

REFLEXIONES EN TORNO AL CONCEPTO DE SEGURIDAD DEL ESTADO

TITO E. SOLARI PERALTA
LUIS RODRIGUEZ COLLAO
Universidad Católica de Valparaíso

I. INTRODUCCION

1. En nuestro país, a nadie le causa extrañeza oír, por ejemplo, que un grupo de personas que interrumpe la circulación en un puente o en una calle, con el fin de dar notoriedad a alguna demanda laboral o estudiantil, es procesado por infracción a la Ley sobre Seguridad del Estado, porque todos sabemos que el legislador incorporó en ese texto legal, tipos que sólo tienden a proteger el sosiego de la población. Nadie podría afirmar que aquellas personas han actuado con el propósito de hacer desaparecer el Estado, de afectar su integridad territorial o de modificar su estructura institucional, como tampoco podría afirmarse que su modesto proceder tiene la fuerza necesaria para poner en peligro esos intereses; sin embargo, la conducta que ellos despliegan aparece captada por tipos incluidos en una ley que el propio legislador llamó sobre Seguridad del Estado.

2. Esta situación, obviamente, demuestra que hay una gran confusión acerca de lo que debe entenderse por seguridad del Estado y que, hasta la fecha, no ha sido posible trazar una línea divisoria entre los delitos que efectivamente vulneran ese interés y las figuras que lesionan intereses que guardan alguna similitud con aquél.

3. La doctrina, por su parte, se muestra igualmente dubitativa y se debate entre una corriente de opinión que mira con gran benevolencia al delincuente político, hasta el extremo de llegar a postular la inconveniencia de que el Derecho Penal se ocupe de esta materia, y otra corriente que no sólo propugna un castigo severo, sino que ade-

más ha hecho lo posible por ampliar el campo de acción de estos delitos, muchas veces motivada por la necesidad de contar con instrumentos que permitan consolidar regímenes socialmente resistidos.

4. En este contexto, se ha criticado con gran insistencia el empleo de la expresión *seguridad del Estado*, de la cual se dice que no tiene un alcance preciso. A esta supuesta falta de precisión, por otra parte, se le atribuye el haber contribuido a los desbordes de la legislación que actualmente nos rige.

5. En el presente trabajo, intentaremos demostrar que la tipificación de los delitos contra la seguridad estatal tiene sentido en el contexto de nuestro ordenamiento constitucional; que en Chile el objeto de protección penal es la propia seguridad del Estado, concepto que tiene un alcance preciso; que los errores cometidos hasta la fecha son evitables a futuro, si se tiene en cuenta una serie de elementos clarificadores que entrega el propio ordenamiento positivo y que con tales elementos, en fin, es posible trazar un límite entre los auténticos delitos contra la seguridad estatal y las infracciones con las cuales habitualmente se les confunde.

II. SOBRE LA PROCEDENCIA DE BRINDAR PROTECCION PENAL AL ESTADO

6. Cualquier intento por abordar el tema del bien jurídico protegido —y esto vale para todas las figuras delictivas— debe tener en cuenta que aquél admite por lo menos tres enfoques paralelos: filosófico, político-criminal y dogmático; cada uno de ellos con sus fines y métodos propios.

7. Aplicando esta distinción al campo de la seguridad estatal, tenemos que desde el punto de vista filosófico es perfectamente lícito que los autores se pregunten si el Estado merece o admite protección penal, tal como ella se brinda a los particulares y a los bienes que a éstos pertenecen. En caso de que la respuesta fuere negativa, será igualmente legítimo que alguien postule la improcedencia de que el Derecho Penal intervenga en la tutela del Estado como ente político.

En una perspectiva de política criminal, también es procedente indagar si conviene que el ente estatal reciba protección en el ámbito

punitivo. Mas, a diferencia de lo que ocurre en el plano de la filosofía —en el cual las respuestas aparecen determinadas por los principios que cada uno sustenta— en el terreno de la política criminal, las soluciones se basan en criterios de eficacia, especialmente en la aptitud que se asigne a la pena como instrumento para llevar a cabo una adecuada protección de los bienes estatales.

En el campo de la dogmática penal, sin embargo, no es posible plantear una discusión como la descrita. Esta disciplina no se ocupa de los fundamentos y principios que manejan los filósofos, ni de los criterios de eficacia en que se apoyan los trabajos de política criminal. Utiliza solamente las normas que consagra el ordenamiento positivo de un país y efectúa con ellos la labor de construcción jurídica que le es propia. De allí que las investigaciones que se realizan en este ámbito, no pueden ir más allá del contexto legislativo en el cual se desenvuelven, ni pueden pasar por alto antecedentes que emanan de las propias normas positivas, como es, en este caso, el hecho de que la propia ley tipifique un grupo de delitos a los cuales se designa como atentatorios contra la seguridad del Estado.

8. En una perspectiva filosófica, se ha sostenido que no resulta lógico crear este tipo de infracciones, porque en ellas la lesión no recae sobre bienes valorados por las normas jurídicas, “sino sobre la fuente de valoración misma, cual es el ordenamiento jurídico existente; no es posible entonces, que el orden jurídico se atribuya a sí mismo el carácter de bien jurídico, ya que es él, como fuentes de valores jurídicos que es, quien brinda esa calidad a todos los valores reconocidos por la sociedad como dignos de protección jurídica”¹.

