

3 meses y medio después

EL último número de MARCHA apareció el 8 de febrero. Hace tres meses y medio, el 9, en las primeras horas de la mañana Nelson Marra, Hugo Alfaro y nosotros, fuimos detenidos. Ese mismo día o el siguiente, también cayeron presos Juan Carlos Onetti y Mercedes Rein y requeridos Julio Castro, Gerardo Fernández y Jorge Ruffinelli. Este, contratado por una Universidad de México, había partido unos días antes. Gerardo Fernández estaba en Buenos Aires, Julio Castro en el interior del país y, aunque ajeno a cuanto ocurría, cabe pensar de acuerdo con sus tenedores antecedentes que, como Juan Moreira y Martín Aquino sus ilustres mentores, había ganado ya, llevado por su instinto, el monte, para pelear contra la "policía". A trabuco y facón, obviamente.

EL motivo de la redada no tardó en saberse: la publicación del cuento "El guardaspaldas" de Nelson Marra, en el aludido número del 8 de febrero. Como todos los años, MARCHA organizó en 1973, dos concursos: uno de cuentos, otro de ensayos. Las bases de esos concursos fueron publicadas en varios números (por ejemplo en el del 27 de enero de 1973 - nº 1650). Entre esas bases la número 9 establecía: "Los trabajos ganadores serán publicados en forma de libro conjunta o separadamente, por editorial Biblioteca de Marcha".

Los fallos se retrasaron por diversos motivos: clausuras de MARCHA, enfermedad de algunos de los miembros de los jurados, viajes de otros (Onetti fue invitado especialmente a España).

El jurado de ensayos integrado por Ardao, Martínez Moreno y nosotros se expidió el 26 de diciembre de 1973 y su fallo se publicó el 28 del mismo mes (nº 1666).

El de cuentos — Onetti, Rein y Ruffinelli — que debió leer, comparar y juzgar, trescientas cincuenta dos obras, se pronunció el 6 de enero de 1974 (nº 1667 - 11/1/74) y otorgó por unanimidad el primer premio al cuento "El guardaspaldas", cuyo autor resultó ser Nelson Marra. En el acta respectiva Onetti dejó esta constancia: "El cuento ganador, aun cuando es inequívocamente el mejor, contiene pasajes de violencia sexual desagradables e inútiles desde el punto de vista literario".

Como todos los años también, se entrevistó a los ganadores. Nelson Marra dijo entonces: "El propósito inicial fue la composición de un personaje eminentemente antiheroico, presumiblemente rioplatense, lamentablemente latinoamericano, sospechosamente universal. Para aportarle una dimensión más o menos verosímil, lo tomé en su instancia límite — la muerte — y reconpuise su infancia, sus instintos, sus hábitos, su imposibilidad de afrontar una vida normal, a otro lenguaje: el cinematográfico." (Número 1669 del 25 de enero de 1974.)

Como todos los años — repetámoslo una vez más — es decir igual que en el caso de otros concursos, MARCHA que estaba obligada por las bases a publicar el cuento en libro, lo dio, como anticipo de éste, en el número reiteradamente citado del 8 de febrero. El fallo, respaldado por la insospechable solvencia intelectual y moral del jurado, era indiscutible. Los miembros de ese jurado que además, trabajaron con ahínco y total desinterés, nos merecían y nos merecen el más absoluto respeto y la más absoluta confianza. Es hora de decirlo públicamente. Así como de agradecerles muy mucho, otra vez, su difícil tarea cumplida con limpio empeño — y de darles satisfacción por los prolongados sinsabores de que fueron víctimas.

EL 9 de febrero, pues, fuimos detenidos mientras MARCHA era allanada y se prohibía su aparición. Ambulancias por distintas oficinas policíacas hasta que terminamos en el piso 4 de la Jefatura, mientras éramos puestos a disposición de la justicia militar. Esta procedió, debe reconocerse, con diligencia: el lunes 18 de febrero nos tomó declaración; al día siguiente fueron interrogados Onetti y Mercedes Rein y yo, previa vista fiscal, el viernes 22 a las ocho y media de la noche, nos leyeron y notificaron la sentencia en la misma sede del juzgado. Marra fue procesado; Onetti, Mercedes Rein, Alfaro y nosotros puestos en libertad aunque nosotros dos, "bajo emplazamiento" por si la justicia civil nos encontrara incurso en delito de imprenta.

