



Pablo Urquizar
 Académico de Derecho UNAB

Ley Nain-Retamal: Necesaria reforma que fortalece la función policial

En medio de la crisis de seguridad que atraviesa nuestro país, el deber esencial del Estado de “resguardar la seguridad nacional”, consagrado en el artículo 1° de la Constitución, ha adquirido una relevancia incuestionable. En efecto, la constatación –según el Ministerio Público– de la presencia en Chile de al menos dieciséis organizaciones criminales transnacionales, como el Tren de Aragua o el denominado Clan Bang de Fujian, así como los casi mil trescientos cincuenta días de Estado de Excepción Constitucional en la Macrozona Sur, entre otros factores, dan cuenta de una realidad compleja y persistente, en la que los derechos y libertades fundamentales de las personas se ven gravemente amenazados por la acción de terceros al margen de la ley.

En este escenario, las policías y las Fuerzas Armadas desempeñan un rol esencial para la vigencia efectiva del orden constitucional, en cuanto materializan el monopolio legítimo del uso de la fuerza. Sin embargo, el cumplimiento de dicha función resulta inviable sin un marco normativo adecuado que otorgue certeza y protección jurídica a quienes la ejercen. Es precisamente en este contexto donde se inserta la Ley N° 21.560 (Ley Nain-Retamal), cuyo objetivo central es fortalecer y proteger el ejercicio de funciones policiales y de custodia penitenciaria de especial trascendencia institucional.

Parece precipitado analizar jurídicamente el veredicto absolutorio dictado en el caso del excarabiniero Claudio Crespo a la luz de esta normativa, sin contar aún con el texto íntegro del fallo, anunciado para mayo del presente año. Con todo, desde un punto de vista estrictamente normativo, la Ley Nain-Retamal introduce modificaciones relevantes en diversos cuerpos legales.

Destaca, en primer término, la regulación aplicable a los delitos de homicidio y lesiones cometidos contra funcionarios policiales, ampliando los tipos penales y elevando los marcos sancionatorios en determinados supuestos agravados. Asimismo, se establecen reglas especiales para la determinación de la pena, restringiendo la aplicación de los mecanismos generales previstos en el Código Penal.

Otro eje relevante de la reforma es el reforzamiento de las causales de justificación, particularmente en materia de legítima defensa. La ley incorpora la presunción legal del “uso racional del medio empleado” cuando los funcionarios actúan en funciones de orden público o seguridad interior y se “repele o impide una agresión que pueda afectar gravemente su integridad física o su vida o las de un tercero”.

En consonancia con lo anterior, la normativa le reconoce la calidad de víctimas o testigos, según corresponda, salvo que las diligencias permitan atribuirles participación punible, y limita la procedencia de medidas cautelares privativas de libertad en determinadas hipótesis, entre otros aspectos.

La Ley Nain-Retamal constituye, así, una respuesta legislativa pertinente frente a una problemática real y grave. Como siempre en estas materias, su eficacia y legitimidad dependerán no solo de su aplicación práctica, sino también de la interpretación que realicen los tribunales, evitando, por una parte, que el necesario reforzamiento de la función policial derive en zonas de impunidad incompatibles con el Estado de Derecho y, por otra, asegurando un respaldo jurídico efectivo para labores que resultan cruciales en la protección de los derechos y libertades fundamentales de todas las personas.



Juan Pablo Castillo
 Académico de la Facultad de Derecho UAH

Nain-Retamal, cuando la ley no explica la absolución en caso Gatica

El 13 de enero pasado la opinión pública conoció el veredicto que absolvió al teniente coronel (R) Claudio Crespo, acusado del delito de apremios ilegítimos en contra de Gustavo Gatica, quien a partir del actuar del primero, disparos con una escopeta antidisturbios, perdió la visión de ambos ojos. Las reacciones que generó la decisión del Cuarto Tribunal Oral en lo Penal de Santiago (TOP) se expresaron, en el plano político, en recriminaciones al interior del oficialismo y conformidad por parte de la derecha. La estridencia de dichas reacciones reprodujo la disposición poco reflexiva con que fue concebida y diseñada la Ley 21.560 (Nain-Retamal), la cual, aparentemente, habría condicionado el resultado absolutorio.

Entre las modificaciones que introdujo esta ley destacan dos. Por una parte, la incorporación de un nuevo elemento en la descripción legal del delito de apremios ilegítimos (artículo 150 D del Código Penal), consistente en una remisión a “los reglamentos respectivos” que regulan el uso de la fuerza en el control del orden público, referencia inexistente en la redacción anterior. Por otra, la consagración de una forma especial de legítima defensa aplicable a Carabineros en el cumplimiento del deber constitucional de resguardar el orden público y la seguridad pública interior. Esta última modificación proyecta efectos en un doble sentido: desplaza parcialmente la exigencia tradicional de cumplimiento de un deber –hoy circunscrita a la afectación de bienes patrimoniales– y presume, en contextos de resguardo del orden público, la concurrencia de la “necesidad racional del medio empleado” por el funcionario policial que repele una agresión ilegítima.

Así concebida, la reforma resulta estéril. El veredicto que involucró a Crespo y Gatica parece confirmarlo. Más allá de la referencia explícita que el veredicto realiza a la Ley Nain-Retamal, la razón de la absolución es más procesal que penal. No resulta atribuible, en rigor, a ninguna de las dos modificaciones técnicas antes descritas. Incluso asumiendo como ciertas las conjeturas a las que arriba el tribunal –que Gatica habría agredido ilegítimamente a Crespo, que la entidad del ataque comprometía su vida o integridad física y que no existió provocación suficiente–, Crespo igualmente podría haberse visto favorecido por una legítima defensa común, sin necesidad de presunciones especiales.

La absolución se explica, más bien, por el efecto procesal derivado de la nueva redacción del tipo penal de apremios ilegítimos. El Ministerio Público acotó la imputación a la infracción de dos instrumentos infralegales –la Circular 1832 y la Orden General 2635–, pese a que estos no agotan la totalidad de los “reglamentos respectivos” en la materia. La imputación, así formulada, pecaría de defecto que, en un modelo acusatorio y no inquisitivo, el tribunal no puede subsanar. De ahí que la discusión futura se centrará en la función técnica de dicha remisión reglamentaria y si la imputación fue excesivamente restrictiva. Si se acredita que esta referencia no altera la naturaleza original del delito y solo explicita un mandato dirigido al juez, el fundamento del veredicto se debilita, con dos efectos relevantes: se reabre la posibilidad de tener por configurado el delito y se reactiva la opción de desvirtuar la presunción de necesidad racional del medio empleado en el uso de la escopeta antidisturbios.

¿Es adecuada la ley Nain-Retamal para reforzar la acción policial?

Luego del fallo del caso Gatica, se ha vuelto a poner en el centro de la discusión esta ley que se dictó con el objeto de proteger a quienes desempeñan la función policial y establecer ciertas garantías que otorgarían mayores certezas en su operación. Ello ha impulsado incluso a que se presente por parte de diputados un proyecto que derogue la legítima defensa privilegiada.