9. Disentimos de estos planteamientos, pues nos parece que nada obstaculiza la creación de figuras destinadas a proteger bienes de índole estatal. En efecto, estimamos que quienes afirman que el ordenamiento jurídico no puede atribuirse a sí mismo la calidad de inte-

¹ Así lo señala en nuestro país el prof. KUNSEMULLER, Carlos, *Estudio de los Delitos Atentadores contra la Seguridad del Estado* (Edit. Jurídica de Chile, Santiago 1970), p. 9, aunque este autor no acoge formalmente la tesis explicada.

rés penalmente tutelado, confunden Estado y derecho positivo, olvidando que este último es un simple instrumento del cual se vale el primero, en representación de los súbditos, para ejercer su función tipificadora de delitos. Más aún, nada obsta a que el Estado emplee ese instrumento a fin de lograr su propia protección, como también lo utiliza para proteger a aquellos en cuya representación actúa. Sin embargo, en ninguno de los dos casos será el instrumento mismo el que asuma la calidad de objeto de tutela.

En nuestro país, además, la propia Constitución contiene antecedentes que apoyan esta opinión. Así, por ejemplo, el artículo 8º establece una clara diferenciación entre Estado y ordenamiento jurídico, los cuales aparecen consignados como conceptos absolutamente independientes. Por otra parte, si el texto constitucional establece prerrogativas en favor del Estado —como sucede, por ejemplo, en el artículo 22— no vemos inconvenientes para que se establezca una pena para el caso de que ellas se vulneren, tal como se han previsto sanciones penales para el evento de que se lesionen los derechos que la misma Constitución consagra en beneficio de las personas naturales.

10. En suma, nos parece que la tipificación de figuras delictivas que tienden a la protección del Estado, tiene perfecta cabida en el contexto de las normas que consagra la Constitución Política de la República, lo cual, a nuestro juicio, permite desvirtuar los argumentos de quienes ven impedimentos lógicos para que el legislador efectúe esa labor específica de tutela. Tampoco nos parece que haya reparos desde el punto de vista de la política criminal, pero éste ya es un asunto que excede los límites del presente trabajo.

III. POSICIONES DOCTRINALES EN EL AMBITO DOGMATICO

11. Enfrentada a la realidad de que la ley efectivamente contempla un grupo de infracciones a las cuales denomina contra la seguridad del Estado, la doctrina se ha dividido en tres corrientes de opinión al momento de explicar cuál es el objeto de tutela en esta clase de delitos.

12. Una primera opinión considera que en estos delitos sencillamen-

te no existe un bien jurídico protegido. En nuestro país, el Prof. Etcheberry², partidario de esta posición, sostiene que "el fundamento de estas incriminaciones es únicamente la defensa social, la necesidad de vivir pacíficamente y de mantener la autonomía de un conglomerado humano conforme a los principios aceptados por la generalidad de los ciudadanos".

Esta corriente de opinión nos parece criticable, pues implica dar cabida a una distinción entre delitos que podríamos llamar *materiales* y *formales*, la cual atendería a si existe o no un bien efectivamente tutelado. Sin embargo, pensamos que la noción de bien jurídico es de tal modo inherente al concepto de delito, que no puede concebirse ésta sin aquélla. Además, un delito carente de objeto de protección es algo indispensable desde la perspectiva de un Derecho Penal fundado en bases liberales³.

Es común que la doctrina mezcle los planos de la política criminal y la dogmática, e influida por la convicción de que tal o cual bien no merece protegerse penalmente, no vacile en afirmar que los tipos creados para su tutela carecen de objetividad jurídica⁴. Esta forma de proceder, sin embargo, implica renunciar a la indagación sobre el objeto de tutela, lo cual constituye uno de los pilares fundamentales de cualquier indagación científica relativa a la parte especial del Derecho Penal.

13. Una segunda opinión considera que en estos delitos hay un bien jurídico protegido y esta calidad se asigna al propio Estado. En Ar-

² ETCHEBERRY, Alfredo, *Derecho Penal* (Edit. Gabriela Mistral, Santiago 1976) 4, p. 87 ss.

³ Cfr. ZAFFARONI, Eugenio Raúl, *Manual de Derecho Penal. Parte General* (Edit. Ediar, Buenos Aires 1979), p. 327.

⁴ Así razona ZAFFARONI, Eugenio Raúl, *Los Bienes Jurídicos Protegidos en el Código Penal Chileno y la Ordenación de su parte Especial*, en Actas de las Jornadas Internacionales de Derecho Penal (Edit. Edeval, Valparaíso 1975), p. 212, cuando afirma que nuestros tipos de vagancia (art. 305 CPCh.); incesto (art. 364 CPCh.) y sodomía (art. 365 CPCh.), carecen de un bien jurídico tutelado.

gentina, por ejemplo, el Prof. Arias⁵ enseña que “desde el enfoque de la teoría objetiva, son delitos políticos aquellos que lesionan un bien jurídico de carácter político. Y ese bien jurídico de carácter político es precisamente el Estado como ente político, ...”

