

REFORMA CONSTITUCIONAL SOBRE INDULTO, AMNISTIA Y LIBERTAD PROVISIONAL.

ANTECEDENTES, OBJETIVOS Y ALCANCES.

EMILIO PFEFFER U.
Profesor de Derecho Constitucional

1. ANTECEDENTES.

Por Ley de Reforma Constitucional N° 19.055 publicada en el Diario Oficial el 1° de abril de 1991, se introducen diversas modificaciones a la Constitución Política de la República, las que por aplicación del inciso final de su artículo 119 deben entenderse incorporadas a ella. Se trata de la segunda enmienda que se le efectúa a la Carta Fundamental, y la primera en que se aplican con tal objeto, las disposiciones permanentes contenidas en su capítulo XIV "Reforma de la Constitución" luego de instalado el Congreso Nacional el 11 de marzo del año pasado.

La reforma constitucional en comento tiene por finalidad, por una parte, flexibilizar la improcedencia del indulto, la amnistía y la libertad provisional, establecida en el artículo 9 de la Constitución para el caso de delitos calificados como terroristas y, por la otra, permitir al Presidente de la República conceder el beneficio del indulto en aquellos delitos de esta especie, cometidos con anterioridad al 11 de marzo de 1990.

Cabe señalar que esta iniciativa fue propuesta por el Partido Renovación Nacional, no obstante que - como una forma de que ella pudiera ser tratada - fue el Ejecutivo quien la formalizó ante el Congreso por encontrarse el Parlamento en legislatura extraordinaria.

2. OBJETIVOS.

Recordemos que el artículo 9 de la Carta Fundamental establece, en su inciso primero, que el terrorismo es por esencia contrario a los derechos humanos. Por

su lado, el inciso segundo dispone que una ley de quórum calificado determinará las conductas terroristas y su penalidad, señalando algunas inhabilidades para los responsables de tales delitos, sin perjuicio de las que pueda establecer la ley. Aspectos ambos en que no se innova. Y su inciso tercero que si es objeto de modificación estatuye que "no procederá respecto de estos delitos la amnistía ni el indulto, como tampoco la libertad provisional respecto de los procesados por ellos", agregando, en su parte final, que los referidos delitos serán considerados siempre comunes para todos los efectos legales.

Los objetivos perseguidos por la reforma se pueden resumir en los siguientes:

- 1) Abrir la posibilidad de otorgar amnistías o indultos generales en beneficio de responsables de delitos calificados como conductas terroristas.
- 2) Armonizar el texto constitucional con los convenios internacionales suscritos por Chile, especialmente con el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos que exige que el indulto sea siempre procedente en caso de condena a pena de muerte.
- 3) Permitir que se pueda otorgar la libertad provisional a procesados por delitos tipificados en la Ley N° 18.314 sobre conductas terroristas; y
- 4) Otorgar -excepcionalmente- una facultad al Presidente de la República, la que se consigna en una disposición transitoria, para otorgar indultos particulares en favor de condenados por delitos calificados como terroristas que hayan sido cometidos antes del 11 de marzo de 1990.

Cabe señalar que sólo el Partido Unión Demócrata Independiente se opuso a esta reforma constitucional, aduciendo que ella implicaba un debilitamiento de la normativa constitucional sobre terrorismo, en un momento en que este representa una amenaza muy seria para nuestra sociedad y para el mundo entero.

3. ALCANCES PARTICULARES DE LA REFORMA.

- A. En el artículo 9 de la Constitución se reemplaza su inciso tercero el cual se sustituye por el siguiente:

"Los delitos a que se refiere el inciso anterior serán considerados siempre comunes y no políticos para todos los efectos legales y no procederá respecto de ellos el indulto particular, salvo para conmutar la pena de muerte por la de presidio perpetuo".

Como se puede apreciar, la modificación propuesta a este artículo consiste, en sustancia, en suprimir la primera parte del inciso tercero de dicho precepto, relativa a la improcedencia de la amnistía, del indulto y de la

libertad provisional respecto de los delitos terroristas.

Con todo, se mantiene el carácter de delito común -y no político- para estas figuras delictivas, lo que entre otras consecuencias, permite la extradición de los encausados por estas conductas.

Asimismo, se precisa que el indulto particular, es decir, el que le corresponde otorgar al Presidente de la República, no será procedente, salvo si al delincuente se lo hubiese condenado a muerte, en cuyo caso se autoriza para conmutar dicha pena por la de presidio perpetuo. Ello, sin perjuicio, de la disposición transitoria que se comentará.

- B. Se agrega a la letra (e) del N° 7 del artículo 19 de la Constitución el siguiente párrafo:

"La resolución que otorgue la libertad provisional a los procesados por los delitos a que se refiere el artículo 9, deberá siempre elevarse en consulta. Esta y la apelación de la resolución que se pronuncie sobre la excarcelación serán conocidas por el Tribunal superior que corresponda integrado exclusivamente por miembros titulares. La resolución que apruebe u otorgue la libertad requerirá ser acordada por unanimidad. Mientras dure la libertad provisional el reo quedará siempre sometido a las medidas de vigilancia de la autoridad que la ley contemple".

