Santiago, 25 de mayo de 2015

Señora,
EMILIA SEGARES RODRÍGUEZ,
SECRETARIA EJECUTIVA ADJUNTA,
CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS.
AVENIDA 10, CALLES 45 Y 47 LOS YOSES,
SAN PEDRO, SAN JOSÉ,
COSTA RICA.

REF: Escrito Observaciones y Alegatos Finales de los representantes de las víctimas. Caso Omar Maldonado Vargas y otros con Chile.

De nuestra consideración:

CIRO COLOMBARA LOPEZ, representante de las víctimas e interviniente común, y **BRANISLAV MARELIC ROKOV**, representante de las víctimas, respetuosamente sometemos el escrito de Observaciones y Alegatos Finales en el caso de los señores **Omar Humberto Maldonado Vargas; Álvaro Yáñez del Villar; Mario Antonio Cornejo Barahona; Belarmino Constanzo Merino[1]; Manuel Osvaldo López Oyanedel; Ernesto Augusto Galaz Guzmán; Mario González Rifo; Jaime Donoso Parra; Alberto Salustio Bustamante Rojas; Gustavo Raúl Lastra Saavedra[2]; Víctor Hugo Adriazola Meza; e Ivar Onoldo Rojas Ravanal;** además de sus respectivos familiares debidamente individualizados en el Informe de Fondo y en nuestro Escrito de Solicitudes, Argumentos y Pruebas.

Al culminar la fase de discusión con el presente documento, esta representación aclarará, profundizará y complementará sus argumentos a la luz de lo aportado por el Estado de Chile y por la Honorable Comisión Interamericana de Derechos Humanos, tanto en la fase escrita como en la fase oral concluida el pasado día 23 de abril en el 52º período extraordinario de sesiones, celebrado en Cartagena de Indias.

---

[1] Fallecido el 17 de abril de 2011.

[2] Fallecido el 04 de enero 2015.

ABREVIATURAS

AGA: Academia de Guerra.

CADH: Convención Americana sobre Derechos Humanos.

CAT: Convención contra la Tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes.

CDH: Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas.

CIDH: Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

CIPST: Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura.

CJM: Código de Justicia Militar.

Comisión RETTIG: Comisión de Verdad y Reconciliación.

Comisión VALECH: Comisión Nacional de Presión Política y Tortura.

Comisión VALECH 2: Comisión Asesora para la Calificación de Detenidos Desaparecidos, Ejecutados Políticos y Víctimas de Prisión Política y Tortura.

Comité CAT: Comité contra la Tortura de Naciones Unidas.

CorteIDH: Corte Interamericana de Derechos Humanos

DADH: Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre.

DUDH: Declaración Universal de Derechos Humanos.

ESAP: Escrito de Solicitudes, Argumentos y Pruebas de las víctimas.

FACH: Fuerza Aérea de Chile.

PIDCP: Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

TEDH: Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

TIFA: Tarjeta de Identificación de las Fuerzas Armadas.

Tabla de Contenidos._Toc420339996

I. Introducción: Estructura del presente escrito. 10

II. La Importancia del Caso y su Objeto: Argumentos para distinguir los argumentos pertinentes de los impertinentes. 12

1. Una Breve Visión Panorámica 12
2. La Importancia de este Caso para las Víctimas y para la Región. 14
3. El Objeto del Presente Caso: Pertinencia e Impertinencia de Argumentos. 17

III. Observaciones a la Prueba Rendida: valoración y relevancia para la construcción de los hechos probados. 21

1. Hechos Importantes y No Controvertidos 21
2. Prueba Rendida por los Representantes de las Víctimas 25
2.1. Prueba Documental 25
2.1.1. Anexo 1 – Certificados. 25
2.1.2. Anexo 2 – Documentos de Víctor Hugo Adriazola. 26
2.1.3. Anexo 3 – Documentos de Alberto Bustamante. 26
2.1.4. Anexo 4 – Libros. 27
2.1.5. Anexo 5 – Notas de Prensa. 27
2.1.6. Anexo 6 – Documentos del Proceso 1 - 73 de la Fuerza Aérea. 28
2.1.7. Anexo 7 – Informe de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación (Comisión RETTIG). 28
2.1.8. Anexo 8 – Informe de la Comisión Nacional de Prisión Política y Tortura (Comisión VALECH). 28
2.1.9. Anexo 9 – Constituciones. 29
2.1.10. Anexo 10 – Decretos Ley. 29
2.1.11. Anexo 11 – Decretos Supremos. 30
2.1.12. Anexo 12 – Leyes de la República. 30
2.1.13. Anexo 13 – Actas de la Junta Militar 30
2.1.14. Anexo 14 – Documentos Proceso 1058 - 2001. 30
2.1.15. Anexo 15 – Documentos Revisión de 2001. 31
2.1.16. Anexo 16 – Documentos Revisión de 2011. 31
2.1.17. Anexo 17 – Declaraciones de las Víctimas ante la CIDH. 31
2.1.18. Anexo 18 – Hoja de Vida de Peritos. 31

2.2. Prueba Pericial....32
2.3. Prueba Testimonial....33
2.3.1. Prueba rendida mediante *affidávit*....33
2.3.2. Prueba rendida en Audiencia Pública....34
3. Prueba Rendida por el Estado de Chile....35
3.1. Prueba Documental....35
3.1.1. Anexo I - Historia y discusión de la reforma constitucional de 2005....35
3.1.2. Anexo II - Leyes que han concedido reparaciones. 35
3.1.3. Anexo III - Informe Causa Rol N° 1058 - 2011....35
3.1.4. Anexo IV - Informe Causa Rol N° 179 - 2013....36
3.1.5. Anexo V - Informe Causa Rol N° 179 - 2013....36
3.1.6. Anexo VI - Beneficios Caja de Previsión de la Defensa Nacional....37
3.1.7. Anexo VII - Documentación de las Víctimas. 37
3.1.8. Anexo VIII - Beneficios y Reparaciones Simbólicas. 38
3.1.9. Anexos IX y X - Reparaciones....38
3.1.10. Anexo XI y XII - Reparaciones Simbólicas....38
3.1.11. Anexo XIII - Acto de Quintero....39
3.1.12. Anexo XIV - Orden administrativa para el acto de Quintero 39
3.1.13. Anexo XV - Beneficios de Salud....40
3.1.14. Anexo XVI - Investigación en materia de Derechos Humanos conducidos por la Policía de Investigaciones....41
3.1.15. Anexo XVII - Aplicación del Protocolo de Estambul....41
3.1.16. Anexo XVIII - Oficio del Servicio Electoral....42
3.1.17. Anexo XIX y XX – Expedientes Judiciales – Peritajes Médicos....42
3.1.18. Anexo XXI – Autos Acordados sobre violaciones a los Derechos Humanos. 44
3.1.19. Anexo XXII – Cuadro de Beneficios de Seguridad Social. 44
3.1.20. Anexo XXIII – Cuadro Judicial de las Víctimas del Caso. 44
3.1.21. Anexos XXIV, XXV y XXVI – Estadísticas de Investigaciones y Condenas en materia de Derechos Humanos....45
3.1.22. Anexo XXVIII – Artículo de Karinna Fernández Neira, en ese entonces abogada del Programa de Derechos Humanos del Ministerio del Interior. 45
3.2. Prueba Pericial 46
3.3.1. Prueba pericial rendida mediante *Affidávit*....46
3.3.2. Prueba pericial rendida en Audiencia Pública....50

3.3. Prueba Testimonial....56
3.3.1. Prueba Testimonial rendida mediante *Affidávit*. 56
3.3.1.1. Testimonio de Isidro Solís. 56
3.3.1.2. Testimonio de Alejandro Salinas. 58
3.3.1.1. Testimonio de Constanza Collarte. 65
3.3.2. Prueba Testimonial rendida en Audiencia Pública....69
4. Peritajes Rendidos por la Honorable Comisión Interamericana de Derechos Humanos.... 74
4.1.1. Peritaje rendido mediante *affidávit*. 74
4.1.2. Peritaje rendido en Audiencia Pública. 76

IV. Hechos Probados más importantes desde el punto de vista de la Representación de las Víctimas. 83

1. Hechos de Contexto 83
2. Resumen de Acusaciones y Sentencias en el Proceso 1 - 73....91
3. Hechos sobre la Comisión RETTIG de 1991. 102
4. Hechos sobre la Investigación Penal 1058 - 2001....103
5. Regulación de la Revisión y Hechos de la Proceso de Revisión de 2001. 107
6. Testimonios de Tortura indicados en el Recurso de Revisión de 2001. 110
7. Hechos sobre el acto de Quintero de 2003. 112
8. Hechos sobre la Comisión VALECH de 2004 y su extensión del año 2011. 115
9. Notificación de la Petición al Estado de Chile en 2003. 118
10. Reforma Constitucional del 2005. 119
11. Hechos sobre el Proceso de Revisión de 2011. 120
12. Hechos sobre la Investigación Penal 179 - 2013. 121
13. Daño de las Víctimas. 125
14. Peritajes Médicos e Investigación en el proceso 1058 - 2001. 125
15. Situación Judicial de las Víctimas al 25 de mayo de 2015. 129
16. Información de las 12 víctimas principales del caso. 130
17. Situación de las Víctimas y sus familiares....131
18. Cronología de Hechos Relevantes. 134

V. Violaciones Alegadas a la Convención Americana sobre Derechos Humanos y a la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura....140

1. Consideraciones Previas....140
1.1. Época en que se consuma la Responsabilidad Internacional de Estado. ..140

1.2. Aspectos de jurisdicción y competencia. 144
1.3. Las víctimas del caso: los familiares también son víctimas. 145
1.4. ¿Cómo se deben leer los argumentos del Estado de Chile? 149
1.5. Referencia a avances que el Estado destaca en su contestación. 151
1.6. Petitorio del Estado en su escrito de contestación. 152
2. La prohibición absoluta de la Tortura. 153
2.1. La Tortura como Costumbre Internacional. 154
2.2. La Codificación de la Prohibición de la Tortura. 164
2.3. La Prohibición de la Tortura es una norma de *Ius Cogens*. 165
2.4. Interludio: El *Ius Cogens* y la Corte Suprema de Chile en el Caso Cerro Chena. 167
2.5. Obligaciones derivadas de la Prohibición de la Tortura. 171_Toc420340097
Al respecto, La ICTY en el caso 171
2.6. Características de la Regla de Exclusión. 173
2.6.1. Concepto de la Regla de Exclusión 173
2.6.2. Procedimientos a los cuales se aplica. 176
2.6.3. Investigaciones con fines de aplicar la Regla de Exclusión. 177
2.6.4. Estándar Probatorio 180
2.6.5. Conclusión: Efectos de la Regla de Exclusión. 181
2.7. La Prohibición contra la Tortura exige deberes de oficio. 183
2.7.1. Investigación *Ex Officio* con fines sancionatorios. 183
2.7.2. Investigación *Ex Officio* con fines de exclusión probatoria. 187
2.7.3. Mecanismos del Estado de Chile para investigaciones de oficio. 188
2.8. Carga de la Prueba. 192
2.9. El Concepto de Tortura. 194
3. Violaciones alegadas a raíz de la falta de investigación de la Tortura. 199
3.1. Deber de iniciar una investigación *ex officio* 200
3.1.1. Ocasiones en que el Estado tuvo conocimiento de las Torturas de las víctimas y su reacción. 201
3.1.2. El inicio de la investigación en 2013 es un reconocimiento de la infracción del Derecho Internacional. 206
3.2. Falta de Diligencia en la Investigación de la Tortura 207
3.2.1. La Tortura no se define por las secuelas físicas o mentales. 208
3.2.2. Falta de persecución contra todos los responsables beneficia la impunidad. 210

3.3. El secreto de la Comisión VALECH es un obstáculo a la investigación. 213
3.4. Violación al Derecho a la Verdad. 218
3.5. Los familiares y su violación al artículo 5 de la Convención. 219
3.6. Conclusión: Violaciones Concretas y Víctimas. 220
3.6.1. Violación del Deber de Iniciar Investigaciones de Oficio.....220
3.6.2. Violación en la Diligencia de la Investigación de la Tortura.....220
3.6.3. Obstáculos Normativos a la Investigación.....221
3.6.4. Violación del Derecho a la Verdad. 222
4. Violaciones alegadas a raíz de la negativa a revisar las sentencias de los Consejos de Guerra.....222
4.1. Preliminar: Recursos Efectivos en todo Estado parte de la Convención.....224
4.1.1. Los Recursos deben ser Efectivos. 224
4.1.2. Los Recursos deben ser Adecuados e Idóneos.....226
4.1.3. Los Recursos deben estar Disponibles. 227
4.2. Deben Existir Recursos Efectivos para toda Violación a los Derechos Humanos.....228
4.2.1. La regulación de los Recursos Efectivos es autónoma de la violación misma. 228
4.2.2. El Recurso Efectivo para cautelar el Debido Proceso en las víctimas del Caso. 231
4.3. Deben existir Recursos Efectivos para aplicar la Regla de Exclusión. 233
4.4.1. No hubo Recurso Efectivo al 2001. 234
4.4.2. La exclusión no se ha iniciado *ex officio* 235
4.4.3. La Carga de la Prueba. 236
4.4.4. El Estándar Probatorio.....238
4.5. El Deber de Adoptar Medidas. 238
4.6. Conclusión: Violaciones Concretas y Víctimas. 240
4.6.1. Violación por la falta de inicio *ex officio* de una investigación para aplicar la Regla de Exclusión.....240
4.6.2. Violación por la Falta de Recursos para ejercer la Regla de Exclusión. 241
4.6.3. Violación por la Falta de Recursos contra de Violaciones al Debido Proceso. 242
5. Violaciones alegadas a raíz de la falta de reparación al honor y la Honra de las víctimas.....243
5.1. Honra y Reputación como Derecho Humano y su protección. 243

5.2. Los Procesos Judiciales pueden vulnerar la Honra y la Reputación. 245
5.3. En Chile, la Revisión es un mecanismo para la Protección de la Honra y la Reputación. 247
5.4. La Situación de las Víctimas acentúa su daño. 249
5.5. El Daño a la Reputación se extiende a los familiares. 250
5.6. Conclusión: violaciones concretas y víctimas. 252

VI. Las Reparaciones necesarias para las Víctimas del Caso. 254

1. Parte Lesionada 255
2. Cesación de las Violaciones. 258
3. Reparaciones Materiales. 260
4. Satisfacción y Garantías de No Repetición. 262
5. Costas y Gastos 267

VII. Peticiones Concretas. 269

1. En cuanto al proceso: 269
2. En cuanto al fondo: 269
3. En cuanto a las reparaciones: 270

Apéndice 1: Respuesta a alguna de las inquietudes manifestadas por los Honorables Jueces en la Audiencia Pública del caso 273

1. Preguntas para el Estado de Chile. 273
1.1. Juez Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot. 273
1.2. Juez Alberto Pérez Pérez. 275
1.3. Juez Diego García - Sayán. 279
1.4. Juez Manuel Ventura Robles 282
2. Preguntas para la Representación de las Víctimas 286
2.1. Juez Diego García - Sayán. 286

Apéndice 2: Gastos 289

1. Pasajes 289
2. Alojamiento 290
4. Alimentación y Gastos del Proceso. 291
5. Conclusión 292

Apéndice 3: Transcripciones 293

Transcripción del Testimonio de Ernesto Galaz Guzmán 293

Transcripción del Peritaje de Juan E. Méndez. 308
Transcripción del Testimonio de Jorge Correa Sutil. 336

I. Introducción: Estructura del presente escrito.

Con el presente documento, esta parte no pretenderá reproducir lo ya sometido a esta H. Corte en etapas anteriores, por lo que se harán constantes referencias al ESAP de 6 de agosto de 2014 y lo aportado por el Estado en su contestación de 19 de noviembre de 2014.