Esta posición se funda en una concepción antropológica del Derecho Penal, la cual postula, entre otros principios, que sólo el hombre —aisladamente o en grupo— puede ser considerado como titular de bienes jurídicamente protegidos. Consecuente con esta premisa, un grupo de autores, entre quienes destaca Zaffaroni⁶ concibe el Estado como “un bien jurídico de sujeto múltiple”. En otras palabras, el Estado sería un instrumento para la satisfacción de necesidades individuales y colectivas, lo cual explicaría tanto su condición de bien, como el interés que cada uno de los miembros del cuerpo social tiene en su conservación.

Los partidarios de esta posición, a nuestro modo de ver, también confunden los planos de la dogmática y de la política criminal, pues motivados por el laudable propósito de fundar un Derecho Penal con base antropológica, presentan al Estado como un bien de sujeto múltiple, prescindiendo del examen de las normas positivas, las cuales llevan en forma inequívoca a concluir que aquél desempeña el papel de titular de los bienes que la ley efectivamente se propone tutelar.

14. Una tercera corriente de opinión, cuyos postulados compartimos, sostiene que la protección no se brinda al Estado directamente, sino que a determinados bienes que a él pertenecen. Este criterio, desde luego, supone atribuir al Estado la calidad de ente dotado de personalidad jurídica⁷, la cual le habilita para actuar frente al Dere-

⁵ ARIAS, Marcelo Enrique, *Consideraciones Comunes a los Títulos los IX y X del Código Penal*, en Manual de Derecho Penal. Parte Especial, obra dirigida por Ricardo Levene (h), (Víctor de Zavalia Editor, Buenos Aires 1978), p. 446 ss.

⁶ ZAFFARONI (n. 4), p. 202 ss.

⁷ RODRIGUEZ DEVESA, José M., *Derecho Penal Español*¹⁵ (Gráficas Carasa, Madrid 1973), p. 523.

cho como titular de intereses penalmente protegidos, en concurrencia con las personas naturales. En apoyo de esta posición puede sostenerse que el ordenamiento jurídico nacional siempre ha considerado que el ente estatal posee personalidad propia, como se desprende claramente del artículo 547 CCCh., el cual declara que la nación es una persona jurídica de derecho público. El concepto de nación, según la tradición civilística, figura allí como sinónimo de Estado. Este mismo concepto fluye de los artículos 2º, 3º y 22 de la Constitución Política de la República, en los cuales el Estado se perfila como una entidad dotada de derechos y obligaciones y que posee atributos propios.

El Código Penal, por su parte, ofrece tres argumentos decisivos en apoyo de la tesis que sustentamos. En primer término, consigna en forma separada los delitos que atentan contra la seguridad exterior y aquellos que vulneran la seguridad interior, lo cual es concluyente en orden a que lo protegido son intereses que admiten esa clasificación y no el Estado mismo, ya que de ser éste el bien jurídico único y común a todas las infracciones, no habría sido necesario establecer aquella separación. En segundo lugar, nuestro Código es particularmente claro al establecer una diferenciación entre el Estado y algunos atributos que le son propios, como la independencia (art. 108 CPCh.) y la soberanía o seguridad exterior (epígrafe del título I del Libro II), lo cual viene a demostrar que la ley chilena efectivamente concibe a aquél como titular de intereses y no como un interés en sí mismo. Finalmente, no debemos olvidar que en la mayor parte de los delitos que componen este grupo, subyace la idea de que en ellos se vulnera un especial deber de lealtad hacia un ente provisto de individualidad y atributos propios, el cual ha sido comparado, en más de una ocasión, con el deber que infringe el hijo que comete parricidio⁸.

⁸ PUIG PEÑA, Federico, *Derecho Penal. Parte Especial*⁵ (Ediciones Descó, Barcelona 1960) 3-1, p. 18; PACHECO, Joaquín Francisco, *El Código Penal Concordado y Comentado* (Imprenta Manuel Tello, Madrid 1870)2, p. 56.

15. Todas estas razones ponen de manifiesto que el objeto de protección en esta clase de delitos no es el Estado, sino ciertos bienes que a él pertenecen. Estos bienes, siguiendo una tradición bicentennial, se identifican con las fórmulas *seguridad exterior* y *seguridad interior* del Estado. En los párrafos que siguen, tendremos ocasión de indagar sobre el alcance de estas expresiones y de examinar si ellas traducen adecuadamente lo que la ley se propone tutelar al crear estas infracciones. Para ello resulta indispensable referirse, aunque sea brevemente, a los antecedentes históricos de las mismas.

IV. ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA NOCION DE SEGURIDAD DEL ESTADO

16. Tanto el concepto de *seguridad* como su clasificación en *exterior* e *interior* tienen un origen francés⁹. La distinción aparece por primera vez en el Código de 1810 y se debe a una errónea interpretación de la doctrina de Bentham, entonces predominante¹⁰. Este autor agrupó el epígrafe *delitos contra la seguridad exterior* del Estado aquellos que tienen por objeto exponer al país a los ataques de otra potencia y los que afectan a extranjeros, como es el caso de la piratería y de la violación de inmunidades diplomáticas. Asimismo, creó otro grupo de delitos, pero en modo alguno en un sentido de oposición al anterior, que denominó *infracciones contra la soberanía* y en la cual incluía las figuras que hoy conocemos como rebelión y sedición.

