



Malversación de Gastos Reservados ¿Traición a la Patria?

Ciudadanía, 15/07/2019



Como una verdadera casta privilegiada han venido actuando altos mandos de las FFAA y

Carabineros que han usado en fines particulares, recursos reservados destinados a seguridad. Una malversación metódica y extendida abarcando varios períodos y comandancias en jefe, con un diseño de procedimientos internos asimilados como de rutina, evidencian que en esas instituciones se entronizó una corrupción estructural, con percepción de impunidad por parte de quienes han actuado, sea como autores, cómplices o encubridores, en estas malas prácticas, generadas en la casi certeza de no ser fiscalizados desde el Estado.

El perjuicio al Estado y su Seguridad Exterior ha sido enorme, más allá del dinero malversado, toda vez que se ha dado mal uso a recursos públicos destinados a seguridad nacional y provenientes del 10% de las ventas de Codelco, usándolos el alto mando en su propio peculio, en bonos adicionales a sus remuneraciones, en turismo, regalos y un fastuoso nivel de vida, con un crecimiento de patrimonios personales que configuran enriquecimiento ilícito.

Desde la sociedad civil la apertura de esta caja negra ha generado una pregunta de fondo ¿podría este delito de malversación de recursos públicos configurar, además, el delito de Traición a la Patria?

El Decreto 1445/1951 del Ministerio de Defensa Nacional fijó el Reglamento de Disciplina para las Fuerzas Armadas y es pertinente destacar algunos principios que enmarcan la función militar:

Art. 13.- Todo militar, sin distinción de grado, deberá tener acendrado culto por la verdad y la practicará en todos los actos de su vida. La falta de veracidad es tanto más grave cuanto mayor sea la graduación del que la cometa. El lenguaje hablado o escrito del militar deberá ser claro, preciso y conciso.

Art. 16. Al superior corresponde mantener y robustecer la disciplina, el amor al servicio, la rectitud de procedimientos y la honradez profesional. Debe proceder con equidad y benevolencia exentas de toda debilidad. Tiene el deber de servir de

ejemplo y guía de sus subalternos, de estar constantemente preocupado del bienestar de ellos y de guardarles las deferencias que se deben a personas con las cuales se comparten responsabilidades.

Art. 26.- Los militares deberán llevar una vida sobria y honorable y deberán evitar relacionarse con personas que no estén moralmente a su altura. Sólo deberán frecuentar aquellos establecimientos, sitios o recintos de indiscutida honorabilidad, aun cuando vistan de civil.

Art 27.- Todo militar debe ser previsor en sus gastos y cultivar el espíritu de economía.

Si se revisa los principios jurídicos que establecen tanto el Código de Justicia Militar como el Código Penal, se puede interpretar que nuestra legalidad ha consagrado el deber de los militares de mantener en su quehacer, altos principios de honor y probidad. El Decreto 2226/1944 del Ministerio de Justicia, Código Militar, fija penas graves a quien incurra en los delitos que define. El Art. 216 señala que son penas comunes las que figuran en la escala general del artículo 21 del Código Penal y las accesorias correspondientes; y son penas principales militares aplicables las siguientes: Muerte, Presidio militar perpetuo, Reclusión militar perpetua, Presidio militar temporal, Reclusión militar temporal, Prisión militar, Pérdida del estado militar. La pena accesoria común de suspensión de cargo y oficio público por delito militar, no será aplicable a los militares cuando la pena principal no exceda de un año y siempre que el procesado conserve su condición de militar al dictarse sentencia.

El Código Militar, en Título II se refiere a la Traición, Espionaje y demás delitos contra la Soberanía y Seguridad Interior del Estado, estableciendo delitos en el contexto de una guerra o un enemigo externo. No contempla el derecho positivo una situación como la conocida actualmente, donde altos mandos encargados de manejar fondos reservados los mal usen en deterioro de la Seguridad del Estado, con una deslealtad a los principios que juraron respetar, lo que ha configurado una situación impensable para el legislador y por ello no aparece expresamente definida en el derecho positivo.

La situación sí parece ser muy clara respecto a la malversación de caudales públicos que comete una autoridad al destinar indebidamente recursos que le han sido confiados a fines distintos de los establecidos. El Código Penal respecto a la malversación de caudales públicos, señala en su art 233 que “El empleado público que, teniendo a su cargo caudales o efectos públicos o de particulares en depósito, consignación o secuestro, los substraiga o consintiere que otro los substraiga, será castigado: ... Con presidio mayor en sus grados mínimo a medio, si excediere de cuarenta unidades tributarias mensuales. En todos los casos, con las penas de multa del doble de lo substraído y de inhabilitación absoluta temporal en su grado medio a inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos”.