Por esos días (20 de febrero) el señor Blanco, ministro de Relaciones Exteriores dialogaba con los periodistas en México.

"Pregunta: Usted declaró hace pocos días que el cierre del semanario MARCHA y el encarcelamiento de personalidades como el doctor Carlos Quijano y el escritor Juan Carlos Onetti se debe a delitos comunes. ¿Podría usted indicar qué tipo de delito común cometió el escritor al asistir como jurado a un concurso literario? ¿Qué disposición legal se aplicaría en este caso? ¿Existen antecedentes en la materia o es la primera vez que en su país se plantea un caso de ese tipo?"

Respuesta: Como este episodio ocurrió precisamente en momentos en que yo viajaba hacia México, no tengo todos los elementos de juicio necesarios. Lo que sí puedo asegurarle es que entre hoy y mañana, tal vez, haya pronunciamiento de la justicia con respecto a la acusación que se ha presentado por esa participación en una publicación que se permitió realizar, que vulnera disposiciones — y no se especifica qué disposiciones — del Código Penal, que vulnera ciertas disposiciones del Código Penal, que velan por la moral pública. Pero no tengo noticias de que se el pronunciamiento de la justicia, porque esto está sometido a la justicia y espero que este pronunciamiento ocurra — según lo que he sabido esta misma mañana — entre hoy y mañana y me será muy grato poder transmitir los resultados oportuno — lo que han decidido los "competentes". (Los subrayados son nuestros.)

La sintaxis de las manifestaciones ministeriales no es a la vista tan muy correcta. La coherencia del discurso no es monolítica y la riqueza del lenguaje no es enconcedora; pero ha de reconocerse que el señor Blanco no andaba descaminado en sus predicciones. Dos días después, como vimos, el juez militar nos liberaba.

Por otra parte, corridas ya varias semanas, el señor Bordaberry en conferencia de prensa con los corresponsales extranjeros aquí en Montevideo (2 de mayo de 1974) decía categóricamente:

"Con respecto al caso de los directores y demás integrantes de la plana mayor del semanario MARCHA — Izquierdiasta — Bordaberry aseguró que se encuentran a disposición de la justicia civil, dado que el juez militar que actuó en el caso no ha encontrado delito. AGREGÓ QUE EL DICTAMEN DE LA JUSTICIA SERÁ RESPETADO INMEDIATAMENTE."

Pero ocurrió y no podía prevenirlo el señor Blanco, que liberados por el juez militar, coronel Rodríguez Soto seguimos detenidos. Sin duda, bajo el régimen de "medidas de seguridad". Pero ignoramos todavía y no vale la pena averiguarlo, la autoría y la fecha de la disposición. El expediente pasó entonces, a la justicia civil, la que por su parte tampoco nos procesó ni ordenó nuestra prisión y el domingo 24 de febrero a las tres de la mañana, nos desparearon en la Jefatura y partimos con rumbo desconocido. Arribamos al Cilindro, y allí nos quedamos — Onetti y Mercedes fueron internados pocos días después, por razones de salud en un sanatorio hasta el martes 14 de mayo a las doce del día. La justicia civil, para la cual, paradójicamente, estábamos en libertad, se expidió el viernes 10 de mayo, ordenando el archivo del expediente. Damos más adelante la vista fiscal y la resolución del juzgado.

En total, tres meses y cinco días. Después de la liberación decretada por la justicia militar, ochenta y un días.

ESTA historia no sería completa si no recordáramos otros detalles: —Luego de nuestra liberación por la justicia militar, MARCHA fue clausurada por diez ediciones.