El empleo del término soberanía en este sentido —en que no aparecía referido al pueblo, sino a la autoridad pública en contra de la cual se alzan los rebeldes o sediciosos— no podía resultar grato al

⁹ RODRIGUEZ DEVESA (n. 7), p. 525.

¹⁰ Así lo explica TERUEL CARRALERO, Domingo, *La Pluralidad Legislativa en los delitos contra el Estado*, en Anuario de Derecho Penal, Tomo XVI, Nº 1, 1963, p. 22.

espíritu revolucionario que primaba en esa época, y fue lo que en definitiva motivó su sustitución por la fórmula de delitos contra la seguridad interior del Estado.

La terminología del Código francés fue adoptada luego por la casi totalidad de los textos penales promulgados en Europa y en América durante el siglo pasado, y llegó al nuestro a través de la influencia de sus modelos belga y español.

17. La doctrina del presente siglo, en general, no se muestra conforme con el empleo de las expresiones seguridad interior y exterior del Estado. Cuatro son los reparos que se vienen formulando con gran insistencia durante las últimas décadas:

a) Se dice, en primer término, que es impropio designar un bien jurídico con el vocablo seguridad, puesto que todas las infracciones penales atentan contra la seguridad en el disfrute de un bien¹¹. De allí que no pueda identificarse el objeto de tutela con la situación de seguridad que el Derecho desea para aquél.

b) Se critica, asimismo, la amplitud del término seguridad, el cual no tendría un sentido preciso¹². Para algunos, esta falta de precisión sería además la causa del estancamiento doctrinal que se observa en esta clase de infracciones¹³.

c) No aparecería claro, tampoco, el sujeto al cual está referido el término seguridad. Este podría entenderse, sin forzar la letra de la ley, como la seguridad que deben tener los ciudadanos de que el Estado ajustará su actuación a las normas fundamentales que ellos mismos han aprobado, o como seguridad de las personas que detentan el poder en un momento histórico determinado¹⁴.

¹¹ TERUEL CARRALERO, Domingo, *Teoría General de las Infracciones contra el Estado*, en Anuario de Derecho Penal, Tomo 18, N° 2, 1965, p. 302 s.

¹² RODRIGUEZ DEVESA (n. 7), p. 525.

¹³ TERUEL CARRALERO (n. 11), p. 302.

¹⁴ Vid. MUÑOZ CONDE, Francisco, *Derecho Penal. Parte Especial*² (Publicaciones de la U. de Sevilla, Sevilla 1976), p. 509.

d) Finalmente, en cuanto a la distinción entre seguridad exterior e interior del Estado, se dice que ha sido superada por la realidad política contemporánea¹⁵. En apoyo de este punto de vista los autores argumentan que una revolución interna es apenas concebible hoy sin la ayuda del exterior; que la intervención de una potencia extranjera en un país determinado, muchas veces no tiene otra finalidad que la de cambiar el régimen político o la estructura institucional de este último; y que con frecuencia el régimen político existente en un país se constituye en una verdadera amenaza para la paz y la independencia de otras naciones. Estos juicios, desde luego, suponen concebir la seguridad exterior como un bien susceptible de ser atacado sólo por actos que se ejecuten desde el extranjero o con ayuda proveniente de otro país, y la seguridad interior como un bien que sólo puede ser vulnerado por conductas que ocurran dentro del territorio.

18. Con el objeto de salvar los reparos que merece el término *seguridad*, parte de la doctrina ha propuesto sustituir la denominación actual por la de delitos contra la personalidad del Estado. Esta idea, incluso, ha tenido cierta influencia en el ámbito legislativo, pudiendo citarse el ejemplo de Italia, cuyo Código de 1930, pudiendo acoger la fórmula genérica propuesta por los autores, distingue entre delitos contra la personalidad interna del Estado. No obstante lo anterior, la doctrina de los países hispánicos, se inclina por mantener la fórmula tradicional, aduciendo razones metodológicas¹⁶ y la inexistencia de un criterio que sirva de denominador común a todos los delitos que componen este grupo¹⁷.

19. Por nuestra parte, también somos partidarios de conservar el uso de la terminología tradicional, pero no porque falte otra por la cual reemplazarla, sino que por estar convencidos de su plena validez. En

¹⁵ Así lo manifiestan, después de un análisis detenido, RODRIGUEZ DEVESA (n. 7), p. 526, y MUÑOZ CONDE (n. 14), p. 485 s.

¹⁶ RODRIGUEZ DEVESA (n. 7), p. 526.

¹⁷ MUÑOZ CONDE (n. 14), p. 486.

efecto, pensamos que la expresión seguridad del Estado tiene un contenido preciso; que su clasificación en exterior e interior posee fundamentos muy sólidos; y que en todo caso estos términos reflejan adecuadamente los propósitos que se tuvieron en vista al tipificar estas infracciones. Así trataremos de demostrarlo en la exposición que sigue.

V. CONCEPTO Y FUNDAMENTO DE LA NOCIÓN DE SEGURIDAD DEL ESTADO

20. El concepto seguridad del Estado tiene dos aspectos perfectamente escindibles para fines analíticos: bajo el término Estado, la ley nos indica la persona a quien desea brindar protección y, al mismo tiempo, en parte, los intereses suyos que son objeto de tutela; bajo el término seguridad, se completa la referencia a esos intereses.