Adicionalmente, por la gravedad de los delitos imputados se podría agregar un castigo institucional adicional a las penas que indica el Código Penal, como la Destitución, la Degradación o la Pérdida del Estado Militar.

Al respecto, quizá procedería considerar que se aplicase el Título VI del Código Militar que establece los Tribunales de Honor, a saber:

“Art. 203. Si algún Oficial, de cualquiera jerarquía que sea, cometiere un acto deshonesto para sí o para la unidad, cuerpo o repartición en que sirva, podrá ser sometido a un Tribunal de Honor para que juzgue si puede continuar en el servicio”.

Desde el punto de vista ético, la falta de probidad de los oficiales de Alto Mando involucrados es innegable. Para tratar de entender las causas profundas de la decadencia ética observada en la institucionalidad castrense y en Carabineros, habría que remontarse al contexto histórico. Encontraremos en el proceso vivido por las FFAA a partir a partir de septiembre de 1973, evidencias del deterioro moral que provocó la concentración del poder durante la dictadura. Se puede comprobar de la lectura, lo certero que resultó el aforismo de Lord Acton, «*El poder tiende a corromper y el poder absoluto corrompe absolutamente*».

El 12 de septiembre de 1973, por Decreto Ley N° 5 de la Junta Militar, se estableció en Chile el Estado de Guerra Interna. Con

la ficción de un enemigo interno, se buscó asegurar la verticalidad del mando y la obediencia obligada, so pena de muerte, lo que desalentó cualquier acto de desobediencia en las tropas. Pero, tal vez lo más importante en cuanto a la decadencia ética, fue entregar a las tropas privilegios de tiempo de guerra, como fue contabilizar años de servicio con bonificaciones por riesgo, asegurando a las FFAA un tratamiento diferente al del resto de los chilenos. En 1978, cuando terminó el Estado de Guerra Interna, se decretó amnistía por todo delito que se hubiese cometido en la etapa anterior. En los ochenta, cuando se imponía el régimen previsional de capitalización individual, las FFAA se mantuvieron en el sistema de reparto, a través de la Caja de Previsión de la Defensa Nacional, CAPREDENA, lo cual marcó hasta la fecha un privilegio en cuanto a edad para jubilar como en el monto de las pensiones. Las FFAA, Carabineros y PDI, pueden gozar de un sistema de pensiones de reparto, que se niega al resto de los chilenos.

En la transición se aseguró, pactos secretos mediante, que el sistema neoliberal y de Estado Subsidiario siguieran inmutables, lo cual impuso al poder fáctico sobre el gobierno elegido por votación popular. El poder civil, lamentablemente, inclinó la cerviz, hubo democracia y justicia en la “medida de lo posible”, lo que significó impunidad y décadas que se arrastran sin sincerar la verdad en cuanto a víctimas del terrorismo de Estado, abusos y desapariciones que han dejado llagas en el Alma de Chile, como lo señalara el Cardenal Raúl Silva Henríquez. Se sumó en esa transición vergonzosa, la decisión de Ricardo Lagos Escobar de fijar un secreto por 50 años para que los Informes Rettig y Valech no pudieran ser presentados como antecedentes ante los Tribunales.

Todo lo cual ha significado que las FFAA y Carabineros hayan actuado con una sensación de autonomía, sin un sometimiento efectivo al poder civil. En la cultura organizacional de los cuerpos de la Defensa no ha llegado a internalizarse al interior de los establecimientos castrenses la doctrina democrática y de profesionalismo que instauraran los Generales mártires René Schneider y Carlos Prats.

LEY 13.196 RESERVADA DEL COBRE

La Ley 13 196, de 20 de octubre de 1958 conocida como Ley Reservada del Cobre, es una ley que tiene como objeto destinar ingresos de la venta de cobre para la adquisición de sistemas de armas y pertrechos para la defensa nacional, es decir, para la compra y mantenimiento del armamento y materiales para las Fuerzas Armadas. Esta ley establece que la entrega de fondos a las Fuerzas Armadas debe realizarse de modo reservado, teniendo el mismo carácter su contabilidad, las cuentas en que se mantienen y su inversión. En diciembre de 2016, mediante la ley 20 977, el texto de la ley 13 196, incluidas sus modificaciones, dejó de tener el carácter de secreto o reservado.