El presente documento se estructura de la siguiente forma:

I. La Importancia del Caso y su Objeto: Donde se delimitará principalmente cuál es el objeto del litigio, para así construir un parámetro sobre cuales argumentos son pertinentes para la resolución del caso, y cuales alegatos caben fuera de lo que se debe ponderar.

II. Observaciones a la Prueba Rendida: Sección que tratará sobre la valoración y comentarios a la prueba rendida en este proceso, teniendo en cuenta la pertinencia de ésta y su exactitud en relación con otras pruebas rendidas.

III. Hechos Probados: Luego de las observaciones a la prueba rendida, esta representación dará su opinión sobre los hechos relevantes que están suficientemente probados, y que por lo tanto, conformarán la base fáctica del caso para la aplicación del Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

IV. Violaciones Alegadas: En este capítulo se abordarán directamente las infracciones del Estado de Chile al Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

V. Reparaciones: A consecuencia de la vulneración de las obligaciones internacionales del Estado de Chile, esta representación solicitará una serie de medidas coherentes con las violaciones alegadas y necesarias para reparar a las víctimas y para que estas infracciones no vuelvan a ocurrir en la jurisdicción chilena.

VI. Peticiones Concretas: A modo de conclusión, se solicitarán a esta Honorable Corte Interamericana de Derechos Humanos, peticiones precisas en relación a este caso.

Asimismo, en el presente documento y como primer apéndice, esta parte responderá las inquietudes manifestadas por los Honorables Jueces en la Audiencia Pública, en relación a diversos temas vinculados al caso *sub lite*.

Un segundo apéndice contiene la argumentación y la prueba sobre los gastos que esta parte ha debido incurrir en la tramitación del caso, y que constituyen parte de la reparación que se debe otorgar.

Finalizará este escrito con un tercer apéndice, donde se encuentran transcritas las declaraciones de la víctima Ernesto Galaz Guzmán, del perito Juan E. Méndez, y del testigo Jorge Correa Sutil, todos estas declaraciones rendidos en la Audiencia Pública del caso en el 52º Período Extraordinario de Sesiones.

II. La Importancia del Caso y su Objeto: Argumentos para distinguir los argumentos pertinentes de los impertinentes.

El presente caso trata sobre las diferentes aristas de la Tortura. Pero este caso también trata sobre la lesión a la Honra y a la Reputación que toda persona honesta e inocente busca proteger. El presente caso, es a su vez, la última posibilidad que tienen 12 personas, 2 de ellas fallecidas, de poder ser reparados de una situación que les pesa desde hace 42 años.

A continuación se realizará un breve relato de los hechos, para construir una primera mirada al caso; posteriormente se continuará con la importancia que tiene este caso para las víctimas y para la Región; por último, se concluirá con claridad cuál es el objeto que esta parte entiende debe resolver este Tribunal.

1. Una Breve Visión Panorámica

Las víctimas de este caso, ya identificadas a lo largo del proceso, fueron 12 militares constitucionalistas, que juraron defender la Constitución y las leyes como parte de sus compromisos al ingresar a la Fuerza Aérea de Chile. Con el advenimiento del Golpe Militar del 11 de septiembre de 1973, nuestras víctimas, junto con una gran cantidad de otros militares de diversas ramas, fueron arrestadas y torturadas brutalmente por los nuevos gobernantes. Estas salvajes prácticas se explican en la revancha de los golpistas contra los militares que se habían negado a derrocar al Presidente Salvador Allende Gossens.

Sin embargo, y no conformes con someter a los militares y a diversos civiles a graves y sistemáticas Torturas, los agentes de la Fuerza Aérea de Chile armaron y pusieron en marcha un espectáculo infame: un juicio público en donde todos los militares constitucionalistas, y algunos civiles, serían enjuiciados por traición a la Patria. La traición para los golpistas, fue la lealtad que los procesados tuvieron con la Constitución y las leyes chilenas.

El juicio público, identificado como Rol 1 - 73, fue sustanciado por Tribunales Militares en Tiempo de Guerra –Consejos de Guerra– de la Fuerza Aérea, y comenzó en 1974. Sin embargo, éste proceso sería llevado a cabo sin ninguna garantía de debido proceso, sustentando las condenas en confesiones que realizaron las víctimas bajo Tortura.

Este juicio no se puede llamar tal, ya que fue a todas luces una simulación de justicia, que pretendió darle una apariencia de licitud a una situación injustificable: La venganza, brutal y despiadada, a personas que no pensaron como los golpistas.

Evidentemente, los Consejos de Guerra carentes de imparcialidad, dictaron condenas a todos los involucrados por diversos delitos relacionados con la traición, imponiéndoles penas desde la muerte hasta años de cárcel. Finalmente y producto de la presión internacional, 11 de las 12 víctimas que no habían cumplido ya su condena, fueron exiliados, no pudiendo volver sino hasta después de 1988.

Con el retorno a la democracia, las víctimas organizadas en diferentes grupos de ex militares, comienzan a reivindicar sus derechos. Un primer hito, aunque muy tangencial, fue el reconocimiento que la Comisión de Verdad y Reconciliación, conocida como Comisión RETTIG, realizó en 1991, catalogando a los Consejos de Guerra de la Fuerza Aérea de Chile como carentes de todo valor jurídico, reconociendo la práctica sistemática de la Tortura en las confesiones. Otro hito de las víctimas organizadas, fue el logro de una reparación de exoneración política en 1998, consistente en la equiparación de la pensión por años de servicio truncada por la expulsión de las filas en 1973.

Sin embargo, las medidas de reparación más anheladas nunca llegaron: La petición de anulación de las sentencias de los Consejos de Guerra fue rechazada en 2001 por la Corte Suprema. Por otra parte, la investigación, procesamiento y sanción de los torturadores ha sido virtualmente inexistente en 25 años de Democracia, fomentándose lo que el ex Ministro de la Corte de Apelaciones de Santiago, Sr. Alejandro Solís, ha calificado como “impunidad biológica”, es decir, el paso

del tiempo y la muerte de los involucrados pone una barrera infranqueable al establecimiento de la justicia y la verdad.

Las 12 víctimas de este caso, de las cuales sobreviven 10 a la fecha del presente escrito, acuden al Sistema Interamericano de Derechos Humanos en 2003 por el incumplimiento de estos dos anhelos, por la ausencia de revisión de procesos judiciales en donde se utilizó la Tortura, y por la ausencia de investigación en torno a los hechos de Tortura ocurridos en perjuicio de las víctimas. Cabe señalar que dichos anhelos no son otra cosa que obligaciones del Estado de Chile según el Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

Asimismo, existe un tercer anhelo que se manifiesta a raíz de la negativa del Estado de Chile de cumplir con sus obligaciones: La necesidad de una reparación a la Honra y a la Reputación de las víctimas, para borrar el estigma de ser traidores a la Patria, cuando durante 42 años han sido todo lo contrario, fieles a su juramento de ingreso a la Fuerza Aérea.

Las familias no estuvieron ajenas de estos hechos, sufriendo a lo largo de este proceso. Comenzando con la incertidumbre del paradero de sus familiares en el momento que eran detenidos, vivieron la impotencia de conocer las Torturas a las cuales estaban siendo expuestos sus seres queridos, tuvieron que enfrentar el estigma de condenas ilícitas impuestas a sus parientes por Tribunales Militares, además cargan con el desarraigo del exilio. Los familiares individualizados en este caso además, no han debido solo lidiar con el sufrimiento de la dictadura, sino que en Democracia han debido acompañar a sus familiares en la búsqueda de reparación, siendo también afectados por la negativa de las autoridades chilenas de investigar los hechos penalmente, y sobre todo, de anular las sentencias ilícitas que aún se encuentran vigentes.

2. La Importancia de este Caso para las Víctimas y para la Región.

Como todos los casos que ha conocido, y conocerá esta Honorable Corte Interamericana de Derechos Humanos, este no es un caso común,

sino que constituye parte esencial del proyecto de vida de cada uno de los litigantes. Las víctimas de este caso, debido a su avanzada edad, no están en condiciones de emprender ninguna otra acción para intentar buscar reparación, volviéndose aún más cierto lo anteriormente dicho. El proyecto de vida y la razón de su lucha de sus últimos 42 años dependen exclusivamente de este Honorable Tribunal.

Sin perjuicio de las otras aristas, este caso jurídicamente constituye una oportunidad para que exista un pronunciamiento decidido sobre un asunto nuevo para la jurisprudencia interamericana, pero lamentablemente, recurrente en las jurisdicciones domésticas, y es la obligación de los Estados de hacer cesar –de oficio– todas las consecuencias derivadas de la Tortura, como lo son especialmente las sentencias fundadas en confesiones obtenidas a través de esta inmoral práctica.

No es posible sostener, ya que aquello vulneraría directamente normas imperativas, que las sentencias fundadas en Tortura mantienen su valor jurídico amparado simplemente en argumentos formales de competencia, de Cosa Juzgada o del paso del tiempo. De esta forma, los Estados no pueden alegar su derecho interno para incumplir sus obligaciones internacionales. Si el Estado opone argumentos de competencia para excusarse de hacer cesar las consecuencias de la Tortura, se podría llegar al absurdo de convalidar situaciones prohibidas por meras disposiciones de derecho interno.

Por otra parte, La Cosa Juzgada no es ni ha sido en la jurisprudencia de la H. Corte Interamericana, un obstáculo para la búsqueda de justicia. La Cosa Juzgada que merece protección es aquella que materialmente, y no formalmente, ha cumplido con el Derecho Internacional de los Derechos Humanos. La Cosa Juzgada de este caso, es sin lugar a dudas, una Cosa Juzgada viciada, indefendible en un Estado Democrático, carente de valor.

A su vez, el transcurso del tiempo no es un argumento válido para consolidar y validar situaciones ilícitas, las obligaciones derivadas de normas de *Ius Cogens*, como lo son las relacionadas con la Prohibición de la Tortura, se mantienen en el tiempo de manera imprescriptible

hasta que exista algún grado de reparación. El tiempo no puede nunca confirmar y echar al olvido violaciones graves a los Derechos Humanos.

Otro punto importante para este caso, es determinar claramente cuáles son las obligaciones que tienen los Estados que viven un proceso de Transición.

Generalmente los Estados que transitan desde regímenes autoritarios hacia regímenes democráticos, argumentan obstáculos de índole político o económico para abordar la pertinencia de reparaciones a las víctimas. Esta línea argumentativa ha sido planteada por el Estado de Chile, que incluso preguntó al perito Manfred Nowak directamente en su escrito de 16 de marzo de 2015 cuales son los obstáculos que debe enfrentar un Estado en transición.

Es innegable que el éxito del cumplimiento de las obligaciones internacionales de un Estado dependerá del clima político o del presupuesto público, sin embargo, las obligaciones internacionales son mandatos jurídicos no supeditados a los vaivenes de la contingencia. Es más, la creación de un clima político adecuado y de la destinación de recursos para el cumplimiento cabal de las obligaciones internacionales, compete al mismo Estado, y es que el Estado deberá articular y ordenar sus estructuras internas para la observancia de aquello que se ha comprometido a acatar.

Incluso, si existen fuertes y excepcionales argumentos que impidan hacer inmediatamente exigibles obligaciones por una situación particular, el Estado está obligado por el artículo 2 de la Convención Americana a adoptar las medidas necesarias para hacer efectivos los derechos y libertades del instrumento. En esta situación, es posible aceptar un tiempo razonable para la adopción de medidas, que en todo caso debe ser acotado. Cabe señalar que para el presente, y como se argumentará, el tiempo razonable se ha excedido con creces.

Permitir que los Estados puedan oponer su propia negligencia o su inactividad, para no implementar medidas para la vigencia de las libertades y derechos fundamentales, es permitir a los Estados que ten-

gan una salida válida a incumplir las obligaciones que emanan del Derecho Internacional de los Derechos Humanos. La H. Corte en este sentido tiene una posición privilegiada para aclarar lo que es aceptable en un Estado en transición ¿Es aceptable dejar de reparar a víctimas de Tortura por la contingencia política ocurrida en los primeros años de democracia? ¿Es aceptable que luego de 25 años no se hayan adoptado medidas?

Por último, y no menos importante, este caso es relevante para la Región ya que podría señalar estándares claros de las consecuencias jurídicas en Derecho Internacional de las conclusiones de una Comisión de Verdad. En otras palabras, bajo el Sistema Interamericano de Derechos Humanos ¿Tienen los Estados obligaciones derivadas de los hallazgos de una Comisión de Verdad? ¿Pueden los Estados "aislar" las conclusiones de las Comisiones de Verdad de sus obligaciones internacionales? ¿Pueden los Estados "aislar" a las Comisiones de Verdad de los Tribunales de Justicia?

Es claro para esta parte, y como se argumentará, que los Estados están vinculados a los hallazgos de las Comisiones de Verdad y que aquello tiene consecuencias clarísimas bajo el Derecho Internacional: La investigación penal *ex officio* de graves violaciones identificadas y el cese *ex officio* de toda consecuencia que se pueda atribuir a la Tortura.