Tocante a lo primero, un examen detenido de las diversas figuras que componen los títulos iniciales del Libro II de nuestro Código, revela que en uno se tiende a la protección del Estado en cuanto a su existencia como tal y a la integridad de su territorio; en cambio, en el otro la tutela se dirige al aspecto institucional, es decir, a la organización político-jurídica que internamente tiene el Estado.

El término seguridad, por su parte, también posee un contenido substancial, como queda de manifiesto con un razonamiento que ya se ha hecho tradicional en la doctrina¹⁸: si lo contrario de la seguridad es la inseguridad, lo esencial a la primera resulta ser la idea de estabilidad y continuidad. Esto es, precisamente, lo que el Derecho pretende para el Estado como ente y para su organización institucional.

¹⁸ Vid. COBO, Manuel, *Función y Naturaleza del Artículo 226 del Código Penal*, en *Anuario de Derecho Penal*, T. 21 N° 1, 1968, p. 65. También, RODRIGUEZ DEVESA (n. 7), p. 526.

En consecuencia, puede sostenerse que lo protegido en estos delitos es la continuidad o permanencia del Estado como ente autónomo (seguridad exterior) y la estabilidad de sus instituciones políticas y jurídicas fundamentales (seguridad interior). En otras palabras, como lo explica el Prof. Rodríguez Devesa¹⁹, en el primer caso se tutela el ser y en el segundo, el modo de ser del Estado.

21. La seguridad del Estado, al margen de la connotación objetiva recién explicada, tiene también un alcance subjetivo, cual es el derecho del ente estatal a su propia subsistencia, a la integridad de su territorio y a la continuidad o permanencia de su organización institucional. Este aspecto, desde luego, es común a todos los bienes jurídicos y no hay inconveniente para afirmar que rige también en materia de seguridad estatal, pues al Estado, como hemos visto, se le atribuye la calidad de persona y como tal es titular de derechos y aun de obligaciones.

22. La distinción que acoge a nuestro Derecho positivo entre seguridad exterior e interior tiene su fundamento en la dualidad de relaciones que genera el Estado²⁰. En lo interno, explica el Prof. Arias²¹, “como máxima autoridad respecto de sus súbditos, tiene a su cargo la imposición de un orden jurídico que es coactivo (*impérium*). En lo externo, siendo un ente igualitario frente a otros regímenes jurídicos, aparece como un poder excluyente, manteniendo distintos tipos de relaciones que se dan en el campo internacional (soberanía)”. Ambas potestades son perfectamente individualizables, lo cual justifica que se agrupen en forma separada las conductas que eventualmente pueden llegar a entrabar o impedir su ejercicio.

¹⁹ RODRIGUEZ DEVESA (n. 7), p. 526.

²⁰ SOLER, Sebastián, *Derecho Penal Argentino*³ (Edit. Tea, Buenos Aires 1956) 5, p. 11.

²¹ ARIAS (n. 5), p. 447.

23. En suma, desde el punto de vista objetivo, seguridad exterior del Estado significa subsistencia de éste en su proyección externa, es decir, en el contexto de los países que forman parte de la comunidad internacional; y seguridad interior alude a la proyección interna del Estado, esto es, a la subsistencia del régimen político y jurídico que se ha dado el grupo humano que sirve de sustento al Estado. Desde el punto de vista subjetivo, en cambio, las expresiones seguridad exterior y seguridad interior aluden al derecho que le asiste a aquél respecto de tales valores.

24. Con lo dicho queda demostrado que las expresiones seguridad exterior y seguridad interior del Estado —contrariamente a lo que opinan algunos autores²²— tiene un alcance preciso, el cual fluye de los propios tipos que consagra el Derecho positivo, y traducen fielmente los intereses que la ley se propone tutelar. Asimismo, no vemos inconveniente para que el término seguridad forme parte del nombre con que se designa a estos bienes jurídicos, pues en la medida que se les entienda como sinónimo de continuidad o permanencia de una situación —en este caso del propio Estado como ente y de su organización institucional— aquella palabra traduce o refleja uno de los aspectos de lo que en esencia son intereses; y no una cualidad accesorio, como la certeza en cuanto al disfrute del bien, que es la acepción que la doctrina utiliza para cuestionar el empleo de la palabra seguridad²³.

Las palabras exterior e interior en modo alguno se refieren al lugar desde el cual provienen los ataques a los bienes estatales. Ellas sólo aluden a dos proyecciones diversas de la personalidad estatal y de las potestades y derechos que ella implica, sin que pueda sostenerse que se trata de conceptos opuestos, como se desprende claramente del examen de los antecedentes históricos de esta termino-

²² Vid. N° 17 b)

²³ Vid. N° 17 a)

logía²⁴. En consecuencia, en uno y otro caso, las conductas pueden ejecutarse indistintamente dentro o fuera del país y con o sin intervención de agentes externos. Por este motivo, no puede sino descartarse de plano la argumentación que se utiliza para afirmar que la distinción entre seguridad exterior e interior habría quedado superada por la realidad criminológica contemporánea²⁵.

VI. TITULAR DE LA SEGURIDAD DEL ESTADO COMO OBJETO DE TUTELA PENAL

25. La seguridad exterior y la seguridad interior, en cuanto bienes jurídicos, reconocen al Estado como único titular. En esta calidad, el ente actúa como individuo dotado de personalidad propia, en forma absolutamente independiente del cuerpo social y de las personas que detentan el poder en un momento histórico determinado.