El artículo 19 N° 7 de la Carta Fundamental asegura a todas las personas el derecho a la libertad personal y a la seguridad individual. Por su lado, la letra (e) dispone que la libertad provisional procederá, a menos que la detención o la prisión preventiva sea considerada por el juez como necesaria para las investigaciones del sumario o para la seguridad del ofendido o de la sociedad, entregándole a la ley la determinación de los requisitos y modalidades para obtenerla.

Ahora bien, la reforma del artículo 9 del texto constitucional, que elimina como se ha explicado, la prohibición que existía para otorgar la libertad provisional a detenidos o sujetos a prisión preventiva por delitos terroristas, obligó al constituyente a considerar normas especiales para la concesión de este beneficio, evitando que aquel en su regulación quede entregado a los requisitos y modalidades generales determinados en la ley procesal penal común.

En tal sentido las limitaciones y restricciones consultadas tendientes, todas ellas, a conciliar por un lado el interés social -seguridad de la sociedad- y por el otro, permitir el reconocimiento explícito del derecho que toda persona tiene a la libertad provisional, ajustando de paso nuestro ordenamiento constitucional a las normas contenidas en los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Chile y que se encuentran vigentes,

aparecen plenamente justificadas. Y en caso alguno podrían estimarse que todos esos resguardos incorporados a la Carta Fundamental, implican elevar a rango constitucional una materia ajena que debiera ser regulada por el legislador.

En suma, la resolución que otorgue la libertad provisional a los procesados por delitos terroristas, queda sometida a las siguientes exigencias, las que sólo podrán suprimirse modificando la Constitución:

- a) Dicha resolución deberá siempre elevarse en consulta.
 - b) Tanto la resolución consultada como la apelación interpuesta en contra de la resolución que otorga la libertad provisional, deben ser conocidas por el Tribunal Superior que corresponda, integrado únicamente por miembros titulares. Se excluye, pues, de tal conocimiento a los ministros suplentes y abogados integrantes que circunstancialmente pueden integrar el tribunal colegiado.
 - c) La resolución que apruebe u otorgue la libertad requerirá ser acordada por unanimidad y
 - d) Mientras dure la libertad provisional el reo quedará siempre sometido a las medidas de vigilancia de la autoridad que la ley contemple.
- C. Se agrega al N° 16 del artículo 60 de la Constitución el siguiente párrafo:

"Las leyes que concedan indultos generales y amnistías requerirán siempre de quórum calificado. No obstante, este quórum será de las dos terceras partes de los diputados y senadores en ejercicio cuando se trate de delitos contemplados en el artículo 9".

El artículo 63 de la Constitución establece los quórum necesarios para la aprobación, modificación o derogación de determinadas normas legales, exigiendo tres quintas partes de diputados y senadores en ejercicio para las interpretativas de preceptos constitucionales; cuatro séptimos de diputados y senadores en ejercicio para las orgánicas constitucionales, y mayoría absoluta de diputados y senadores en ejercicio para las de quórum calificado. Por su lado, el inciso final dispone que las demás normas legales requerirán la mayoría de los miembros presentes de cada Cámara, o las mayorías que sean aplicables conforme a los artículos 65 y siguientes.

Ahora bien, la reforma que se comenta crea una nueva categoría de norma legal. En efecto, las leyes que otorguen indultos generales o amnistías, cuando con ellas se trate de beneficiar a delincuentes terroristas, requerirán para su aprobación de un quórum de las dos terceras partes de los Diputados y Senadores en ejercicio. Es decir, un quórum tan alto como el exigido para

modificar algunos capítulos de la Carta Fundamental. Se concreta así la intención del constituyente de que una materia de tanta trascendencia sea aprobada con un amplio consenso nacional.

Asimismo, y con el mismo propósito, se ha asignado el carácter de ley de quórum calificado a aquellas que otorguen amnistías o indultos generales, siempre que no se refieran a los delitos del artículo 9, y que hasta la reforma sólo se exigía fueran aprobadas por el quórum de una ley ordinaria o común.

- D. Se agrega a la Constitución como disposición trigésima primera transitoria la siguiente:

"El indulto particular será siempre procedente respecto de los delitos a que se refiere el artículo 9 cometidos antes del 11 de marzo de 1990. Una copia del decreto respectivo se remitirá, en carácter reservado, al Senado".

Esta es quizás la disposición más polémica de aquellas contenidas en el proyecto, pues coloca sobre los hombros del Presidente de la República la responsabilidad -que por cierto ejercerá con sabiduría y prudencia- de otorgar indultos a terroristas, en el anhelo de superar -en aras de la estabilidad institucional- situaciones injustas que la disposición primitiva del texto constitucional no autorizaba.

Por último, cabe indicar que la frase final de la disposición transitoria en comento "Una copia del decreto respectivo se remitirá, en carácter reservado, al Senado", fue agregada por la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado. Enmienda que tuvo por objeto, por una parte, mantener el carácter confidencial que tiene el indulto y, por otra, permitir que un órgano responsable del Estado pueda tener conocimiento acerca de la identidad de las personas que sean indultadas en ejercicio de la facultad que confiere este precepto. Se desestimó su envío también a la Cámara de Diputados, pues ello -de haberse establecido- podría dar lugar a que se entendiera que es para el efecto del eventual ejercicio de las funciones fiscalizadoras que corresponden a esa Corporación, lo que no sería procedente, toda vez que se trata de una materia que no es susceptible de fiscalización por esa Cámara.