El retorno en moneda extranjera de las ventas de exportaciones de cobre y subproductos de Codelco estuvo gravado con un 10%. Existió hasta este año 2019 un piso de rendimiento de la Ley (Aproximadamente US\$ 320 millones en 2016) que, en caso de no ser alcanzado por los aportes de Codelco, se debía enterar por el Fisco. **Por iniciativa del gobierno de Sebastián Piñera se puso fin a la Ley 13.196, estableciéndose un mecanismo presupuestario regular que libera a Codelco del peso de esta retención del 10% de sus ventas, que insumían la mayor parte de sus utilidades.**

Los fondos en dólares los traspasaba el Banco Central a la Tesorería General de la República. Estos dineros debían ser usados en adquisiciones o inversiones de material bélico. Las entregas de los fondos “se harán en forma reservada, se mantendrán en cuentas secretas, se contabilizarán en forma reservada y su inversión, ya sea en compras de contado o en operaciones a crédito, pago de cuotas a contado o servicio de los créditos, se dispondrá mediante decretos supremos reservados exentos de toma de razón y refrendación” (Artículo 2, Ley 13.196 de 29/10/1976).

Para girar fondos provenientes de la Ley Reservada del Cobre, se levantaba una petición a los ministerios de Defensa y Hacienda. Luego los ministros de Defensa y Hacienda firmaban un Decreto Reservado, exento de toma de razón, en el que en términos genéricos se indicaba que los fondos aprobados iban a financiar armamento o infraestructura.

Unánimemente la Cámara de Diputados ratificó la eliminación del piso mínimo en los gastos reservados de las FF. AA.

Se impuso así la soberanía popular y la democracia avanza así en la recuperación del control político de las instituciones.

En este marco, la malversación que investiga la Justicia de dichos recursos públicos entregados con criterios de alta confidencialidad, ha significado un avance de la civilidad sobre la institucionalidad de la Defensa Nacional. Un paso firme hacia un cambio cultural en el mundo militar, en el sentido de reafirmar que no puede existir descontrol en un área tan sensible como la Seguridad. Que se discutan las adquisiciones para el mediano plazo evitará el desvío de recursos que ha escandalizado al país.

La Corte Suprema y la Ministra en Visita

Según informa Ahora Noticias de MEGA, la Ministra en visita Romy Rutherford lleva 29 cuadernos de investigación relacionados con el fraude en el Ejército, dentro de los cuales se encuentra: TecnoMetal, Caso Fuente-Alba (F-A), Mandos, TecnoData I, II, II; empresa de turismo, Misión militar, Helicóptero Puma, Omisión de denuncia, entre otras. Uno de los expedientes más sensibles ha sido el de "Empresas de turismo", donde las pesquisas apuntan a pagos irregulares en pasajes y viáticos de funcionarios de Ejército. Por este motivo la ministra en visita ha revisado viajes realizados por los últimos cuatro comandantes en Jefe, Óscar Izurieta (2006-2010), Juan Miguel Fuente-Alba (2010-2014), Humberto Oviedo (2014-2018) y Ricardo Martínez (2018 - a la fecha).

En reportaje de Revista Capital de marzo de este año, se entrega un perfil profesional de la denominada por el medio como la Jueza de Hierro. Se anota en esa nota un dato emblemático: Romy Rutherford fue alumna de la Ministra Ana Gloria Chevesich, otra valiente magistrada que tuvo a su cargo los casos MOP GATE y MOP CIADE y fue quien redactó el desafuero a Augusto Pinochet Ugarte.

Romy Rutherford asumió esta investigación sobre el fraude en el Ejército en marzo de 2017. Formalizó al General Fuente Alba, a quien en su círculo llamaban el Señor de los Anillos, por su afición a los automóviles Audi. También ordenó la detención del general en servicio activo Alejandro Villagra por la investigación de presuntas irregularidades en el uso de gastos reservados en el Ejército. Posteriormente, el 25 de junio ordenó la detención del ex comandante en jefe Humberto Oviedo, quien ha sido investigado por el uso de gastos reservados mientras estuvo al mando de la institución entre 2014 y 2018. Fue en marzo de 2018 cuando la ministra Romy Rutherford abrió uno de los cuadernos que más preocupación generó en el Alto Mando del Ejército. Se trataba de la arista "empresas de turismo", la que motivó que generales declararan ante la magistrada por presuntas devoluciones de dinero ilegales en comisiones de servicio al extranjero. La inquietud por estas pesquisas no se quedó en rumores de pasillos en el Ejército, sino que se concretó judicialmente: la defensa de los investigados decidió acudir al Tribunal Constitucional (TC) para pedir la inconstitucionalidad de las pesquisas de la ministra y, además, suspender el caso mientras el tribunal toma una decisión de fondo. Superando esos baches, la Ministra Romy Rutherford ha recibido el espaldarazo de la Corte Suprema y sigue decidida avanzando en clarificar la verdad en todas sus aristas.