3. El Objeto del Presente Caso: Pertinencia e Impertinencia de Argumentos.

Esta representación en el presente caso, no está alegando ninguna violación ocurrida antes del 30 de septiembre de 1988 –vigencia temporal de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura–, no alega ninguna violación ocurrida antes del 21 de agosto de 1990 –vigencia temporal de la Convención Americana sobre Derechos–, ni tampoco alega violación alguna que haya tenido como principio de ejecución un hecho anterior al 11 de marzo de 1990 –vigencia temporal de la competencia de la H. Corte en base a la declaración del Estado de Chile –.

En consecuencia ésta H. Corte no conocerá de los siguientes hechos, que si bien son manifiestos actos de barbarie ultrajantes para la conciencia de la humanidad y que constituyen infracciones al Derecho Internacional de los Derechos Humanos de la época, están fuera de la competencia temporal aplicable al caso[3]:

1. Detención ilegal y arbitraria de las víctimas entre 1973 y 1975.

2. La expulsión ilegal y arbitraria de las víctimas de la Fuerza Aérea de Chile, que ocasionaron una pérdida de pensiones, seguridad social y acceso a beneficios de personal en retiro.

3. Las Torturas ocurridas en la Academia de Guerra Aérea, en el contexto de la tramitación de los Consejos de Guerra.

4. Las violaciones al debido proceso y al principio de legalidad penal ocurridas en la sustanciación de los Consejos de Guerra.

5. Las violaciones a la Honra y a la Reputación de las víctimas, mancillada por acusaciones falsas y abordadas ampliamente en la prensa de la época.

6. El exilio y el grave daño ocurrido por el desarraigo.

En cambio, esta representación le pide a esta H. Corte que sí conozca de los siguientes hechos, acontecidos en Democracia y originados puntualmente luego del 11 de marzo de 1990, en donde todos los Tratados Internacionales pertinentes se encontraban vigentes, y protegidos bajo la competencia temporal de este H. Tribunal Interamericano:

1. La ausencia de una investigación efectiva, *ex officio*, sobre los hechos de Tortura que las víctimas padecieron en la Academia de Guerra entre los años 1973 y 1975.

---

[3] Con todo, las situaciones antes descritas son esenciales para la comprensión del caso, por lo que esta representación ha rendido prueba y ha detallado los hechos acontecidos antes de 1990, para aportar a una mejor compresión y resolución de este conflicto.

2. La ausencia de una revisión de las sentencias de los Consejos de Guerra de 1974 y 1975, para así excluir las pruebas y confesiones que fueron obtenidas bajo Tortura. La revisión de las sentencias no es otra cosa que la obligación de los Estados de hacer cesar las consecuencias de la Tortura, como ilustró el Relator Sr. Juan Méndez en la Audiencia Pública del caso.

3. La violación a la Honra y a la Reputación ocurrida en Democracia, al mantenerse por la Corte Suprema de Chile, las sentencias de los Consejos de Guerra, sin realizar revisión alguna en 2001.

Estos tres elementos y sus consecuencias dañinas para las víctimas y sus familiares, constituyen **el objeto del litigio** en el presente caso**.**

Junto con lo anterior, la distinción antes realizada es fundamental para analizar la pertinencia de los argumentos que esgrime el Estado de Chile. De esta forma, esta parte estima que cabe fuera del objeto del litigio lo siguiente[4]:

1. Las reparaciones que el Estado ha otorgado en función de la Prisión Política y Tortura.

Se debe recordar que el Estado de Chile pretendió en su contestación escrita, no así en la Audiencia Pública, alegar que las víctimas están suficientemente reparadas para el presente caso, debido a que son beneficiarias de reparaciones de Prisión Política y Tortura.

Lo cierto es que estas reparaciones no están relacionadas directamente con alguno de los 3 puntos del litigio antes indicados, sino que son consecuencia de hechos acaecidos en dictadura, enumerados en los 6 puntos que no forman del objeto del litigio.

Específicamente estas reparaciones por la Tortura, deseables en un Estado democrático y que han constituido un gran esfuerzo de

[4] Sin perjuicio de que los hechos y argumentos del Estado puedan ser considerados útiles para la contextualización del caso.

parte de Chile, nunca son un reemplazo a las obligaciones derivadas de la Prohibición Absoluta de la Tortura.

2. Las reparaciones que el Estado ha otorgado en función de la exoneración política, como pensiones o restablecimiento de beneficios de seguridad social.

De manera similar a las reparaciones originadas por la Tortura, toda medida tendiente a restituir pensiones de jubilación o restablecer derechos de seguridad social, no se refiere a la reparación de ninguno de los 3 elementos que constituyen parte del objeto del litigio.

Es más, y tal como se ha dicho por esta representación en los alegatos orales finales, estas reparaciones no constituyen un beneficio, sino que constituyen un derecho originado en el descuento periódico en las remuneraciones de las víctimas, a lo largo de su carrera militar.

Si las víctimas perciben una jubilación, o son beneficiarios del servicio de salud de las Fuerzas Armadas o pueden acceder a beneficios de personal en retiro, es porque es su derecho.

Constituye una ofensa para las víctimas que el Estado de Chile en su contestación escrita haya descrito con lujo de detalle los beneficios sociales que las víctimas percibieron por este concepto, incluso se hace una referencia a los préstamos monetarios que algunas víctimas han solicitado, como si el acceso a estos beneficios fuera alguna forma de acreditar una completa reparación.

Cabe señalar que los torturadores y algunos otros militares condenados por crímenes de lesa humanidad en Chile, son beneficiarios de los mismos derechos que el Estado dice que son reparaciones para las víctimas.

En conclusión, y con las precisiones antes realizadas, esta parte pasará a efectuar una valoración de la prueba rendida, tomando en cuenta los criterios de pertinencia al objeto del litigio desarrollados en esta sección.

III. Observaciones a la Prueba Rendida: Valoración y Relevancia para la construcción de los hechos probados.

La Representación de las Víctimas, el Estado de Chile y la Honorable Comisión Interamericana de Derechos Humanos han rendido un extenso acerbo probatorio, construido desde el inicio del caso en 2003 hasta la culminación de la audiencia el 23 de abril de 2015.

Primero se analizarán los hechos no controvertidos, que constituyen un primer consenso sobre el marco fáctico. En segundo lugar, se analizará la prueba rendida por cada uno de los tres intervinientes, que permitirá determinar cuáles son los hechos probados en el caso.

1. Hechos Importantes y No Controvertidos

El Estado, en su contestación escrita de 19 de noviembre de 2014, dedica una gran cantidad de páginas para tratar y presentar los programas de reparación del Estado y de las medidas destacables en el marco de la transición. Pero tal como se ha dicho en el capítulo anterior, aquello no es pertinente para abordar directamente el objeto del litigio, sino que a lo más, constituyen hechos de contexto.

Sin embargo, la contestación escrita del Estado y sus alegatos orales, nos permite determinar y relevar ciertos hechos que no han sido controvertidos, y que de manera tácita o expresa, el Estado y las víctimas consideran como verdaderos.

Estos hechos se pueden resumir en los siguientes:

> 1. Los hechos de contexto, en general, que esta representación de las víctimas alegó en el Escrito de Solicitudes, Argumentos y Pruebas[5], no ha sido cuestionado en ninguna declaración del Estado de Chile.

[5] Capítulo 1: Contexto del Escrito de Solicitudes, Argumentos y Pruebas sometido el 6 de agosto de 2014.

2. Específicamente, el hecho de la Tortura a las 12 víctimas y su condena injusta tampoco fue cuestionado, y es más, fue reconocido explícitamente por el Estado en su contestación[6] y en la Audiencia Pública.

Se debe destacar que el Co-Agente Sr. Claudio Troncoso fue enfático en señalar en el alegato final oral que: "El Estado de Chile ha reconocido que los peticionarios de esta causa son víctimas de graves violaciones a los Derechos Humanos cometidas en dictadura. Ellos fueron sometidos a Consejos de Guerra por su defensa de la Constitución y de la ley, siendo leales al sistema democrático y por ello fueron torturados y condenados por traición a la Patria, esto es algo no discutido en esta causa. Por parte del Estado de Chile a los peticionarios todo nuestro respeto y reconocimiento por su noble lucha en defensa de la verdad, de la justicia y la dignidad."

3. No se controvirtió que la prensa de la época fue implacable en tildar a las víctimas de este caso como traidores a la Patria[7].

4. No existe cuestionamiento a la precisión y relevancia de los datos contenidos en los informes de la Comisión de Verdad y Reconciliación (Comisión RETTIG) y la Comisión de Prisión Política y Tortura (Comisión VALECH). Es más, en la declaración del testigo Sr. Correa Sutil, se hace extensiva referencia a los informes de estas importantes Comisiones de Verdad.

Los informes de la Comisión RETTIG y VALECH, son verdad oficial.

---

[6] Contestación Escrita del Estado. página 25. "En el caso particular de los demandantes, estos han sido reconocidos como víctimas de prisión política y Tortura en el informe emitido por la Comisión Valech […]"

[7] Capítulo 1.4: Cobertura en los Medios de Comunicación del Proceso 1-73 de la FACH y Anexo 5 del Escrito de Solicitudes, Argumentos y Pruebas.

5. No existe controversia en la fecha, existencia y contenido de los Recursos Extraordinarios de Revisión de 2001 y de 2011, ni de las resoluciones que emitió la Corte Suprema al respecto.

6. Los artículos 657 y 658 del Código de Procedimiento Penal de 1906 fueron los aplicables en la interposición del Recurso de Revisión de 2001 y de 2011. Esta aseveración fue refrendada por el perito Jonatán Valenzuela en la audiencia oral.

7. No es aplicable el Código Procesal Penal de 2000 de ninguna forma para el caso en cuestión, especialmente para el Recurso de Revisión o para la Investigación Penal.

8. La Corte Suprema al año 2001 contaba con un obstáculo constitucional en el derecho doméstico, que impedía la revisión de las sentencias de los Consejos de Guerra.

El Estado en su contestación sostiene, en la página 106: "A partir de la lectura de estos artículos se puede señalar que el ordenamiento jurídico chileno tal como se encontraba diseñado al momento de la interposición del recurso de revisión por parte de los demandantes impedía que la Corte Suprema conociera del fondo del asunto por un explícito mandato constitucional, en virtud del cual su competencia sólo se extendía a los recursos de revisión presentados contra sentencias firmes dictadas en tribunales militares en tiempo paz, y no así a las sentencias dictadas por estos tribunales en tiempo de guerra. Pedirle que fallara de otra forma, era exigirle que lo hiciera contra texto expreso de la Constitución Política de la República de Chile".

Esta representación de la víctima, en su escrito de 6 de agosto, estimó que existía una duda sobre la competencia, en base al derecho doméstico, de la Corte Suprema al año 2001. Sin embargo, y luego del desarrollo del proceso, esta parte adscribe a la tesis del Estado de Chile de sostener que la Corte Suprema en 2001, contaba con un obstáculo constitucional para conocer de la revisión de las sentencia de los Consejos de Guerra.

9. El año 2005 existió una Reforma Constitucional en el Estado de Chile que recuperó la supervigilancia de la Corte Suprema sobre Tribunales Militares en Tiempo de Guerra. El obstáculo constitucional fue removido.

10. El año 2011 no existían obstáculo constitucional para que la Corte Suprema revisara las Sentencias de los Consejos de Guerra, sin embargo, se intentó una nueva Revisión por otras personas en igual situación que las víctimas, siendo rechazado por asuntos de admisibilidad. El Estado de Chile señala en su contestación, página 108, "[…] este recurso de revisión presentado, no fue rechazado por motivos de competencia de la Corte Suprema, ni por una limitación de la normativa del recurso de revisión, es decir, no porque este recurso en sí mismo no fuese efectivo para los efectos de conocer de la violación de un derecho fundamental, sino simplemente porque los supuestos de hecho que permiten desencadenar una acción de revisión de una sentencia condenatoria firme no se configuraban para dicha causa en particular".

11. El año 2011, en la segunda Revisión efectuada por otras víctimas, hubo un caso de una persona, el Sr. José Carrasco Oviedo, que fue reconocido judicial y penalmente como víctima de Tortura, pero sin embargo, no fue suficiente para que la Corte Suprema anulara su condena en los Consejos de Guerra.

12. No existe discrepancia en el inicio de la investigación penal identificada bajo el ROL 1058-2001 sustanciado por el 9º Juzgado del Crimen de Santiago, y luego asumida por el Ministro en Visita Sr. Juan Eduardo Fuentes Belmar. La causa fue iniciada por víctimas civiles de la Academia de Guerra, diferentes a las del caso[8].

13. No se inició investigación de oficio por parte del Estado para ninguna de las víctimas de este caso sobre hechos de Tortura, sino hasta el año 2013, fecha en que se notificó el Informe de Fondo

[8] Escrito de las Víctimas, página 153 y ss. y Contestación del Estado, página 79 y ss.

de la H. Comisión Interamericano de Derechos Humanos. En aquella oportunidad, la investigación comenzó por querella de otras víctimas de la Academia de Guerra, luego las otras víctimas se incorporaron en el proceso, ya sea por indicación de los querellantes, de oficio por el tribunal y luego por denuncia de la Fiscalía Judicial de la Corte de Apelaciones, por orden de la Fiscalía de la Corte Suprema.

14. El año 2006, en el proceso ROL 1058-2001, 5 víctimas fueron excluidas de la investigación por no ser consideradas como posiblemente torturadas durante los años 1973 a 1975.

15. Sin embargo, en el proceso ROL 1058-2001 que culminó el 24 de septiembre de 2009, 3 víctimas del caso fueron efectivamente consideradas como torturadas: Belarmino Constanzo (fallecido), Gustavo Lastra (fallecido) y Manuel López Oyanedel.

16. Se realizó un acto en la base aérea de Quintero en 2003 con el propósito de reunificar a la familia aérea. Sin embargo, los detalles y los efectos de este encuentro son controvertidos.

2. Prueba Rendida por los Representantes de las Víctimas

2.1. Prueba Documental

Si bien esta parte le otorga plena validez a toda su propia prueba rendida en el Escrito de Solicitudes, Argumentos y Pruebas, es necesario realizar ciertas observaciones, en caso de que el Estado en su escrito de observaciones finales escrita pueda cuestionar la pertinencia de alguna de ella.

2.1.1. Anexo 1 – Certificados.

Los certificados aportados fueron emitidos por el Servicio de Registro Civil e Identificación del Estado de Chile, y prueban las relaciones de parentesco que cada una de las víctimas del caso tienen entre sí. Estos certificados son importantes para la resolución del caso y el otorga-

miento de las reparaciones, ya que individualizan certeramente la identidad de cada uno de ellos.

