas de delación compensada generan las más indeseadas consecuencias para un sistema penal: personas absueltas -inocentes, por tanto- que pasan meses y años en prisión preventiva, culpables libres de toda persecución penal, persecutores que pierden la noción de límites y legalidad en la búsqueda de una condena a todo evento, legislaciones especiales que se ven sobrepasadas en la práctica y sus figuras distorsionadas y ocupadas fuera de los supuestos para los que fueron pensadas y, finalmente, desprestigio y falta de confianza en todo el sistema por la ciudadanía”.

En general, siempre ha existido una fuerte corriente crítica desde la dogmática penal a las figuras legales que, amparadas en situaciones excepcionales (gran tráfico de drogas, terrorismo que atenta contra las bases del Estado), rompen con los esquemas tradicionales de garantías, requisitos y restricciones del derecho penal.

Sin embargo, aun cuando con la mejor de las voluntades se pudiera conceder que situaciones excepcionales de la gravedad de las mencionadas puedan requerir respuestas igualmente excepcionales del Estado y del derecho penal, el uso fuera de las situaciones para las que fueron originalmente pensadas y el abuso producido en la práctica de las técnicas especiales de investigación complejizan la discusión.

Cuando, además, las propias legislaciones de excepción desnaturalizan y confunden o permiten confundir las calidades de unas figuras legales y otras, o pasar de unas a



“En general, siempre ha existido una fuerte corriente crítica desde la dogmática penal a las figuras legales que, amparadas en situaciones excepcionales (gran tráfico de drogas, terrorismo que atenta contra las bases del Estado), rompen con los esquemas tradicionales de garantías, requisitos y restricciones del derecho penal”.


otras (de cooperador eficaz a informante, de informante a agente encubierto o revelador, etc.), el problema se acrecienta, especialmente si constatamos por la realidad de causas como las aquí tratadas que su uso se comienza a convertir en práctica policial habitual, con o sin el conocimiento y/o aquiescencia del Ministerio Público, extendiéndose como herramienta general de investigación incluso en casos en que legalmente no procede (por ejemplo, la legislación antiterrorista no considera -y por tanto no faculta a ocupar- figuras como el agente encubierto o los informantes).

Tanto en los casos ‘peaje Quino’, ‘Tur Bus’ y ‘OS-7’ se puede constatar cómo la manga ancha del legislador en la extrema permisión de figuras y facultades supuestamente reservadas para casos excepcionales, ha generado una situación en que las policías hacen un uso tan frecuente y abierto de éstas, que se pierde por ellos mismos la noción de lo correcto o incorrecto, como también que pierde definición la frontera entre la legalidad y la ilegalidad.

Todo pasa a ser considerado correcto si sirve a un fin, y así vemos delaciones compensadas confundidas con la figura del informante y del agente encubierto, uso de informantes fuera de registro, participación de éstos en ilícitos por los que no se les persigue (o se le persigue privilegiadamente, con penas meramente simbólicas, a fin de usar al partícipe como testigo), realización de ‘montajes’ policiales, etc.

Si además consideramos que la propia ley (como en el caso de la ley de drogas) permite a los informantes actuar como agentes encubiertos o reveladores, abriendo la puerta para que delinquentes habituales pasen a realizar acciones en principio sólo permitidas a los agentes policiales (y más grave aún, que gocen de una exención de responsabilidad criminal por los delitos “en que deban incurrir” en dicha calidad), no es de extrañar que se multipliquen casos como éstos, en que los organismos persecutores terminan viéndose en la incómoda posición de tener que realizar aclaraciones y dar explicaciones -no siempre convincentes- sobre su actuar dentro de un marco de legalidad.

Por otra parte, los sistemas de delación compensada -de por sí criticados por los incentivos perversos y la corrupción generados desde el propio sistema del Estado¹-, se van desnaturalizando al irse confundiendo en la práctica con las otras figuras a que se hacía mención, como en los casos del “testigo protegido” en las causas ‘peaje Quino’ y ‘Tur Bus’, y se generan así las más indeseadas de las consecuencias para un sistema penal: personas absueltas -inocentes, por tanto-, que pasan meses y años en prisión preventiva, culpables libres de toda persecución penal, persecutores que pierden la noción de límites y legalidad en la búsqueda de una condena a todo evento, legislaciones especiales que se ven sobrepasadas en la práctica y sus figuras distorsionadas y ocupadas fuera de los supuestos para los que fueron pensadas y, finalmente, desprestigio y falta de confianza en todo el sistema por la ciudadanía.

Todo esto hace, por tanto, necesaria y urgente una revisión de nuestra legislación de excepción, limitándola a los casos gravísimos respecto de los cuales resulta proporcional su uso, junto con el establecimiento de más y mejores sistemas de control de la actividad policial y persecutora. 

1 Piénsese, por ejemplo, en la práctica habitual de los traficantes con mayor poder adquisitivo, quienes encargan desde las cárceles a sus ayudantes en el exterior que recluten a algún incauto para pasar alguna cantidad de droga por pasos fronterizos habilitados, y una vez recibido el dato, señalan tener una cooperación eficaz que realizar y gracias a la información recibida, describen a la persona, día y lugar del paso de drogas, produciéndose bajo el amparo del sistema la paradoja de que se premia al traficante que tiene medios y contactos, quien obtiene una atenuante que usualmente le permitirá obtener alguna pena sustitutiva, mientras que el simple ‘burrero’, que no representa peligro alguno, es quien queda preso sin opción a beneficios.