Es confortante comprobar "que no hay matrero que no caiga". A Julio Castro que se había acercado temerariamente al pueblo, lo metieron preso y de nada le sirvieron el trabuco y el facón, el 20 de marzo. Por suerte nunca fue interrogado por la justicia. Vaya a saberse cuántos disparates hubiera dicho o hecho; pero lo recibimos alborozados en el Cilindro, en las inmediaciones del cual dejó su flete más o menos apurado. Por más señas, un alazán tostado de esos que están muertos antes que cansados.

Y éste es el relato de nuestra modesta peripécia y de nuestra exigua penitencia en este mundo convulsionado y en este desdentado país. Nada significa frente al dolor y la angustia de tantos y tantos que han sufrido y sufren. Apenas un episodio.

Estados de nuevo frente a nuestra mesa de trabajo para hacer lo que debemos hacer. Es sencillo y no hay que alzar la voz. No estamos muertos, ni cansados. O como decía Quevedo, con cuya deslumbrante lectura nos deleitamos en el Gilindro, gracias al incomparable Alfaro: "Antes muerte que estar así desarrepentido". Todo oficio tiene sus penas, molestias y perjuicios. Ejercerlo es exponerse. Es la ley: vivir es arriesgar. Y todavía vivimos. Aunque, según tenemos oído, Santo

Tomás decía que el mayor pecado es la inacción.

A LGO, no obstante, traspasa los límites de la experiencia cumplida. La trasciende.

Y es la júbilo fraternidad, que tanto nos enseñó, de los camaradas del Gilindro. Los camaradas. Con ellos compartimos al pan, como la palabra enseña. Y la esperanza. La callada e inalterable certeza de tiempos mejores para esta tierra entrañabilmente

muestra. La prisión hermana y aunque parezca incongruente, ayuda a liberarse. Todos pensamos más en los otros que en sí mismos.

Y es también la conmovedora solidaridad de cuantos, muchos — al punto de sorprendernos — nos tendieron su mano o nos hicieron llegar su palabra. Así el doctor Leizaola. Ahora, más que nunca, no nos está permitido, ni desertar, ni defraudar, ni traicionarnos.

MARCHA está atada a su destino.

MARCHA: vista fiscal y resolución judicial

JUZGADO LETRADO DE INSTRUCCIÓN DE TERCER TURNO

DELITO DE IMPRENTA. — Falta de autorización escrita. Responsabilidad del redactor. Ley 3.480, artículo 23, modificado por ley 14.068. Artículo 27. **DELITO DE PORNOGRAFÍA.** Criterio para apreciarlo. **DELITO DE DESACATO-OFENSA.** Funcionario público muerto. Corporación no aludida. **DELITOS DE DIFAMACIÓN O INJURIA.** Atribución de un delito. Contra la memoria de un muerto. Falta de instancia. Prescripción.

1. Si falta la autorización escrita del autor para publicar un cuento en un semanario, corresponde continuar los procedimientos por el delito de imprenta con el redactor responsable.

2. Para apreciar si una publicación es pornográfica, hay que atender a su finalidad. Aunque el léxico sea obscuro, si el cuento tiene un fin artístico no típica el delito de pornografía.

3. La ofensa contra un funcionario público muerto no típica el delito simple e individual, aunque pueda configurar difamación o injuria.

4. Si el ofensa está dirigida exclusivamente contra el funcionario, tampoco existe desacato agravado o contra una corporación.

5. Las atribuciones genéricas de cuadras criminales o viciosas no significan delitos de difamación, aunque pueden configurar el de injuria.

6. Corresponde declarar de oficio la prescripción por el delito de injuria, si las ofensas fueron dirigidas contra la memoria de un muerto y transcurrieron tres meses sin que los parientes vivos dedujeran la instancia respectiva.

Dicémes
nº 127

Sr. Juez:

HECHOS

A) LA INSTRUCCIÓN. En el nº 1671 de 8 de febrero de 1974 del semanario MARCHA se publicó el cuento titulado "El guardespaldas" de Nelson Marra ganador del primer premio en un concurso (f. 5).