26. En nuestro ordenamiento positivo, la sociedad es titular de bienes jurídicos, como es el caso, por nombrar sólo algunos, de la tranquilidad pública, de la fe pública, de la moralidad pública y de la salubridad. Lo que distingue a estos bienes es que ellos pertenecen directamente e indeterminadamente a todos los miembros del conglomerado humano que habita el país y, por esto, las conductas que los vulneran, afectan las posibilidades de realización social de cada persona en particular. Lo anterior no se da en los delitos que atentan contra el Estado, porque si bien la sociedad tiene interés en la preservación de los bienes estatales y ella puede verse afectada por las conductas que los lesionan, en aquéllos no existe el detrimento personal e indeterminado propio de los delitos sociales.

27. El gobierno, por su parte, no recibe una protección penal específica, como lo demuestra el hecho de que no exista ningún tipo que esté directamente orientado a su tutela. Por ello, puede afirmarse ca-

²⁴ Vid. N° 16

²⁵ Vid. N° 17 d)

tegoricamente que en Chile aquél no es titular de bienes jurídicos en el ámbito penal. Sin embargo, tal como ocurre con la sociedad en su conjunto, las personas que integran el gobierno también pueden verse afectadas por los delitos que atentan contra el Estado, pero tal consecuencia, en caso de producirse, no difiere de los daños que puede experimentar cualquier persona natural a consecuencia de esos mismos delitos. Así, las lesiones que sufre el gobernante durante el curso de una rebelión, no presentan ninguna diferencia respecto de las que sufre un transeúnte que recibe el impacto de las balas disparadas por los sublevados.

No debe inducir a error el hecho de que nuestra legislación contenga algunos tipos en los cuales se castiga en forma específica los atentados contra la vida, la salud o el honor del Jefe de Estado y de otras personas constituidas en autoridad. En estos casos, la mayor gravedad que se asigna a estas infracciones no deriva de una presunta lesión al Estado en cuanto tal o al gobierno que tales personas encarnan, sino que tiene su fundamento en la transgresión de un deber de respeto que es idéntico al que todos debemos a los ministros de los cultos religiosos, a los maestros e incluso a los parientes, cuya infracción también da a lugar a figuras especiales de agravación.

28. En suma, el interés que tiene las personas que rigen los destinos del país o el cuerpo social en su conjunto, en la conservación de los bienes estatales, en nada difiere del que ellos mismos tienen respecto de cualquier otro de los bienes jurídicos que la ley protege. Por su parte los daños que pueden experimentar los gobernantes o los súbditos a consecuencia de las conductas que vulneran la seguridad estatal, se enmarcan en la esfera de los intereses privados de la persona. Mas, en ninguno de los dos casos puede hablarse de un cambio en la titularidad de estos bienes, los cuales pertenecen, indiscutiblemente, a una persona dotada de personalidad propia.

29. Lo expuesto permite descartar las críticas que formulan algunos²⁶ en orden a que la imprecisión de la fórmula que se utiliza para

²⁶ Vid. Nº 17 c)

designar a los bienes estatales permitiría entenderla como seguridad de los súbditos respecto de la actuación de los gobernantes e incluso como seguridad de estos últimos en la detentación del poder. Afirmar lo uno o lo otro implica desconocer el principio de personificación jurídica del Estado, al cual indudablemente se adscribe nuestro ordenamiento penal.

VII. CARACTERES DE LA NOCIÓN DE SEGURIDAD DEL ESTADO

30. La seguridad del Estado es un concepto inmutable y abstracto. Como hemos visto, por una parte implica el derecho de aquél a proyectarse como ente autónomo dentro de un territorio determinado, y por otra, el derecho a que se mantenga la organización política y jurídica que internamente se ha dado la nación. En este sentido, la seguridad del Estado es un concepto que no está sujeto a mutaciones circunstanciales; no le afectan las transformaciones que pudiere experimentar la configuración geográfica del país o su estructura institucional. Mientras el Estado cuente con una porción de suelo respecto de la cual pueda invocar títulos legítimos y mientras tenga una organización interna, cualquiera que sea el modelo que ella adopte, existirá para aquél el derecho a velar por la subsistencia de estos atributos. Esta facultad le asiste al margen de la forma que en un momento histórico determinado adopten su proyección externa e interna.

31. De no aceptarse el carácter abstracto e inmutable de la seguridad del Estado, la protección penal de este interés conduce inevitablemente al inmovilismo político²⁷; se transforma en una herramienta para la perpetuación de regímenes indeseables y en una especie de freno ante cualquier intento por superar esquemas jurídicos caducos. Por el contrario, si se entiende en un sentido abstracto el derecho del Estado a subsistir en integridad y a propender a la conservación de su

²⁷ Cfr. RODRIGUEZ DEVESA (n. 7), p. 526.

estructura institucional, será preciso admitir también que aquella facultad tiene como límite cualquier iniciativa de reforma que se encuadre dentro de los cauces legítimos.