2.1.2. Anexo 2 – Documentos de Víctor Hugo Adriazola.

Estos documentos, no objetados hasta la fecha por el Estado, son ilustrativos para los otros casos, y es que producto del paso del tiempo y la destrucción de los registros, las otras víctimas no cuentan con documentos similares.

De esta forma en estos documentos consta principalmente el hecho de la detención en la Cárcel Capuchinos para el cumplimiento de la condena de los Consejos de Guerra, certificado emitido en Democracia, el año 2003. Además, consta la época en que fue exonerado de la Fuerza Aérea – 31 de enero de 1974 – por una "mala" conducta, al igual que las otras víctimas militares del caso. Por último, se da cuenta de la prohibición de retorno que pesaba sobre Víctor Adriazola, y que también era aplicable a las otras víctimas que salieron al exilio, fechado 1984.

2.1.3. Anexo 3 – Documentos de Alberto Bustamante.

El certificado que se acompaña, da cuenta por un especialista siquiatra de una conocida organización chilena, que la víctima Alberto Bustamante sufre de secuelas sicológicas producto de la Tortura y de los hechos traumáticos ocurridos.

El certificado de Alberto Bustamante, si bien está referido exclusivamente a su persona, da cuenta de los daños que una persona víctima de Tortura sufren hasta el día de hoy, no siendo muy diferente su situación de las otras víctimas sobrevivientes.

Debido a que cada víctima ha asumido su Tortura de diferentes formas, algunos sin apoyo profesional, no fue posible adjuntar un certificado por cada víctima, siendo solamente factible aportar el de Alberto Bustamante, a modo ilustrativo.

2.1.4. Anexo 4 – Libros.

Los libros presentados constituyen textos necesarios para entender el contexto en que se desarrolla este caso.

En el caso de Jorge Dixon, uno de los condenados por los Consejos de Guerra, el relato realizado en sus memorias complementa y detalla los hechos que rodearon el juicio y las Torturas. Su relato, según información obtenida con posterioridad al sometimiento del Escrito de Solicitudes, Argumentos y Pruebas, está siendo utilizado por los Tribunales de Justicia en la sustanciación de delitos de Tortura efectuados en la Academia de Guerra Aérea.

El libro de Fernando Villagrán también contribuye al contexto del caso, realizado tanto por vivencias personales como por un profundo trabajo de investigación. Su texto además de brindar un panorama general de la gestación de los Consejos de Guerra, se dedica a tratar la situación particular de algunos condenados, incluidas algunas víctimas.

El tercer libro acompañado, es un libro que constituyó un intento de desvirtuar la historia y justificar el Golpe. El Libro Blanco fue escrito y editado por el régimen de Pinochet para difundir la falsa creencia que una dictadura marxista era inminente, y que sería llevada a cabo mediante el inexistente "Plan Z". En dicho plan, y según la Fuerza Aérea de Chile, los condenados en el Consejo de Guerra de la FACH eran piezas esenciales. Por supuesto, todo esto es falso y ha sido desmentido incluso por el informe de la Comisión RETTIG.

2.1.5. Anexo 5 – Notas de Prensa.

Las notas de prensa, obtenidas directamente de los archivos personales de las víctimas y del Archivo Nacional de Chile, constituyen piezas importantes para caracterizar el contexto de la época, además de indicar y reforzar la idea de que los Consejo de Guerra de la Fuerza Aérea, fueron una pieza del montaje para justificar y legitimar el Golpe de Estado. Además, se puede notar la virulencia y los graves ataques a la Honra y la Reputación que sufrieron las víctimas del caso.

2.1.6. Anexo 6 – Documentos del Proceso 1 - 73 de la Fuerza Aérea.

En este anexo se encuentran las copias de las partes claves del proceso 1 - 73, como las sentencias y la acusación fiscal del primer grupo.

Se debe señalar que la H. Comisión aportó en su expediente copia de las resoluciones, que a su vez las víctimas sometieron a ella en los inicios del procedimiento. Sin embargo, en nuestro Escrito de Argumentos, Solicitudes y Pruebas se aportaron dos versiones de mejor calidad obtenidas luego de una búsqueda en los archivos internos del Museo de la Memoria y los Derechos Humanos.

La relevancia de las copias de estos documentos, es hacer notar a esta H. Corte, que los procesos existieron y que tuvieron y tienen efecto jurídico hasta la fecha. No son meras situaciones abstractas, sino que son condenas concretas, firmadas por autoridades que constituyeron Tribunales Militares en Tiempo de Guerra.

La acusación fiscal del segundo grupo, en todo caso, no pudo ser encontrada.

2.1.7. Anexo 7 – Informe de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación (Comisión RETTIG).

El Informe de la Comisión RETTIG es una pieza fundamental de este caso, ya que constituye la primera declaración de que en la Academia de Guerra Aérea y en el proceso 1 - 73, se torturó.

El informe establece una verdad histórica mínima, que es incontrovertible por las partes o por la sociedad chilena.

2.1.8. Anexo 8 – Informe de la Comisión Nacional de Prisión Política y Tortura (Comisión VALECH).

El trabajo de la Comisión en sus diferentes etapas, plasmado en su informe, estableció con certeza que las 12 víctimas del caso fueron objeto de Tortura, además de establecer nuevamente el año 2004, que en la Academia de Guerra Aérea se torturó cotidianamente.

Al igual que la Comisión RETTIG, el Informe VALECH fue un *golpe de verdad* necesario para la construcción democrática del país, por lo que su contenido es incuestionable.

Se debe señalar que se adjuntó una primera lista de víctimas preparada en la primera etapa de la Comisión. Una segunda nómina se construyó luego del 2011, y en ella se reconoce finalmente a la víctima Manuel López Oyanedel.

2.1.9. Anexo 9 – Constituciones.

La Constitución de 1925 acompañada, es aquella que se encontraba vigente al momento del Golpe, y constituía el marco jurídico en el cual los militares constitucionalistas debían operar. Claramente, las prescripciones de la Constitución de 1925 le asignaban a las Fuerzas Armadas un rol no deliberante y esencialmente obediente.

La Constitución de 1980, antes de la reforma del 2005, es pertinente para conocer la regulación constitucional al momento en que se consuman los hechos que originan la Responsabilidad del Estado.

Se acompaña igualmente la Constitución de 1980 luego de la reforma de 2005, que es el texto vigente a la actualidad, en el cual existe una remoción del obstáculo constitucional a la competencia de la Corte Suprema.

Los textos constitucionales fueron obtenidos de la página oficial de la Biblioteca del Congreso Nacional.

2.1.10. Anexo 10 – Decretos Ley.

Se adjunta una lista de Decretos Ley emitidos por la Dictadura. Estos instrumentos fueron los que utilizó el Régimen Militar para darle una apariencia jurídica a sus actuaciones. Por supuesto, estos instrumentos no cumplirían de ninguna forma los requisitos materiales de un acto legislativo dictado por un Congreso democrático.

Los Decretos Ley acompañados fueron obtenidos de la página oficial de la Biblioteca del Congreso Nacional.

2.1.11. Anexo 11 – Decretos Supremos.

Normas infra-legales que fueron obtenidas igualmente de la página oficial de la Biblioteca del Congreso Nacional.

2.1.12. Anexo 12 – Leyes de la República.

Obtenidas de la página oficial de la Biblioteca del Congreso, estos cuerpos normativos vigentes son necesarios para la comprensión del caso. Se adjuntaron a texto completo los Códigos que regulan los procesos que vivieron las víctimas.

Se debe señalar que esta parte no adjuntó el Código Procesal Penal de 2000, por ser irrelevante para la resolución de este caso. Sin embargo, si esta H. Corte desea consultarlo, principalmente debido a los alegatos del Estado, está disponible en el siguiente vínculo <http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=176595>

Igualmente esta parte no aportó el Código Orgánico de Tribunales, que por la discusión en la Audiencia Pública, resulta relevante para entender el rol de la Fiscalía Judicial. Si esta H. Corte desea acceder a él, se encuentra en el siguiente vínculo <http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=25563>

2.1.13. Anexo 13 – Actas de la Junta Militar.

Estas actas, obtenidas de la página del Museo de la Memoria y los Derechos Humanos, constituyen antecedentes que demuestran lo instrumental y falsos que fueron los Consejos de Guerra. Su veracidad no puede ser puesta en duda.

2.1.14. Anexo 14 – Documentos Proceso 1058 - 2001.

Se acompañaron copias de las partes relevantes de la investigación. Estos documentos son copias del expediente, por lo que su veracidad no puede ser puesta en duda.

2.1.15. Anexo 15 – Documentos Revisión de 2001.

Algunos documentos fueron aportados en la etapa ante la H. Comisión, y otros documentos fueron obtenidos del sitio electrónico del Poder Judicial. De estos documentos es especialmente relevante el Recurso de Revisión, en donde se relatan los hechos de la Tortura que vivieron cada uno de los recurrentes de la época.

2.1.16. Anexo 16 – Documentos Revisión de 2011.

La sentencia del año 2011 no es discutida. En la Audiencia Pública todos los intervinientes reconocieron que el año 2011 se intentó una Revisión y esta fue rechazada. El recurso acompañado fue compartido a esta representación por los recurrentes y los abogados que participaron de ese proceso. Igualmente, la sentencia de rechazo fue obtenida del sitio electrónico del Poder Judicial.

2.1.17. Anexo 17 – Declaraciones de las Víctimas ante la CIDH.

Si bien las declaraciones de las víctimas, realizadas a propósito de la notificación del Informe de Fondo en el año 2003, están incorporadas en el expediente de la H. Comisión, se consideró necesario acompañarlas y destacarlas de manera particular.

Estas declaraciones, rendidas mediante *affidávit*, dan cuenta de la necesidad de una pronta reparación.

Se debe tener en cuenta que la víctima fallecida Sr. Gustavo Lastra también dio su testimonio ante notario público, estando allí su voluntad de lograr una reparación integral.

2.1.18. Anexo 18 – Hoja de Vida de Peritos.

Lo relevante en cuanto al Dr. Monsálvez será tratado en el análisis de su peritaje.

2.2. Prueba Pericial.

En la única prueba pericial rendida por esta parte, el Dr. Monsálvez mediante *affidávit*, dio su dictamen experto sobre lo que constituyeron los Consejos de Guerra para la Dictadura Militar. Se constata por el autor que el régimen dictatorial utilizó diferentes herramientas de control social, entre ellos, la creación de juicios carentes de garantías para imponer el terror en la sociedad chilena.

Constata el autor que la represión fue guiada, no por una verdadera guerra interna, sino por un afán de aniquilación de los adversarios políticos, ahora calificados de enemigos.

Los Consejos de Guerra no solo fueron aplicados a militares, sino que existieron episodios en donde los Consejos de Guerra fueron aplicados a civiles con diferentes ideologías de izquierda. Aquello fue el caso del episodio de la ciudad de Lota, en donde se juzgaron a 81 personas, siendo acusadas y condenadas por crímenes falsos.

Los Tribunales Militares en Tiempo de Guerra fueron una herramienta utilizada por la dictadura en los primeros años, para exterminar a la oposición política, dando una apariencia de legalidad. Por supuesto, no existió debido proceso ni tampoco una ponderación adecuada de la prueba[9].

El "Plan Z" que se les imputó a las víctimas del caso, también fue utilizado para justificar la represión contra los acusados de la zona de Lota, que lamentablemente, contemplaron penas de fusilamiento que fueron ejecutadas.

Concluye el peritaje, luego de repasar aspectos relevantes del Consejo de Guerra de la FACH, que los Consejos de Guerra "tuvieron como objetivo reprimir y sancionar de la manera más drástica posible todos aquellos actos que significaron – a vista de las nuevas autoridades –

[9] En el peritaje, página 23, se consigna el testimonio de uno de los abogados del Consejo de Guerra de Lota que da cuenta que solo tuvo acceso al expediente 1 día antes y por 4 horas.

atentar contra el personal de las Fuerza Armadas […]. Específicamente trató de sancionar y castigar a todos quienes forman parte del gobierno depuesto de la Unidad Popular."[10]

Este peritaje histórico confirma la tesis de esta representación, en orden a calificar los Consejos de Guerra, no sólo como un acto deleznable, sino como un mecanismo de venganza política y de justificación del Golpe Militar[11].

2.3. Prueba Testimonial

2.3.1. Prueba rendida mediante a*ffidávit*.

Esta parte rindió 11 declaraciones mediante *affidávit*. 9 de ellas fueron realizadas por las víctimas sobrevivientes del caso, mientras que 2 fueron realizadas por testigos del caso.

Las 9 víctimas rindieron su testimonio sobre una gran cantidad de hechos de los cuales ellos fueron partícipes. Es especialmente relevante notar que todas dieron su testimonio sobre los daños que han debido cargar, y también sobre lo que significó para ellos el acto en la Base Aérea de Quintero y la entrega de la TIFA.

Sobre el acto de Quintero, de manera casi unánime, las víctimas estiman que fue un acto insuficiente, que hubiese marcado un primer hito en una serie de actos, pero que dichos actos o acercamientos nunca se hicieron. El acto de Quintero para ellos no fue significativo para ninguno de los elementos del litigio.

Sus testimonios no merecen reproche de veracidad, ya que son testimonios coincidentes con la mayoría de hechos no controvertidos del Estado y de las otras pruebas allegadas al procedimiento.

Por su parte, el testigo Jorge Dixon en su declaración, reafirma pasajes ya contenidos en sus memorias, especialmente sobre la sensación

---

[10] Peritaje Dr. Monsálvez, página 35.

[11] Tal como se abordó en el Escrito de Solicitudes, Argumentos y Pruebas en las páginas 50 y 53.

de desprecio hacia los condenados por los Consejos de Guerra que todavía se vive dentro de la Fuerza Aérea de Chile.

El testigo Fernando Villagrán, reafirmando igualmente pasajes de su completo libro "Disparen a la Bandada", establece sustancialmente que los Consejos de Guerra fueron una puesta en escena, sin ninguna consideración de debido proceso. Sin embargo, esta puesta en escena fue perjudicial para la imagen del régimen, siendo la primera y última vez que un Consejo de Guerra sesionaría con tal nivel de exposición. El testigo igualmente destaca parte de la simbología que la Fuerza Aérea tiene, citando el himno de la Fuerza Aérea, que destaca el valor de la camaradería, hoy disuelta para las víctimas del caso.

Igualmente destaca el testigo, que ha investigado este caso a profundidad, que hasta el día de hoy no ha existido un acto relevante del Estado de Chile que permita reparar a las víctimas del caso.

Toda la prueba testimonial fue rendida ante notario público y todos respondieron oportunamente las preguntas formuladas por el Estado de Chile.