Con tal motivo el Juzgado Militar de Instrucción de 2º Turno instruyó un presuamio, cuya ley aplicable resultó ser la ley 14.068, los antecedentes a ese Juzgado Ldo. de Instrucción de 3er. Turno.

Por su parte, Sr. Alfaro, redactor responsable de MARCHA, manifestó en síntesis que: a) es autor del cuento (merminando); b) no autorizó la publicación del mismo en el semanario MARCHA; c) el comienzo del cuento se basa en el sucedido al ex Inspector de Policía Héctor Martín Chazarra fallecido en 1970 en todas las situaciones posteriores son ficticias, no tienden a desacreditar persona o institución alguna, estando inspirada en una noticia de VARGAS LLOSA (f. 8.60.69).

Por su parte, Sr. Alfaro, redactor responsable de MARCHA, manifestó en síntesis que: a) no tenía autorización otorgada por escrito del autor del cuento premiado para publicarlo en dicho semanario; b) Sin embargo, se creyó autorizado implícitamente para hacerlo; c) el delito de cuento no integra la infracción (f. 66.76).

Los bases del concurso, en cuanto pueden constituir un contrato de adhesión, no constitu-

lan la publicación del cuento en el semanario (f. 71).

En consecuencia, de acuerdo con las leyes de imprenta citadas, ese Juzgado declaró correctamente que los procedimientos deben continuarse con el redactor responsable, confiriendo vista a este Ministerio sobre el fondo del asunto (f. 77).

B) LA PUBLICACIÓN. El tema del cuento consistió en las imágenes de tipo cómico de un funcionario policial anónimo, muerto o herido mortalmente en una emboscada representativa de su mala vida y de su desdicha, bajo la protección de un político influyente, que lo convierte en su guardespaldas.

El cuento no se escribió, más que cuento por definición estética, es una diatriba, tipo "trascunto" cinematográfico, que empieza por el "trascunto" de un delito de homicidio, trasgenes, imputaciones genéricas de cualidades criminales viciosas, más que de hechos concretos, referidas a la víctima, no al autor político.

El léxico empleado es obscuro y escatológico, abundando las expresiones más crudas del lenguaje vulgar.

II. DERECHO

A) SUBSUNCIÓN. Entre el elenco de los delitos de faltar común que pueden cometerse por medio de la imprenta (artículo 21), el cuento de autos podría tipificar los delitos de pornografía (artículo 23), desacato-ofensa (artículos 172 inc. 2º, 173 inc. 1º, 174 CP), difamación o injuria (artículo 23, 334 CP).

Examinaremos por su orden estas hipótesis.

B) PORNOGRAFÍA. Veamos si se trata de una publicación obscena (artículo 278 CP). Entre las tesis extremas de "lo obscuro nunca es arte" y "el arte nunca es obscuro", intermedia la tesis intermedia que atiende a la finalidad de la obra (RDJA: 67.202 y nota SCHURMANN PACHECO).

El cuento de autos, los hechos objetivamente obscuro, no lo es subjetivamente, pues tiene una finalidad artística, siguiendo la escuela literaria realista o verista (EDICIONES MUSCHNIK, Diccionario de la literatura universal, III, p. 156 y "passim").

El cuento de autos, en el mismo sentido se ha pronunciado la Justicia Militar (f. 44.45).

C) DESACATO-OFENSA. Según el autor del artículo, el oculto es un personaje imaginario, por lo tanto, no podría desear que se le haya ofendido a determinado ex-funcionario policial.

Pero aún admitiendo que se trate de un personaje real, el hecho no tipifica un delito, porque la persona aludida está muerta.

Respecto al artículo 360 del Código Penal Italiano, concordante con el artículo 176 CP, enseña MANZINI: "No se puede desacatar a un funcionario público muerto" (artículo 360, 344). Si alguno olvidó la memoria de un funcionario público difunto, con relación a sus funciones, será punible por difamación de acuerdo con los artículos 595 y 597 fin con la agravante prevista en el artículo 1º V.º 1280, p. 83).