Mirada desde la Ética

Desde el punto de vista ético, la corrupción estructural que se entronizó en las FFAA se ha facilitado por omisión de fiscalización, por la permisividad fáctica de un Estado débil, castrado, en donde el Jefe de Estado no es el que manda a los cuerpos castrenses, salvo en una conflagración bélica. El destape de los actos de prevaricación, malversación y fraude al fisco, se ha dado por el abuso interno de los espacios alcanzados y gracias al periodismo investigativo que develó las redes de tipo delictivo que han funcionado en los mandos de mayor grado dentro del Ejército y Carabineros. La civilidad debe hacerse cargo del hecho político de haber mantenido representantes políticos cooptados por los poderes fácticos y débiles al aplicar la ley. Basta preguntar si algún militar sancionado ha sido degradado por sus delitos. La respuesta es no y los condenados siguen gozando de las pensiones y beneficios de actividad, lo cual es impresentable ante cualquier democracia madura y efectiva.

El impacto que puede causar sobre la tropa de un mal ejemplo de la oficialidad es rotundo. En combate el comandante debe

conducir a su gente a situaciones extremas de sacrificio y en ese propósito las personas débiles moralmente, que claudican al lujo y las prebendas que da el dinero, son intrínsecamente cobardes y jamás podrían conducir al rigor y la entrega a sus subordinados. Basta leer en el Art. 16 del Reglamento de Disciplina: *“Tiene el deber de servir de ejemplo y guía de sus subalternos, de estar constantemente preocupado del bienestar de ellos y de guardarles las deferencias que se deben a personas con las cuales se comparten responsabilidades”*.

En las causas en desarrollo, la Ministra Romy Rutherford ha logrado superar el recurso de la defensa del Ex Comandante en Jefe Humberto Oviedo de frenar y anular la investigación a través del Tribunal Constitucional. Como en la Justicia Militar en cuya jurisdicción se conocen estas causas existe secreto del sumario, tratándose de dineros provenientes de la Ley Reservada del Cobre, el detalle de las investigaciones es materia secreta. El Consejo para la Transparencia ha procurado que el Ejército levante sus estándares de Transparencia Activa. La medida del Ejecutivo de terminar con Ley Reservada del Cobre apunta a un control real de los gastos en armas y pertrechos bélicos por parte del Congreso y el poder civil.

Desde el análisis ciudadano, sólo es posible tratar de transparentar las reglas vigentes sobre Disciplina y Deberes de los servidores públicos de la Defensa Nacional, de manera de poder estimar, de acuerdo a la importancia y gravedad de los ilícitos investigados y que se ha conocido, la sanción probable que ameritarían dichas infracciones penales y militares. Existe inquietud ciudadana por las sentencias que se pudiere dictar y se exige que esas sentencias sean ejemplares, tales como presidio, destitución, degradación, pérdida del estado militar, que correspondan a la gravedad de los ilícitos perpetrados.

En esta crisis de probidad está la oportunidad de recuperar una doctrina profesional de integridad y prescindencia total de la política contingente que deben tener los cuerpos armados, simplemente recuperando principios escritos en sus códigos, pero que han tenido letra muerta al trasluz de los hechos que han remecido a la opinión pública. Erradicar de las instituciones armadas las malas prácticas significa expulsar a personeros que, detentando el poder de las armas, han saqueado como una casta privilegiada y soberbia recursos destinados a defender el país, su territorio y su población.

Entender que la ley establece situaciones precisas en las que se configuraría un delito de Traición a la Patria y ninguna de ellas sería aplicable a los hechos conocidos y en proceso, significa que en mérito de lo que se ha conocido del proceso en marcha, el delito de malversación de recursos públicos y el de lavado de activos, aplicado al General Fuente Alba, permite concluir que, más allá del repudio ético que la ciudadanía ha manifestado frente a esta corrupción, no habría situaciones asimilables a alguna de las situaciones en que se puede configurar el delito de Traición a la Patria.

A medida que se siga investigando se conocerán nuevas aristas. El cáncer de la corrupción en la Defensa Nacional es particularmente sensible, por ser un área estratégica en donde debe existir profesionalismo, probidad y compromiso, que no deje dudas de cuál será su comportamiento en contingencias reales de seguridad exterior.

Por lo tanto, no se podría imputar delito de Traición por los hechos que conoce actualmente la Justicia, pues ese delito se configura en situaciones referidas, en todos los casos, a colaborar de cualquier forma con un enemigo. Aunque no se pueda legalmente configurar un delito de Traición a la Patria, éticamente es la percepción que nos queda de todo esto.