En el caso de Jaime Donoso se debe dejar presente, que por problemas de distancia y tiempo no pudo concurrir a un notario público en el plazo dado por la H. Corte, por lo que rindió su declaración en una primera oportunidad de manera simple, para posteriormente concurrir a un federatario. Ambos documentos son idénticos y se encuentran en el expediente.

Se debe notar que esta parte entregó a esta H. Corte en la audiencia pública, los originales de cada declaración, dentro del plazo de los 21 días exigidos por el reglamento.

2.3.2. Prueba rendida en Audiencia Pública.

La representación de las víctimas solamente rindió una prueba en la Audiencia Pública, el testimonio de una víctima del caso, Comandante Ernesto Galaz Guzmán.

La transcripción del testimonio, en base a los videos de la audiencia, se encuentra en el Apéndice 3 del presente escrito.

La veracidad y sinceridad de su testimonio resultará evidente para cada uno de los H. jueces presentes en la audiencia. Igualmente se debe señalar que los agentes del Estado no realizaron una contra interrogación, dando por sentado, que todo lo declarado fue veraz.

3. Prueba Rendida por el Estado de Chile

3.1. Prueba Documental

El Estado de Chile rindió una extensa cantidad de prueba en su contestación, sin embargo, y de acuerdo a lo razonado en el capítulo II.3, no toda es pertinente para el objeto del litigio, siendo alguna útil a lo más, para la construcción del contexto o incluso, para el debate sobre las reparaciones.

De esta forma, se analizará cada una de las piezas aportadas.

3.1.1. Anexo I - Historia y discusión de la reforma constitucional de 2005.

Esta representación entiende que bajo la reforma constitucional del año 2005, la Corte Suprema retomó la supervigilancia sobre los Tribunales Militares en Tiempo de Guerra, por lo que no existe discusión sobre este punto.

3.1.2. Anexo II - Leyes que han concedido reparaciones.

De acuerdo a lo razonado en el capítulo II.3, las reparaciones que las víctimas han percibido por otras violaciones a los Derechos Humanos no son pertinentes para el objeto del litigio, ya que ninguna de las leyes que el Estado acompaña, aborda lo alegado en este caso.

3.1.3. Anexo III - Informe Causa Rol N° 1058 - 2011.

El informe de 1 página sobre el caso no aporta información suficiente, y se limita a calificar que el proceso penal fue diligente. No existe ma-

yor precisión que nos permita arribar a esa conclusión, es más, de las piezas allegadas por las víctimas, se puede entender todo lo contrario.

3.1.4. Anexo IV - Informe Causa Rol N° 179 - 2013.

Consta en este breve informe, que la Causa Rol N° 179 fue iniciada por querella de la agrupación de familiares de ejecutados políticos, el 28 de agosto de 2013. En aquella querella se incluyeron como ofendidas a algunas víctimas de este caso. El presente proceso no se inició a instancia del Estado.

Es importante destacar que el Estado subraya, en la página 3 de este anexo, que hubo una denuncia de la Fiscalía Judicial de la Corte Suprema y de la Corte de Apelaciones para que se investigara el hecho.

Omite el Estado señalar que esta denuncia de la Fiscalía Judicial fue realizada a raíz del Informe de Fondo de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Incluso el Estado reconoce en el Informe enviado a la H. Comisión el 11 de abril del 2014[12], que "se están llevando gestiones en la Fiscalía Judicial de la Corte Suprema para iniciar la acción por estas causas, como asimismo para que se puedan reabrir los procesos que fueron sobreseídos temporalmente". Sin embargo, el Estado omite en su presentación ante la H. Corte esta circunstancia, con el fin de disminuir su responsabilidad internacional.

Si bien es destacable que se haya iniciado la investigación por denuncia de la Fiscalía Judicial, esto puedo haberse iniciado mucho tiempo antes, lo que demuestra que lo decisorio de esta denuncia fue la presión del Informe de Fondo.

3.1.5. Anexo V - Informe Causa Rol N° 179 - 2013.

Este informe fue realizado por el Sr. Secretario a cargo del procedimiento en cuestión. Este informe es muy detallado y preciso, siendo más relevante que el informe del Anexo IV para el caso.

---

[12] El Informe está incluido en el documento aportado por la H. Comisión titulado "12.500 Maldonado y Otros Expediente 4", en su página 2 y siguientes.

En él se da cuenta que el Ministro Sr. Carroza, luego de la querella de la asociación de familiares, amplió la investigación de oficio para una parte de las víctimas el 19 de mayo de 2014, al conocer y analizar los antecedentes recabados a la fecha, como por ejemplo, la lectura de las sentencias de los Consejos de Guerra y las declaraciones en el proceso 1058-2001 que tuvo a la vista.

Esta actitud destacable del Ministro Carroza, que tan solo asumió la causa el año 2013, da cuenta que era posible de la mera lectura de los antecedentes, abrir investigaciones de oficio. Que la información haya estado disponible desde el año 2001, y no se haya abierto investigación sino hasta la gestión del Ministro Carroza el año 2014, prueba que el Estado fue negligente por muchos años en esta causa.

Asimismo, el informe da cuenta que hubo una denuncia de la Fiscalía Judicial sobre el resto de víctimas excluidas, y una solicitud expresa para reabrir el caso Rol 1058-2013. Estas solicitudes fueron impulsadas por el Informe de Fondo de la H. Comisión, y no constituyen *atenuantes* de la responsabilidad internacional, sino todo lo contrario, un reconocimiento tácito del Estado de que estaban en mora con las víctimas del caso.

3.1.6. Anexo VI - Beneficios de la Caja de Previsión de la Defensa Nacional.

De acuerdo a lo razonado en el capítulo II.3, las prestaciones de seguridad social que perciben las víctimas del caso no son relevantes para la solución del litigio, a lo más puede ser considerado como un dato de contexto.

3.1.7. Anexo VII - Documentación de las Víctimas.

Esta representación quiere manifestar la completa impertinencia de acompañar a este caso prestaciones sociales que nada dicen relación al objeto del litigio.

Las víctimas de este caso no han esperado más de 42 años para obtener más o menos dinero, más o menos prestaciones sociales, sino que han esperado para reparar una situación de injusticia patente.

Pretender acompañar las prestaciones sociales de las víctimas, que constituyen un derecho propio por años de servicio, para construir la defensa de este caso, es a lo menos decepcionante. Esta parte no cuestiona la validez de dichas prestaciones, pero si cuestiona que éstas hayan sido una de las principales líneas de defensa del Estado en su escrito de contestación.

Esta parte no quiere pensar que el Estado pretende sostener que las prestaciones sociales constituyen una suerte de reparación suficiente para las violaciones alegadas, y que por ello, las víctimas no tendrían legitimidad para litigar ante este H. Tribunal.

3.1.8. Anexo VIII - Beneficios y Reparaciones Simbólicas.

En esta pieza se hace referencia al acto de Quintero y a la entrega de la TIFA. Esta parte no controvierte la existencia de este acto, pero si controvierte el significado que tuvo para el objeto del litigio.

3.1.9. Anexos IX y X - Reparaciones

Esta parte no se referirá a estos anexos debido a que excede el objeto del litigio, de acuerdo a lo razonado en el capítulo II.3.

3.1.10. Anexo XI y XII - Reparaciones Simbólicas

La Fuerza Aérea, en este documento, alega una serie de actos que habrían sido de reparación para las víctimas del caso.

De este informe se pueden extraer situaciones relevantes como las siguientes:

1. Las víctimas estaban en listas prohibidas en la institución, reafirmando la tesis de esta representación de que han sido calificados como parias en la Fuerza Aérea;
2. El acto de Quintero, según este documento, trató exclusivamente para la difusión sobre la restitución de derechos de personal en retiro. El acto de Quintero no trató sobre la Tortura, ni sobre las condenas ilícitas, ni sobre el exilio;

3. El acto de Quintero fue un compromiso para seguir buscando puntos de encuentro – que no se materializaron nunca –, y para informarlos sobre sus derechos como personal en retiro.

4. Declara la institución – con un dejo de humor negro – que en caso de muerte de las víctimas, se les rendirán los honores militares correspondientes a su grado.

5. En general, informa la institución, que las víctimas y los otros condenados por los Consejos de Guerra, gozan de diferentes privilegios, que no son otros, que los que goza todo el personal en retiro.

La demás información aportada, que dice relación con los privilegios particulares de las víctimas del caso, no es pertinente para la resolución del caso.

3.1.11. Anexo XIII - Acto de Quintero

En base al documento del anexo, concordante con los anexos anteriores, el acto de Quintero tuvo la finalidad de buscar puntos de encuentro y de unión para superar las diferencias. Además, en el acto se expuso la realidad de la Fuerza Aérea, sus planes y objetivos, así como los beneficios del personal en retiro.

En el documento, fechado diciembre de 2013, no consta otro acto luego del de Quintero de 2003. Es más, esta parte y las víctimas han declarado permanentemente que no hubo más actos.

3.1.12. Anexo XIV - Orden administrativa para el acto de Quintero

Esta orden es de capital importancia para caracterizar el propósito acto de Quintero. Dice el documento: "Realizar un encuentro entre el mando institucional y personal retirado de la Fuerza Aérea por motivos de contingencia política, el día 02 de diciembre del 2003 en la Base Aérea de Quintero, con el propósito de promover un acercamiento y recuperar los lazos de amistad y camaradería".

Es más, en la "Idea de Cumplimiento", numero 1. se contempla que "Se invitará al máximo de ex - miembros de la Institución que se hayan [alejados] de la Fuerza Aérea por motivos políticos"

Esta parte, concordante con la prueba testimonial rendida – especialmente la del Sr. Isidro Solís–, estima que el acto de Quintero no tuvo como finalidad abordar la situación de los torturados y condenados por los Consejos de Guerra.

Es más, el propósito declarado por el acto de Quintero fue el acercamiento del personal exonerado por motivos políticos, que no es el mismo universo que las víctimas del caso. Así, al acto de Quintero fueron personas que tal solo fueron expulsados de la Fuerza Aérea y que no pasaron por Torturas o por condenas ilícitas.

El acto de Quintero, como una forma de acercamiento, tuvo un público muy general que lo hace inadecuado para reparar el daño que deriva de los hechos del litigio.

Por otra parte, en la letra D. de este documento consta que el Departamento Comunicacional "atenderá a los miembros de los distintos medios de comunicación que asistan al evento, permitiendo el contacto con los invitados sólo durante el recorrido por las instalaciones de la Unidad". Sumado a ello, dicho departamento comunicacional confeccionó los comunicados y reportajes, además de distribuir los testimonios fotográficos de la ceremonia.

Esto implicó en la práctica, que los medios de comunicación que cubrieron el evento no tuvieron acceso directo a la ceremonia, y tan sólo recibieron las notas preparadas que el alto mando de la Fuerza Aérea aprobó. Es verdadero que hubo una cobertura de prensa, pero lo que se dijo y lo que no se dijo, fue altamente controlado por la institución.

3.1.13. Anexo XV - Beneficios de Salud.

De acuerdo a lo razonado en el capítulo II.3, los beneficios no son pertinentes para el objeto del litigio.

3.1.14. Anexo XVI - Investigación en materia de Derechos Humanos conducidos por la Policía de Investigaciones

La Jefatura Nacional de Delitos contra los Derechos Humanos de la Policía de Investigaciones aporte un informe completo sobre sus medidas para investigar de manera eficaz los asuntos relacionados a graves violaciones de Derechos Humanos.

Esta representación de las víctimas valora el profesionalismo y dedicación que tiene la Policía de Investigaciones, y en especial, la Brigada Investigadora de Delitos contra los Derechos Humanos, sin embargo, dicho informe no se refiere a ninguna materia específica al caso, sino que es una mera constatación en general de la gran labor de la Policía de Investigaciones.

Es más, la inaplicabilidad de este informe para el caso concreto queda de manifiesto en la página 6, que constata que la causa Rol N° 179 - 2013 no es investigada por una brigada dependiente.

A lo más, esta H. Corte debería tener a bien este informe para efectos de valorar las reparaciones que ha de decretar, pero no para evaluar la responsabilidad del Estado de Chile en este caso.

3.1.15. Anexo XVII - Aplicación del Protocolo de Estambul

Se prueba mediante este anexo, que el Estado de Chile recién comenzó a utilizar el Protocolo de Estambul – presentado en 1999 al Alto Comisionado de las Naciones Unidas – recién el año 2011, casi 12 años luego de su adopción.

Esto es relevante para el caso, ya que las víctimas durante el proceso 1058 - 2001, no fueron tratadas con la debida diligencia por los peritos que evaluaron las secuelas de la Tortura. Esto es concordante con el sobreseimiento temporal que parte de las víctimas sufrieron el año 2006 en el caso 1058 - 2001, ya que el peritaje realizado en aquella época no contó con los criterios adecuados en materia de investigación de la Tortura.

3.1.16. Anexo XVIII - Oficio del Servicio Electoral

En base al documento del Servicio Electoral solo se puede colegir que al 27 de octubre de 2014 todas las víctimas que vivían a la época, podían votar.

Por cierto, ésta parte nunca ha alegado que las víctimas, al 2014, no pudieran votar, lo que esta parte alegó fue que a la vuelta de la democracia algunas víctimas – individualizadas en el Escrito de Argumentos, Solicitudes y Pruebas – no pudieron votar, lo que reflejaba la vigencia de las condenas de los Consejos de Guerra.

Por otra parte, se debe dejar presente que esta parte no ha alegado una vulneración al artículo 23 de la Convención Americana.

3.1.17. Anexo XIX y XX – Expedientes Judiciales – Peritajes Médicos.

Esta parte no desconoce la existencia de los procesos judiciales, ni de las diligencias allí descritas. Es más, existen situaciones que son muy importantes para el presente caso:

Así, del expediente es importante notar que la víctima del caso Álvaro Yáñez, rindió su testimonio como testigo, denunciando en su testimonio que fue torturado pero no se inició investigación. Consta que dio su declaración el 10 de julio del 2002. Su declaración se encuentra en la página 28 del anexo XIX.

Igualmente importa analizar los peritajes del Servicio Médico Legal de cada víctima, situación determinante para el sobreseimiento definitivo de cada víctima en el proceso 1058 - 2001 y para la convicción de que la víctima Lastra, Constanzo y López fueran consideradas como tales.