32. El carácter inmutable y abstracto de la seguridad del Estado como bien jurídico, y del propio Estado titular, tiene incidencia en el tratamiento legislativo de las infracciones que lo vulneran. Existe acuerdo en la doctrina en orden a que es conveniente que el Código Penal incluya todos los preceptos que regulan situaciones de carácter permanente, y si bien se admite que el legislador eche mano a leyes especiales para tipificar algunas conductas, este procedimiento debe reservarse para aquellos tipos que tengan vigencia transitoria u ocasional o que se refieran a materias esencialmente mutables²⁸. No es éste el caso de los delitos contra la seguridad del Estado, porque vulneran un valor de carácter permanente y cuyo titular es una entidad que no está sujeta a mutaciones circunstanciales.

33. Por este motivo, no hay razones que justifiquen la presencia de tipos atentatorios contra la seguridad del Estado fuera del Código Penal. La utilización de leyes especiales en este campo, por una parte, contribuye a desvirtuar el carácter que el propio ordenamiento jurídico atribuye al Estado y a los bienes estatales, y por otra, encierra el peligro de que la seguridad del Estado degenera en seguridad de las personas o grupos que temporalmente detentan el poder.

34. Algunos bienes jurídicos sólo tienen sentido respecto de un grupo limitado de personas. Así ocurre, por ejemplo, con la fidelidad funcionaria y con la fidelidad sexual, los cuales sólo pueden ser lesionados en la medida que intervenga un sujeto en contra del cual pesan esos deberes. Otro tanto sucede con muchos de los bienes jurídicos del ámbito castrense, cuya lesión supone la participación de un militar.

²⁸ Cfr. DEL VILLAR, Waldo, *Tratamiento de los Bienes Jurídicos Protegidos en el Código Penal, Conforme a las Orientaciones Doctrinales Vigentes*, en Actas de las Jornadas Internacionales de Derecho Penal (Edit. Edeval, Valparaíso 1975), p. 216 s.

La seguridad del Estado, en cambio, es un bien susceptible de ser atacado por cualquier persona. Ello deriva de que su titular es un ente que se relaciona jurídicamente en igualdad de condiciones con todas las personas que habitan en el país. Por esto mismo el deber de respeto hacia los bienes estatales pesa por igual sobre todos los miembros del cuerpo social, tal como ocurre con la vida, la salud, el honor o cualquiera de los derechos fundamentales de la persona humana.

35. La experiencia ha demostrado que en esta clase de infracciones es común que intervengan militares y otros servidores públicos. Más aún, las figuras que revisten mayor gravedad son prácticamente impensables sin la participación de funcionarios públicos, ya sean del orden civil o militar. En uno y otro caso, se habrá vulnerado un deber específico de fidelidad, que surge de la posición funcional que ocupan estas personas. Sin embargo, la infracción de ese deber no es fundante de la lesión al bien jurídico —ya que este último se da cualquiera que sea el sujeto que la realice— y sólo tiene aptitud para justificar una agravación de la responsabilidad criminal.

36. En consecuencia, no existe ninguna razón que autorice trasladar los atentados contra la seguridad del Estado al ámbito de los delitos funcionarios o al de los delitos militares. Su fuente natural es el Código Penal, sin perjuicio de que éste u otros cuerpos normativos establezcan un trato más severo para las personas que al atentar contra el Estado infrinjan un deber de índole personal. Por esta misma razón, los delitos que nos ocupan, cuando son sometidos por particulares deben quedar sometidos al juzgamiento de los tribunales ordinarios.

VIII. LA SEGURIDAD DEL ESTADO Y OTROS BIENES JURIDICOS

37. Si se concibe la seguridad exterior del Estado como el derecho que éste tiene a la subsistencia como tal y a la integridad de su territorio, fácil resulta comprender que las ideas de soberanía, independencia e integridad territorial son inherentes a aquélla e inseparables aun para fines metodológicos, porque no es posible concebir un atentado contra aquel bien jurídico, sin que se afecte también los

atributos mencionados. De allí que resulte contradictorio presentar la soberanía, la independencia o la integridad territorial como bienes jurídicos diversos a la seguridad del Estado.

38. En Chile, el Código Penal incurre en este desacierto, al rotular el epígrafe del Título en que se trata esta materia como **crímenes y simples delitos contra la seguridad exterior y soberanía del Estado**. Otro tanto sucede con el Código de Justicia Militar, que también contiene un epígrafe en términos más o menos similares. Sin embargo, el tenor de las disposiciones que ambos Códigos contienen es particularmente esclarecedor en orden al alcance que debe darse al término seguridad exterior del Estado, el cual, sin lugar a dudas, incluye la noción de soberanía. Esto último, unido al hecho de que no se haya establecido una separación formal entre las figuras que atentaría contra una y otra, es concluyente en orden a la intención de la ley ha sido remarcar la sinonimia que existe entre ambos conceptos²⁹.