Los artículos italianos citados concuerdan respectivamente con los artículos 173 inc. 1º, 333, 338 y 47 inc. 1º CP (CAMANO ROSA, Estudios penales y procesales, t. III, p. 99, 119, 121, 176, 177). El egresista penalista descarta obviamente la injuria, porque este delito, dentro del sistema italiano, requiere la presencia del ofendido. Pero puede considerarse dentro de nuestro sistema, donde la diferencia sustancial entre ambos tipos consiste en la terminación o indeterminación de la atribución delictiva (CAMANO ROSA, Tratado de delitos, t. I, p. 886).

En suma, "no tiene importancia el tiempo en que se cometió el delito, con tal que sea anterior a la muerte del funcionario público" (MAGGIORE, Derecho penal, t. III, p. 160). Y en la especie, es cuatro años posterior.

Tampoco se trata de una ofensa "contra un cuerpo político o administrativo" (artículo 172 inc. 2º CP). Repetimos que el cuento se refiere siempre a un ex-funcionario público, sea real o ficticio.

Para que se configure esta agravante en Italia, el tipo sustantivo de delito "es necesario que se ofenda el honor o el prestigio de la corporación, etc., y no solamente de cada uno de sus funcionarios públicos que la componen, en cuyo caso existe solamente desacato individual (artículo 124 CP, y f. 1.611, nº 1490, l. p. 429; MAGGIORE, op. cit., t. III, p. 265).

Hechos visto como en la especie, también debe descartarse nuestro desacato simple.

D) DIFAMACIÓN O INJURIA. El cuento de autos podría configurar un delito contra la personalidad moral del hombre, siempre que se entienda, contra lo que manifiesta su autor, que alude a una persona determinada.

Pero como no se trata de la atribución de "un hecho determinado" en las condiciones del artículo 338 CP, correspondería descartar la difamación o injuria hecha en la industria (artículo 334 CP), pues ambos delitos están organizados en forma sustantiva.

Siempre hipotéticamente, se trataría entonces de "ofensas dirigidas contra la memoria de un muerto" (artículo 124 CP, y f. 1.611, nº 1490), lo que, para que exista el dolo, requiere el conocimiento de la identidad del ofendido, que "podrá ser articulada por el cónyuge o los parientes próximos" (artículo 338 CP, ley 14.068, artículo 31).

La acción penal prescribe "los tres meses" en el caso de injuria (artículo 338 CP), contados a partir de que fue cometida. Como se terminó con la publicación, ya sin que se dedujera la instancia por los parientes vivos, corresponde declarar de oficio extinguida la acción penal (artículo 124 CP).

Esto explica por qué no se analiza más a fondo el cuento, con relación a esta hipótesis. En efecto, planteada la prescripción, como puede y debe hacerse en la coyuntura, su indagación constituye un problema evidentemente previo (f. 4.423).

Por último, debe tenerse presente que, en la especie y de acuerdo con nuestras leyes de imprenta, el redactor responsable debe afrontar una responsabilidad excepcionalmente alta, por lo que un severo debe aplicarse con mucha prudencia.

POR LO EXPUESTO, corresponde archivar este obrador.

Montevideo, 10 de mayo de 1974
DR. ANTONIO CAMANO ROSA
Fiscal del Crimen de 4º Turno

JUZGADO LDO. DE INSTRUCCIÓN DE TERCER TURNO

Montevideo, 10 de mayo de 1974

VISTOS Y CONSIDERANDO: que el Juzgado comparte plenamente el fundado dictamen que sobre estos antecedentes ha emitido el Sr. Fiscal. En cuanto en lo esencial, que en el caso de autos no se ha configurado delito penal alguno. Y además, ha sostenido siempre de modo de hacerse un especial cautela en casos en que está en juego el principio constitucional de la libertad de expresión del pensamiento.

En consecuencia, con el señor Fiscal, SE RESUELVE:

Clasurarse estos procedimientos, comunicándose a la Jefatura de Policía de Montevideo. 7 archívese.

R. ECHEVERRÍA