De esta forman en el Anexo XIX, página 151 y siguientes se concluye lo siguiente:

1. Mario González Rifo (examen físico): Deterioro visual de un 90% en un ojo, de tipo post traumático, no tratable ni irrecuperable. (p. 89 Anexo XIX)

2. Ernesto Galaz en una declaración reconoce que ese momento, 25 de noviembre de 2002, no podría decir que sufrió secuelas físicas ni tampoco sicológicas a causa de la Tortura denunciada. (p. 106 Anexo XIX)

3. Víctor Hugo Adriazola (examen físico): El médico sostiene que en el examen de lesiones no tiene elementos suficientes de juicio, por lo que pide mayor información. (p. 108 Anexo XIX). Nótese por esta H. Corte que Víctor Adriazola fue sometido a un examen de lesiones a más de 30 años de ocurridos los hechos.

4. Manuel López Oyanedel (examen físico): Se concluye que no existen secuelas ni cicatrices en relación a los hechos investigados (p. 147 Anexo XIX)

5. Mario Cornejo Barahona (examen mental): Desorden de stress post traumático, pero no crónico. (p. 151 Anexo XIX)

6. Belarmino Constanzo (examen físico): Secuelas físicas, sin embargo, el médico no puede dar certeza del tiempo en que fueron realizadas. (p. 153 Anexo XIX)

7. Ernesto Galaz (examen mental): Síntomas ansiosos que no alcanzan a constituir desordenes post traumáticos y que no interfieren con el normal desarrollo de sus actividades. (p. 158 Anexo XIX)

8. Manuel López Oyanedel (examen mental): Cuadro de stress post - traumático crónico producto de los malos tratos vividos. (p. 161 Anexo XIX)

9. Belarmino Constanzo (examen mental): Stress post traumático crónico a consecuencia de los hechos vividos. (p. 169 Anexo XIX)

10. Ernesto Galaz (examen físico): No hay lesiones ni secuelas atribuibles a la causa alegada. (p. 171 Anexo XIX)

11. Gustavo Lastra (examen físico): Sin elementos de juicio para atribuir lesiones. (p. 178 Anexo XIX)

12. Víctor Hugo Adriazola (examen mental): sin secuelas psicológicas. (p. 183 Anexo XIX)

13. Gustavo Lastra (examen mental): Trastorno de ansiedad fóbico atribuible a su detención. (p. 188 Anexo XIX)

14. Mario González Rifo (examen mental): No se encuentran secuelas de Tortura. (p. 193 Anexo XIX)

3.1.18. Anexo XXI – Autos Acordados sobre violaciones a los Derechos Humanos.

Esta parte valora que el Poder Judicial dicte permanentemente acuerdos en materia de investigación de Graves Violaciones a los Derechos Humanos. Sin embargo, para el caso concreto, resulta evidente – por las otras pruebas del proceso – que no se ha desarrollado una investigación penal diligente.

Por más que la Corte Suprema chilena haya dictado acuerdos en general, ello no se traduce en la investigación eficaz que debió realizar en materia de Tortura para las víctimas de este caso en particular.

3.1.19. Anexo XXII – Cuadro de Beneficios de Seguridad Social.

Esta parte ha sido consistente en alegar que cualquier documento o argumento en torno a los beneficios de seguridad social, no es pertinente para el objeto del caso, y no constituyen una forma de reparación, sino que son derechos que se otorgan a todo el personal en retiro de las Fuerzas Armadas.

3.1.20. Anexo XXIII – Cuadro Judicial de las Víctimas del Caso.

Este documento aporta mayor información sobre las investigaciones. Sin embargo, esta hoja de resumen es importante para el panorama del estado judicial de cada unas de las víctimas.

Esta parte, quiere destacar lo dicho en el caso de Alberto Bustamente. En este caso el Estado indica "No Interpuso Querella – Por tanto no hubo investigación de oficio". Esta parte quiere notar la contradicción en esta aseveración, ya que justamente la investigación de oficio se inicia sin instancia de parte, o sea, la de querella patrocinada por un abogado.

Esta parte no controvierte lo sustancial de este documento, y usará esta información como respaldo para darle certeza a la H. Corte sobre los procesos judiciales intentados y los vigentes.

3.1.21. Anexos XXIV, XXV y XXVI – Estadísticas de Investigaciones y Condenas en materia de Derechos Humanos

De acuerdo a los contenidos de estos anexos ofrecidos en el escrito de contestación del Estado, la información aportada permitiría caracterizar la situación general de la investigación en materia de delitos relacionado con los Derechos Humanos. Esta información será pertinente exclusivamente para dar cuenta del trabajo en general del Poder Judicial, pero no permitiría determinar la efectividad de la investigación penal en los casos de las 12 víctimas.

Esta parte no desconoce los grandes esfuerzos que el Poder Judicial ha realizado en materia de verdad y justicia, sin embargo, para el caso que nos ocupa, aquello ha sido insuficiente.

3.1.22. Anexo XXVIII – Artículo de Karinna Fernández Neira, en ese entonces abogada del Programa de Derechos Humanos del Ministerio del Interior.

El artículo de la Sra. Fernández, disponible en varios sitios de internet, explica de manera clara los avances que el Poder Judicial chileno ha tenido en materia de investigación, sin embargo, en materia de Tortura la autora da cuenta que a la fecha de la creación de su artículo, solo había 1 caso terminado por Tortura y que no sería analizado en el texto. El valioso texto de la Sra. Fernández, de esta forma, no se refiere a materias de la Tortura, ni menos a la regla de exclusión, por lo que no es relevante para el objeto del litigio. Será relevante el texto

a lo más, para construir un contexto general del trabajo del Poder Judicial chileno en casos de *lesa humanidad*, y en particular de delitos de desaparición forzada o de ejecución extrajudicial.

3.2. Prueba Pericial

3.3.1. Prueba pericial rendida mediante *Affidávit*.

El Estado rindió tan solo un peritaje mediante *affidávit* en el presente caso, y fue el realizado por el Profesor Francisco Zúñiga Urbina, destacado constitucionalista chileno. El objeto del peritaje ofrecido fue "la incorporación de los estándares internacionales en la protección al derecho a la Honra en el derecho constitucional chileno"

De parte de la representación de las víctimas, existen numerosas observaciones y precisiones que se le pueden realizar a este peritaje, principalmente en relación a la aplicación al caso concreto. Por supuesto, no se pone en duda el conocimiento del perito en materia constitucional doméstica.

A continuación los comentarios:

Comentarios Formales al Peritaje

1. El Profesor Zúñiga no exhibe certificación o experiencia en Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Su currículum adjuntado por el Estado en su contestación, solamente da cuenta de estudios en Derecho Constitucional y en Derecho Comparado. Es más, su práctica profesional declarada es: litigio constitucional, libre competencia y lo contencioso administrativo.

Sin embargo, el Profesor Zúñiga es un reconocido constitucionalista chileno que puede dar un dictamen certero en derecho doméstico, más no en el desarrollo del Derecho Internacional.

2. El peritaje del Profesor Zúñiga no trata realmente sobre la incorporación de los estándares internacionales, sino que trata sobre cómo el Estado de Chile regula y protege el derecho a la Honra, materia que en todo caso es pertinente para la resolución del caso.

3. El peritaje del Profesor Zúñiga además no es imparcial y aborda directamente materias de este caso, no siendo el perito una fuente de consulta sino que se constituyó como un verdadero abogado del Estado.

De esta forma declaró en su Introducción "A continuación se abordará el alcance del derecho a la Honra y de la dignidad y como éste no fue vulnerado por la sentencia de la Corte Suprema…". Esta parte entiende que el dictamen sobre la violación o no del Derecho al Honra es facultad privativa de esta H. Corte. además son las partes quienes deben proponer visiones alternativas sobre la violación o no a la Convención, no un perito que debe ser imparcial.

4. En el sentido de los puntos anteriores, el capítulo IV. 2 del peritaje referido al Derecho a la Honra y a la Dignidad, y el capítulo VI sobre vulneración, debe ponderarse teniendo en cuenta la no probada *expertise* del perito en la materia y el exceso del objeto del peritaje.

En todo caso, el capítulo IV.2 no avanza en una caracterización de los derechos contenido en el artículo 11, sino que realiza una enumeración general de los casos en que la H. Corte Interamericana ha conocido de violaciones a dichos derechos.

Por otra parte el capítulo VI da una opinión sobre la forma de violación al artículo 11 de la Convención, que evidentemente excede el objeto del peritaje. El perito realiza un dictamen experto sobre como la H. Corte ha declarado la violación al artículo 11, no siendo además experto en el tema.

5. El capítulo VII trata sobre la parte beneficiaria del derecho a la Honra y de la dignidad bajo el Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Esta representación de la víctima quiere manifestar la improcedencia de un dictamen de esta naturaleza ya que excede el objeto del peritaje, además de que como se ha dicho, el perito no fue presentado como experto en esta materia ni exhibe habilitación al respecto.

6. Por último, el Profesor Zúñiga no respondió a las preguntas formuladas por esta parte. Sin embargo esta parte estima que, en lo medular, nuestras preguntas se encuentran medianamente respondidas en el informe pericial evacuado.

Comentarios de Fondo al Peritaje

1. En las consideraciones previas, y a modo de aclaración, el perito establece que el recurso de revisión regulado en el artículo 657 del Código de Procedimiento Penal chileno es el aplicable para la revisión de sentencias firmes. Esta parte comparte dicha apreciación, sin embargo, es materia de controversia si ese recurso fue efectivo el año 2001.

2. El perito determina que el artículo 19 N° 4 de la Constitución protege la vida privada, la Honra de la persona y de su familia. La jurisprudencia ha entendido que la Honra contempla un alcance objetivo, que es la apreciación de terceros, y otro subjetivo, que es la estima y valía propia.

3. El perito explica que existe una protección constitucional de la Honra, además de una protección legal manifestada en delitos y en otros mecanismos de tutela.

4. Los mecanismos de protección del Derecho a la Honra, según el perito, pueden ser principalmente 3: (1) El Recurso de Protección, (2) La acción de Responsabilidad patrimonial del Estado Juzgador, (3) El derecho de la Honra en los medios de comunicación.

5. En cuanto al Recurso de Protección, regulado en el artículo 20 de la Constitución Política, el perito explica que este recurso constitucional permite la tutela de ciertos derechos de manera rápida. Sin embargo, el mismo perito señala que esta acción no es una acción de nulidad, ni tampoco procede contra resoluciones judiciales. El perito declara "En conclusión, la teoría del recurso de protección como mecanismo de amparo al derecho de la Honra supuestamente vulnerado por sentencias condenatorias dictadas en Consejos de Guerra sería aplicable siempre y cuando no exista otro recurso idóneo para la im-

pugnación, como es el caso del recurso de revisión interpuesto ante la Corte Suprema"[13]

El perito, en el análisis del recurso de protección concluye dos aseveraciones esenciales para el caso: (1) Reconoce que el Recurso de Protección no procede para el caso en cuestión, por tanto es impertinente referirnos a él en este caso; (2) El recurso de Revisión interpuesto ante la Corte Suprema es un mecanismo idóneo para cautelar el Derecho a la Honra en derecho doméstico. El perito con esto reafirma la tesis de esta representación que será desarrollada en el capítulo V.5.

6. En relación al segundo mecanismo, la acción de Responsabilidad patrimonial del Estado juzgador, el perito entiende que esta acción sería procedente para el presente caso.

Se dictamina en el informe, que la regulación constitucional en Chile sobre la responsabilidad por error judicial procedería, cuando se dicte sobreseimiento definitivo o sentencia absolutoria, y la Corte Suprema ha declarado que la condena fue errónea o arbitraria.

El perito entiende que no procedería esta acción por error judicial para el caso concreto, mientras no exista una declaración de la Corte Suprema de que las sentencias fueron erróneas o arbitrarias, sin embargo, si existe dicha declaración podría ejercerse para buscar reparación pecuniaria.

La conclusión a la que arriba el perito es de capital importancia, y es que la reparación monetaria de las víctimas, si es que alguna de ellas hubiese querido perseguir esta vía, pudo haberse resuelto en derecho doméstico. Sin embargo, la negativa de la Corte Suprema de revisar las sentencias de los Consejos de Guerra, a través de la Revisión, cerró cualquier espacio para perseguir esta vía, ya que no se pudo probar la inocencia de las víctimas.

7. Sobre el Derecho a la Honra en los medios de comunicación, el perito señala que esta se basa en una ley de junio de 2001. Sin entrar

[13] Peritaje del Profesor Francisco Zuñiga, página 34.

al fondo, esta representación de las víctimas señala que el objeto del litigio no dice relación a lo que los medios de comunicación emitieron luego del año 2001.

Sobre si las víctimas debieron cautelar o no su Honra a través de una acción de rectificación dirigida a los medios de comunicación, no es materia del litigio.

La violación a la Honra alegada en este caso dice relación a la mantención de la condena por la Corte Suprema en 2001, al rehusarse a revisar las sentencias ilícitas de los Consejos de Guerra., convalidando sus infamias.

8. El perito concluye resumiendo los puntos importantes de su informe, para luego emitir el siguiente pronunciamiento "no cabe duda que para la normativa nacional chilena y también para su desarrollo jurisprudencial el 'derecho de la Honra' se encuentra plenamente reconocido y posee mecanismos de protección"[14]. Esta conclusión, en todo caso, se contradice con el documento mismo y con los hechos del caso, ya que para el caso concreto el mismo perito sostuvo que era el Recurso de Revisión el idóneo para cautelar la Honra y la Reputación, sin embargo, dicho recurso fue negado el 2001 por razones de regulación doméstica.

¿Cuál era entonces la gran protección que tenía el derecho a la Honra de las víctimas concretas del caso al año 2001?

3.3.2. Prueba pericial rendida en Audiencia Pública.

El Estado rindió el peritaje del Profesor Jonatán Valenzuela en la Audiencia Pública. El objeto del peritaje ofrecido fue "Las obligaciones estatales relativas al alcance y contenido de la regla de exclusión de prueba ilícita (obtenida [por medio de] Tortura). En particular, sobre los recursos judiciales para asegurar la aplicación de dicha regla, especialmente en procesos penales que ya cuentan con

[14] Peritaje del Profesor Francisco Zuñiga, página 51.

sentencia firme (Código Procesal Penal y Código de Procedimiento Penal)"

Esta parte tiene numerosos comentarios a las conclusiones a las cuales el perito arribó, y cuál era su validación para tratar los temas.

A continuación los comentarios:

Comentarios Formales al Peritaje

1. El Profesor Valenzuela, de acuerdo a las preguntas realizadas por las víctimas y por la H. Comisión, reconoce que no tiene habilitación formal en materia de Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Textualmente el perito responde, en la etapa de interrogación de la H. Comisión, que no conoce el desarrollo internacional de la regla de exclusión, sino que tan solo declara que "Lo conozco en la medida de mis posibilidades como profesor de procesal nacional y no de procesal internacional".