39. El Código de Justicia Militar, por otra parte, contiene un título que denomina **delitos contra el Derecho Internacional**, lo cual ha motivado que algunos entiendan que los principios de Derecho Internacional constituirían una especie de bien jurídico paralelo a la seguridad del Estado. La verdad es que numerosos delitos contra la seguridad exterior importan vulnerar alguno de los principios jurídicos que rigen las relaciones internacionales. Así ocurre, por ejemplo, con el delito de violación de tregua o armisticio, que contempla el art. 113 CPCh., y con la figura de violación de neutralidad, consagrada en el art. 115 CPCh. Sin embargo, en uno y otro caso lo que se pone en peligro es la seguridad exterior del Estado, por las represalias que pudiere adoptar el país extranjero que ha sido víctima de la violación de aquellos principios de Derecho Internacio-

²⁹ La doctrina también suele incurrir en la impropiedad de tratar las figuras contra la soberanía como una especie dentro del género de los delitos contra la seguridad exterior, aunque sin justificar expresamente esta forma de proceder. Vid., por ejemplo ETCHEBERRY (n. 2), p. 103.

nal. En otras palabras, la violación de tales principios sólo viene a constituir un medio de ejecución del atentado contra la seguridad, que es el bien efectivamente protegido.

40. Con extraordinaria frecuencia se confunde la seguridad del Estado con la tranquilidad pública y con el orden social. Así lo deja de manifiesto la ley N° 12.927, que a pesar de denominarse contra la seguridad del Estado, sólo dedica los dos primeros títulos a tratar estos delitos, reservando el tercero a lo que llama delitos contra el orden público y el cuarto a una serie de atentados contra el orden económico. Esto en ningún caso quiere decir que se haya extendido el alcance del concepto de seguridad del Estado, sino que simplemente implica que el legislador incurrió en el error de mezclar bajo una misma denominación, figuras que nada tienen en común. Los auténticos delitos contra la seguridad estatal lesionan o ponen en peligro bienes que pertenecen al Estado; las figuras que vulneran la tranquilidad pública, el orden público o la normalidad económica, atentan contra bienes jurídicos cuyo titular es la sociedad. Este solo hecho pone de manifiesto la improcedencia de mezclar ambas categorías de delitos.

41. Finalmente, tampoco pertenecen al ámbito de los delitos contra la seguridad del Estado todas aquellas conductas en las cuales existe una motivación de orden político, pero que en forma directa atentan contra bienes jurídicos no estatales y que por su naturaleza no tienen aptitud para lesionar o poner en peligro los bienes del Estado. Así, por ejemplo, el robo, el homicidio o el contrabando no se transforman en delitos contra la seguridad estatal, por mucho que se ejecuten para obtener dinero, armas o provisiones para una hipotética sublevación. Lo mismo vale para la destrucción de bienes nacionales de uso público y para el tráfico de armas, figuras que también suelen presentarse como atentados contra el ente estatal. Las necesidades de establecer una clara diferencia entre finalidad o motivación³⁰, lo

30 CURY, Enrique, *Derecho Penal. Parte General* (Edit. Jurídica de Chile, Santiago 1985), p. 220.

cual constituye uno de los grandes logros de la dogmática contemporánea, y la constatación de que muchas veces las conductas descritas se realizan por motivos muy ajenos al campo político, obligan a establecer una separación entre los auténticos delitos contra la seguridad del Estado y estas otras conductas con las cuales normalmente se les confunde.

IX. CONCLUSIONES

42. La tipificación de conductas atentatorias contra la seguridad del Estado es congruente con el resto del ordenamiento jurídico, especialmente con las normas constitucionales, en las cuales el Estado aparece concebido como persona jurídicamente capaz de actuar como titular de derechos y obligaciones. Por tal razón, no existe inconveniente para que se creen figuras delictivas destinadas a castigar a quien vulnere esos atributos.

43. Puesto que en Chile la ley consagra un grupo de infracciones a las cuales expresamente denomina como atentatorias contra la seguridad del Estado, resulta imperioso indagar cuál es el interés que se pretende tutelar. La afirmación de que ese grupo de infracciones carece de objeto jurídico de protección debe rechazarse, porque ella implica desvirtuar los límites de la dogmática penal.

44. El Estado, en Chile, no puede ser concebido como objeto de tutela, porque el ordenamiento jurídico le da el trato de persona. Esto último, unido a la estructura que tiene el Código Penal en esta parte, viene a confirmar que en estos delitos el Estado asume la calidad de titular de los bienes que efectivamente se pretende garantizar.

45. Tales bienes admiten reducirse a dos, los cuales pueden identificarse con las fórmulas tradicionales de seguridad exterior y seguridad interior. Estas últimas, a pesar de las críticas de que han sido objeto, tienen un significado preciso y reflejan adecuadamente los intereses que la ley quiere tutelar. En consecuencia, nos parece adecuado su empleo por parte del legislador y no vemos la necesidad de sustituirlos por otros.

46. Como la seguridad del Estado es un bien de carácter permanente

y abstracto y al mismo tiempo es susceptible de ser vulnerado por cualquier persona, su tratamiento legislativo debería ser efectuado exclusivamente por el Código Penal. No existen razones que justifiquen un tratamiento orgánico de estos delitos por parte del Código de Justicia Militar, ni mucho menos por leyes especiales. Ha sido esta tendencia la que ha contribuido a confundir los auténticos delitos contra la seguridad del Estado con otras figuras delictivas. Sin embargo, nos asiste el convencimiento de que si se tiene en cuenta el principio de personificación del Estado; su calidad de titular de bienes jurídicos y muy especialmente el carácter abstracto y permanente de esos bienes, es posible trazar una línea divisoria entre lo que efectivamente vulnera la seguridad estatal y muchas conductas que lesionan intereses de índole social o individual.