En relación a esta declaración, esta parte solicita a la H. Corte que valore este peritaje exclusivamente en relación a lo doméstico, ya que el perito no reconoce *expertise* en Derecho Internacional de los Derechos Humanos en general, ni en particular sobre la Regla de Exclusión.

2. En la última pregunta formulada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, el perito reconoce que el objeto de su peritaje no se centró en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, sino que "cuál es la mecánica general uniendo el contexto internacional y las obligaciones y estándares a los que Chile está obligado en estas instituciones con lo que tenemos en materia institucional de derecho interno".

Esta parte entiende que el perito solamente se centró en asuntos domésticos y a lo más, en derecho comparado, por carecer de *expertise* en el ámbito del Derecho Internacional.

3. Un último comentario en relación al alcance del peritaje de esta parte, dice relación a que a lo largo de la deposición se puede obser-

var que el perito reconoce que no es abogado, sino tan sólo académico. Esta distinción, si bien muy particular, permite entender el alcance que tuvo el peritaje, ya que se trató el asunto de una manera doctrinaria de lo que significa el concepto "exclusión de la prueba", inserto en la teoría de la prueba, y no se trató lo que implica concretamente la exclusión de la prueba en prueba obtenida bajo Tortura, de acuerdo a lo prescrito en las Convenciones Internacionales sobre el tema.

Esta parte solicita a esta la H. Corte que entienda el presente peritaje como uno más orientado al desarrollo doctrinario sobre la teoría de la prueba y no al derecho aplicable. Si bien esta parte no desmerecerá la certeza doctrinaria de lo expuesto, esta parte considera que el enfoque teórico no es enteramente pertinente para la resolución del caso.

Sin embargo, es posible relevar cierta información aportada por el perito que si es útil. Dicha información se tratará a continuación.

Comentarios de Fondo al Peritaje

1. El Recurso de Revisión es el recurso más idóneo en la legislación chilena para excluir pruebas obtenidas bajo Tortura. El perito sostienen en la pregunta 4 de la representación de las víctimas que "En el caso modelado como el que nos ocupa, esto es ya con sentencia firme en las circunstancias de que esos juicios se llevaron a cabo con los resultados que tuvieron, me parece que la vía para ser efectivo la hipótesis del recurso efectivo ha de ser la Revisión."

2. El cuerpo legal aplicable a la Revisión, es el Código de Procedimiento de 1906. Por lo tanto se debe desestimar la pertinencia de los argumentos en torno al Código Procesal de 2000. El perito así lo afirma en la segunda pregunta de la representación de las víctimas.

3. El perito, concordante con la tesis del Estado, afirma que la Corte Suprema al año 2001 contaba con un obstáculo constitucional para revisar las sentencias emitidas por Tribunales Militares en Tiempo de Guerra. Al respecto el perito, en la segunda pregunta del Estado,

responde: "La Corte Suprema en ese escenario afirmó que era un tribunal incompetente para conocer de la materia que se le presentaba".

4. El Recurso de Revisión para sentencias de Tribunales Militares en Tiempo de Guerra, en 2001, no tenía Tribunal Competente. El perito afirma en la pregunta quinta del Estado lo siguiente: "La competencia, la substitución de la regla del 79 de la Constitución por el actual artículo es capital. Tener un tribunal ante el que ocurriera efectivamente para presentar esta discusión es central. En el contexto del original artículo 79 ciertamente parece que las condiciones no eran ideales en términos de las razones constitucionales.". Por otra parte, el perito en la pregunta octava del Estado establece: "usted sabe que el escenario en que esa acción de revisión se interpone, es un escenario con una traba constitucional, entonces allí no hay conocimiento en *strictu sensu*." Asimismo el perito en la séptima pregunta de las víctimas sostuvo que "[…] el punto aquí es, y es lo que motiva nuestra presencia acá, no tanto lo que podría haber pasado con esa acción, sino lo que pasó, ¿y qué fue lo que pasó?, que una regla de competencia de nivel constitucional se usó como un argumento para que un tribunal dijera "yo no puedo conocer, soy incompetente". Eso fue lo que ocurrió. Es eso formalmente, jurídico-formalmente inadecuado, diría que no, diría que el texto constitucional del artículo 79 era lo suficientemente óbice para el razonamiento, tanto así que se modificó hacia el año 2005, sustituyéndose por el artículo 82."

5. En Chile, la revisión de sentencias firmes es posible en general, de acuerdo a la regulación vigente. El perito sostiene en la pregunta sexta del Estado: "la cosa juzgada no constituye un óbice absoluto en términos del razonamiento que acabo de exponer, esto es, que toda cosa juzgada supone cierta condición, y la condición es que no aparezcan nuevos datos. El hecho nuevo es la hipótesis más clara de nuevo dato, pero el típico ejemplo que uno usa con los estudiantes. […]. Por mucho que haya cosa juzgada en el sentido estricto lo que tenemos siempre es la necesidad de justificar nuestra sentencia con-

forme a la verdad. Ese parece ser el objetivo central de todo proceso y también del proceso penal."

6. La procedencia del Recurso de Revisión, sobre hecho nuevo, no exige la concurrencia de una sentencia judicial como prueba. El perito en la pregunta séptima del Estado establece: "Puede que sea o no sea una sentencia, que sea o no sea información historiográfica, que sea o no sea información de prensa aceptada como información mayoritaria, que sean acuerdos, nosotros hemos tenido Comisiones de Verdad, actos políticos, hemos llegado a un consenso"

7. El perito, desde su experticia doctrinaria en el derecho procesal, le resta validez jurídica a las sentencias del Consejo de Guerra. El perito en la pregunta séptima argumenta que: "Ahora bajo una premisa, nosotros estamos tratando a esas resoluciones de estos Tribunales Militares como resoluciones judiciales, y la verdad política nos indica que estamos siendo generosos con ello. Lo que allí pasó no es solo que tuvimos sentencias que no merecen ser llamadas tales, o algo mucho peor en un contexto más grave."

8. El Recurso de Revisión del año 2011, que fue interpuesto después de la reforma constitucional del 2005, no fue procedente para anular sentencias de Tribunales Militares en Tiempo de Guerra. El perito a la pregunta décima y última del Estado establece: "La Corte Suprema ya no tiene el obstáculo constitucional referido, es el año 2011, la reforma es el 2005, por lo mismo no se declara incompetente, conoce del Recurso pero lo declara inadmisible en una resolución que es muy sucinta, a mi juicio inadecuadamente sucinta. Dice que no se han ofrecido pruebas con valor jurídico para afirmar la concurrencia de un hecho nuevo en el sentido del número 4 del artículo 657 del Código de Procedimiento Penal de 1906. Yo diría que es discutible cuál es la aptitud probatoria, porque dependeríamos de definir cuál es la suficiencia de esa evidencia. Lamentablemente en ese caso el carácter sucinto de la resolución, sin que yo diga que esté bien o esté mal, pero por el carácter sucinto de la declaración me obligaría a mí a especular, a valorar yo el problema sobre suficiencia de esa evidencia, y la verdad es lo que diría ahí es que probablemente yo habría

enfrentado el caso de otra manera, pero estoy especulando en tanto yo soy académico y no abogado."

9. La titularidad del Recurso de Revisión, en el Código de 1906, recae en las víctimas o sus familiares, pero también la institución llamada Ministerio Público. El Ministerio Público, hoy llamada Fiscalía Judicial, es una institución dependiente del Poder Judicial llamada a ejercer acciones en pos del interés público. El perito se explaya sobre este tema en la pregunta 9 de las víctimas.

Se debe señalar que la regulación de la Fiscalía Judicial se encuentra en el Código Orgánico de Tribunales y en el Código de Procedimiento Penal de 1906 (*supra* capítulo III.2.1.12)

10. El Recurso de Revisión tiene finalidades de restablecimiento del buen nombre del condenado, tanto en el derecho doméstico como desde la doctrina. El perito al respecto, en la pregunta doceava y final de las víctimas señala que: "En términos filosófico-políticos la verdad procesal tiene un compromiso con valoraciones, la verdad procesal no es aséptica por ello yo decía en mi exposición, lo que buscan los sistemas procesales es determinar la verdad de lo que pasó, y la verdad de lo que ocurrió no es aséptica, busca la protección de valores, como el honor, valores como la integridad, valores como la altura moral, esos valores están de aquellos que nosotros llamamos verdad. Para decirlo con mucha franqueza, hoy día en Chile nadie con la altura moral cuestionaría los horrores de la dictadura, nosotros hemos llegado a un consenso moral sobre lo que pasó en la dictadura militar, […] Eso no es algo apartado del derecho, el derecho está vinculado a esa verdad. Hay una frase de un filósofo político que se llama Philip Pettit que dice que el derecho es el camino (…) de la decisión política. El derecho no es aséptico, está empujado por las decisiones morales y políticas, y en esa medida evidentemente el proceso en la manera que esto se vuelve empírico."

3.3. Prueba Testimonial

3.3.1. Prueba Testimonial rendida mediante *Affidávit*.

El estado ha rendido 3 testimonios de testigos mediante *affidávit*, a continuación se pasará a comentar cada una de sus declaraciones.

3.3.1.1. Testimonio de Isidro Solís.

Comentarios Formales al Testimonio

1. El testigo evacuó las preguntas realizadas por la representación de las víctimas – mediante una declaración complementaria – de manera extemporánea, sin embargo, esta parte solicita a esta H. Corte que la admita al proceso, debido a que aporta elementos sustanciales a los hechos del caso, a pesar de no responder a todas las preguntas formuladas.

2. El testigo conoce de los hechos de los cuales declara, en virtud del cargo que ostentó como Subsecretario de Aviación al momento de realizado el acto de Quintero. Además, declara que ha sido abogado asesor legal de la Fuerza Aérea en el último tiempo, especialmente en un caso penal sobre un accidente en la Isla de Juan Fernández.

3. Junto con lo declarado en el testimonio, es un hecho público y notorio que el testigo Isidro Solís es abogado querellante de la familia Bachelet en la investigación de la Tortura y homicidio del General Alberto Bachelet – quien le da el nombre el caso 1-73 –. Dicho hecho público y notorio se colige de la misma declaración complementaria, que en su última pregunta señala "como abogado de la familia del General Alberto Bachelet…", además se puede extraer de diversos medios de prensa[15].

---

[15] Ver Soy Chile. "Abogado de Bachelet: el comandante en jefe de la época ordenó la detención del padre de la ex Presidenta" 18 de julio de 2012. Disponible en: http://www.soychile.cl/Santiago/Policial/2012/07/18/105691/Abogado-de-Bachelet-el-comandante-en-jefe-de-la-epoca-ordeno-la-detencion-del-padre-de-la-ex-Presidenta.aspx

Comentarios de Fondo al Testimonio

1. Se constata la realización del acto de Quintero, de acuerdo al testimonio del testigo, con la finalidad de reintegrar al personal a funcionarios a la Fuerza Aérea.

En su declaración el testigo reconoce que la finalidad del acto de Quintero estuvo relacionada con la exoneración política de miembros de la Fuerza Aérea. El testigo señala que "La ceremonia, en consecuencia, consistió en un encuentro entre el mando institucional y el personal en retiro de la Fuerza Aérea que se encontraba alejado de la misma por persecución política".

2. El acto de Quintero se realizó solamente entre el mando institucional y los exonerados, contando con la participación de la entonces Ministra de Defensa, hoy Presidenta de la República e hija del General Alberto Bachelet, Sra. Michelle Bachelet.

3. El acto de Quintero no abordó ni trató las Torturas realizadas en la Academia de Guerra Aérea, no abordó las condenas ilícitas de los Consejos de Guerra, ni tampoco abordó otros aspectos de las graves violaciones del pasado. La aseveración anterior se afirma en la declaración complementaria del testigo al responder que no "le constan" que dichos temas hayan sido tratados en Quintero.

4. El testigo declara que hasta antes del año 2003, las víctimas estaban excluidas de las prestaciones que gozaban otros militares en retiro.

5. Luego la ceremonia en Quintero, el testigo no individualiza otra ceremonia. En este sentido, esta representación alega que no hubo otra ceremonia ni otro acercamiento desde el año 2003. El testigo en su declaración complementaria señala una serie de medidas de reparación simbólica, pero aquellas no son sino medidas que se realizaron antes o durante la ceremonia de Quintero del año 2003, como la entrega de las "TIFA".

Específicamente, no se ha rendido ninguna información de reparación simbólica – porque no se han realizado – que diga relación a las condenas ilícitas, a la Tortura o al exilio.

3.3.1.2. Testimonio de Alejandro Salinas.

Comentarios Formales al Testimonio

1. Se debe hacer notar que el testigo no identifica como le constan los hechos objeto de su declaración. Esta parte responsablemente pone en duda el conocimiento de los hechos abordados por el testigo en su declaración.

2. El testigo Sr. Salinas se identifica como profesor de derecho y ex miembro de un grupo de trabajo de la Comisión de Derechos Humanos, sin embargo, se debe notar que su declaración se realiza en su calidad de testigo y no de perito.

Bajo esta distinción, carece de valor toda referencia al Derecho Internacional, en especial el capítulo 4 y 5 de su declaración por exceder el objeto de su declaración. Esta parte no puede aceptar la validez de una declaración experta sobre el Derecho Comparado o el Derecho Internacional de Derechos Humanos de un testigo, ya que su declaración no goza de la imparcialidad que un perito tiene, además que nunca se aportó el currículum pertinente para realizar las objeciones formales al caso.

Se debe notar que el Sr. Salinas fue ofrecido como perito en el caso Almonacid, y no como testigo. A pesar de que fue retirado y reemplazado por el profesor Matus, se da cuenta que el real conocimiento del Sr. Salinas es como perito y no como testigo en materia de reparaciones.

3. Se debe tener presente por este H. Tribunal que el objeto de la declaración es similar al del testigo Sr. Jorge Correa Sutil, por lo que ambas declaraciones tienen que tenerse a la vista para efectos de extraer los hechos probados.

Esto es especialmente pertinente en relación a las preguntas que esta parte realizo al Sr. Salinas por escrito, debido a que algunas respuestas del Sr. Salinas se contradicen a otras pruebas del caso, y a la misma declaración en audiencia del Sr. Correa Sutil.

Comentarios de Fondo al Testimonio

Sin perjuicio de las objeciones en cuanto al conocimiento de los hechos sobre los cuales testifica, esta parte subsidiariamente realizará las siguientes observaciones:

1. El testigo, al realizar un panorama general de las políticas de reparación del Estado, le asigna un gran valor a la Comisión Nacional de Verdad y Reparación y la Comisión de Prisión Política y Tortura, como dos comisiones que han avanzado en la verdad[16].

2. El testigo detalla una lista de medidas de reparación que fueron otorgadas por el Estado a diferentes categorías de víctimas[17], sin embargo, para el caso de torturados solo se esbozan programas emanados de la Comisión VALECH, que se refieren al pago de pensiones y diversos beneficios que no son pertinentes al caso.

3. En materia de justicia, el testigo informa de la remoción de obstáculos en cuanto a las investigaciones judiciales, dando cuenta de la no aplicación de la Amnistía decretada por la Dictadura. Por otra parte informa que el Programa de Derechos Humanos del Ministerio del Interior ha efectuado diversas acciones judiciales para el establecimiento del paradero de detenidos desaparecidos y para la sanción de ejecuciones extrajudiciales.

El presente caso, sin embargo, no trata de obstáculos de la Ley de Amnistía ni trata de casos de desaparición forzada o ejecuciones extrajudiciales.

---

[16] Declaración del testigo Sr. Alejandro Salinas, página 4.

[17] Declaración del testigo Sr. Alejandro Salinas, página 6.

4. El testigo declara que han existido diversos actos de reparación simbólica, pero no señala medidas concretas para las víctimas de este caso. Su completa exposición se refiere a la generalidad de graves violaciones a los derechos humanos, con especial énfasis a la desaparición forzada y ejecuciones extrajudiciales[18].

5. El testigo informa, sin indicar su fuente, de las medidas en favor de las víctimas. No señala, sin embargo, reparaciones que estén relacionadas con el objeto del litigio.

6. El testigo señala como acto simbólico, el acto de Quintero, sin indicar como constató el hecho, dando detalles solamente conocidos por la estructura interna del Estado, o por una lectura de la resolución de convocatoria del General en Jefe de la Fuerza Aérea. Por otra parte, el testigo no señala otros actos luego de Quintero.

7. El testigo detalla las reparaciones materiales de las víctimas, casi de manera textual a como las presenta el Estado en su contestación, sin indicar como las conoció o indicando documentos de respaldo. Esta parte se limita a sostener que dichas reparaciones y beneficios de seguridad social no son pertinentes al objeto del litigio.

Comentarios sobre las respuestas a las preguntas formuladas

En relación a las preguntas de la representación de las víctimas, evacuadas en una declaración complementaria, el testigo es críptico y vago en las respuestas, pareciendo desviar el asunto de lo interrogado.

Para aclarar a esta H. Corte el entendimiento de dichas preguntas, se analizarán las preguntas formuladas y las respuestas que se pueden extraer.

[18] Declaración del testigo Sr. Alejandro Salinas, página 10.

1. A la primera pregunta realizada[19], esta representación al referirse a "sentencias injustas" en el contexto del caso, claramente se refería a situaciones similares a las víctimas.

El testigo respondió ampliando el concepto de víctimas de "sentencias injustas", sin embargo, de su respuesta se puede colegir que no existen programas de reparación focalizados a la reparación de personas condenadas en base a "condenas injustas".

Se debe notar que el Sr. Salinas realiza una disquisición sobre el Derecho Internacional aplicable para calificar de "injusta" una sentencia, sosteniendo que es el Derecho Internacional convencional aquél relevante[20]. Este dictamen, que por cierto excede su calidad de testigo, es directamente contradictorio con el peritaje Sr. Juan E. Méndez que afirma contundentemente que existió un Derecho Internacional consuetudinario que permitía afirmar la ilicitud de las sentencias de los Consejos de Guerra al tiempo de su dictación.

2. A la segunda pregunta realizada[21], el testigo sostiene que las víctimas cuentan con asesoría jurídica para interponer acciones, pero no detalla quienes brindan la asesoría.

Es más, el testigo afirma que la Corporación de Asistencia Judicial apoya a personas en acciones legales, contando este organismo un servicio especializado en Derechos Humanos. Esta representación estima que dicha referencia es errónea, debido a que la Corporación de Asistencia Judicial es un servicio general, que no se funda en medidas de reparación, y que solo apoya a personas de escasos recursos

---

[19] La pregunta realizada fue: ¿Existen programas de reparación para víctimas condenadas por sentencias injustas dictadas en el período 1973-1990?

[20] Declaración complementaria del testigo Sr. Alejandro Salinas, página 2: "En consecuencia, es ilusorio suponer que durante el tiempo que abarcó la dictadura militar las sentencias 'injustas' pudieren ser revisadas a la luz de las normas internacionales de derechos humanos ni menos revocadas".

[21] La pregunta realizada fue: ¿Existe un programa de reparación que apoye a víctimas condenadas por sentencias injustas dictadas entre 1973 y 1990, para que puedan anular dichas condenas?

en sus gestiones legales. Además, su oficina de Derechos Humanos solo existe en Santiago y no en otras ciudades.

Cabe señalar que la Corporación de Asistencia Judicial es un servicio público constituido principalmente por estudiantes de derecho que deben cumplir su práctica profesional obligatoria, por lo que es un servicio que carece de una planta dedicada y con alta competencia en casos de Tortura de la dictadura. Lo anterior se puede corroborar visitando tan solo la página de la Corporación de Santiago en <www.cajmetro.cl>.

Por otra parte, el testigo señala al Programa de Derechos Humanos del Ministerio del Interior como idóneo para reparar a personas condenas por sentencias injustas, sin embargo, de la misma declaración del testigo Sr. Correa Sutil en Audiencia, se desprende que el Programa de Derechos Humanos sólo tiene competencia judicial en materia de Desapariciones Forzadas y Ejecuciones Extrajudiciales.

La conclusión a esta pregunta, y la respuesta precisa, es que no existe un programa de reparación que apoye judicialmente a las víctimas de condenas ilícitas, como las víctimas del presente caso.

3. A la tercera pregunta[22], el testigo declara que las víctimas cuentan con un amplio abanico de reparaciones, tanto materiales como simbólicas. Sin embargo, no nombra ninguna.

El testigo declara que no hay programa especializado a "anular" sentencias, a pesar de lo que se le preguntó tiene relación al ejercicio de acciones legales de víctimas de Tortura.

Por otra parte, el testigo se remite a argumentar que existe la Corporación de Asistencia Judicial y el Programa de Derechos Humanos. Sin embargo, la Corporación no es un beneficio para personas víctimas de Tortura, y el Programa de Derechos Humanos no tiene atribuciones legales para perseguir casos de Tortura.

---

[22] La pregunta realizada fue: ¿La reparación ofrecida para víctimas de Tortura contempla el apoyo estatal en el ejercicio de acciones legales?

El testigo incluso afirma que el Instituto Nacional de Derechos Humanos tendría competencia, pero dicho órgano autónomo realmente no tiene competencia en casos del pasado, sino que fue establecido para casos de Tortura ocurridas luego de 2010.

La respuesta real a esta pregunta formulada, es que el Estado de Chile no apoya a víctimas de Tortura, a través de un programa estatal especial, en la investigación, procesamiento y sanción de sus torturadores. Cada víctima debe individualmente buscar defensa, ya sea con abogados privados o someterse a los abogados de la Corporación de Asistencia Judicial si están en condición de pobreza. Esta aseveración se condice con el caso García Lucero, en donde no se inició investigación porque el Señor Lucero nunca buscó un abogado privado, recién el año 2011 y luego de la demanda ante la Corte Interamericana, un abogado de la Corporación accionó el procedimiento[23].

Por otra parte, y en relación a la Corporación de Asistencia Judicial, el testigo Sr. Correa Sutil sostuvo que la investigación sobre la Tortura "ha operado sobre la base de iniciativa de las propias víctimas o de sus familiares y con asistencia jurídica gratuita que el Estado presta en general para esos [casos], que es una Corporación de Asistencia Judicial para pobres."[24]

4. A la cuarta pregunta[25], el testigo no responde directamente, sin embargo, de su respuesta se puede colegir que el Programa de Derechos Humanos, no tiene atribuciones en materia de Tortura.

Esta conclusión es concordante con la declaración del testigo Sr. Jorge Correa Sutil en la Audiencia Pública.

---

[23] Corte IDH. Caso García Lucero y otras Vs. Chile. Excepción Preliminar, Fondo y Reparaciones. Sentencia de 28 de agosto de 2013. Serie C No. 267. Párr. 81 y 124.

[24] Declaración en Audiencia del Sr. Jorge Correa Sutil, en la pregunta 13 de los representantes de las víctimas.

[25] La pregunta realizada fue: El Programa de Derechos Humanos del Ministerio del Interior, como parte del programa de reparaciones del Estado ¿puede ejercer la acción penal para investigar hechos de Tortura?

5. A la quinta pregunta[26], el testigo responde que los programas de reparación destinados al "buen nombre" solo han sido aquellos en los cuales se ha establecido una verdad oficial.

No se dice relación a un programa especial de rehabilitación del buen nombre. Cabe señalar que el Sr. Correa Sutil declarara expresamente que no existe en el Estado de Chile un programa de tal naturaleza.

6. A la sexta pregunta[27] el testigo se contradice, y sostiene ahora que las víctimas del caso fueron víctimas de violaciones a la "libertad y seguridad personal (detención arbitraria), integridad física (Tortura), derecho a la justicia (juicio injusto y arbitrario), libertad de opinión (procesados por sus ideas políticas), libertad de pensamiento y conciencia, y el derecho a la Honra."[28]

En este sentido, el testigo responde que las víctimas obtienen sus reparaciones debido a que están incorporados en la Comisión VALECH, por lo tanto, como víctimas de Tortura. Esto es relevante para el caso, ya que las reparaciones que obtienen las víctimas del estado, son fundadas en una situación que excede el objeto del litigio.

Por otra parte el testigo realiza un detalle de lo que la Comisión RETTIG dice en relación al Consejo de Guerra las víctimas, reafirmando la ilicitud y las graves violaciones asociadas a su desarrollo.

7. A la séptima pregunta[29], el testigo se remite a que las víctimas han recibido reparaciones a su buen nombre en relación que han sido

---

[26] La pregunta realizada fue: Los programas de reparación integral auspiciadas por el Estado de Chile ¿contemplaron el restablecimiento del buen nombre de personas injustamente condenadas entre el período 1973 y 1990?

[27] La pregunta realizada fue: En relación a las víctimas del caso ¿cuál es la violación específica a los derechos humanos que funda el otorgamiento de la reparación estatal?

[28] Declaración complementaria del testigo Sr. Alejandro Salinas, página 9.

[29] La pregunta realizada fue: En relación a las víctimas de este caso ¿han sido objeto de medidas de reparación para restablecer su buen nombre, luego de ser condenados por delitos de traición por los Consejos de Guerra?

tratadas con dignidad, que han sido "readmitidas" a la Familia Aérea y que fueron invitadas al acto de Quintero.

Claramente esta parte considera que dichas reparaciones son insuficientes.

3.3.1.1. Testimonio de Constanza Collarte.

Comentarios Formales al Testimonio

Esta parte valora la declaración de la Sra. Collarte, debido a lo completo y certero de su testimonio. Además, esta parte no duda del conocimiento de los datos aportados debido a que ella ostenta el cargo de Directora de Estudios de la Corte Suprema.

Se formularán solamente comentarios de fondo relevantes debido a la gran información aportada que esta parte no controvierte.

Comentarios de Fondo al Testimonio

1. La testigo constata que la investigación realizada se basa en las normas del Código de Procedimiento Penal "antiguo", o sea, aquél cuerpo normativo de 1906. No es aplicable por lo tanto, el Código de 2000 para la sustanciación de la investigación penal.

2. El proceso 179 - 2013 fue iniciado por una querella de la Agrupación de Familiares de Ejecutados Políticos, y no de oficio o a instancia de todas las víctimas del caso[30]. En este proceso se ha tenido a la vista el proceso 1058 - 2001.

3. El Ministro en Visita del proceso, Sr. Mario Carroza, de oficio, amplió el 19 de mayo de 2014 la investigación para una gran cantidad de víctimas condenadas en los Consejos de Guerra de la Fuerza Aérea.

Tal como se ha dicho con anterioridad, recién el año 2014 y a instancia del Ministro Carroza, se iniciaron investigaciones de oficio cuando debieron realizarse años atrás.

[30] Declaración Constanza Collarte, página 5.

4. En el proceso 179 - 2013, a fojas 1029, consta una denuncia de la Fiscalía Judicial completando como ofendidos, a aquellas víctimas del caso que no figuraban como tales en el proceso penal.

5. En el proceso 1058 - 2001[31], el 1 de abril de 2001, el tribunal tuvo a la vista el proceso causa Rol 1 – 73 de la Fiscalía de Aviación en Tiempo de Guerra "Bachelet y Otros"

Aún así, el tribunal no inició investigaciones de oficio, tal como lo hizo ahora el Ministro Sr. Carroza.

Comentarios sobre las respuestas a las preguntas formuladas

En relación a las preguntas formuladas, se debe destacar que la testigo respondió con claridad y de manera completa a lo requerido, aportando datos sustanciales a esta H. Corte para evalúe la conducta del Estado.

1. En relación a la primera pregunta[32], se constata que solamente existen 120 causas por hechos de Tortura. En el caso de la Región Metropolitana, donde se encuentra la Academia de Guerra Aérea, existen tan solo 32 causas. Cada causa puede englobar más de 1 víctima.

Cabe señalar que la Comisión VALECH identificó más de 30.000 víctimas de Prisión Política y Tortura, alguno de las víctimas reconocidas están fallecidas, como 2 de las víctimas del caso.

2. En relación a la segunda pregunta[33], se constata que de oficio solamente se han iniciado 18 causas a nivel nacional. En Santiago, donde se emplaza la Academia de Guerra Aérea, ninguna.

---

[31] Declaración Constanza Collarte, página 22 y siguientes.

[32] La pregunta realizada fue: Al año 2015, ¿Cuántas investigaciones penales por hechos de Tortura perpetrados entre 1973 y 1990, se han iniciado luego de 1990?

[33] La pregunta realizada fue: Al año 2015, ¿Cuántas investigaciones penales por hechos de Tortura perpetrados entre 1973 y 1990 se han iniciado de oficio luego de 1990?

3. En relación a la tercera pregunta[34], la testigo informa que los principales indicios para iniciar una investigación de oficio son: (1) Informes periciales bajo el protocolo de Estambul; (2) Antecedentes remitidos por el Programa de la Ley 19.123 que es un legado de la Comisión RETTIG; (3) Informes de la Policía de Investigaciones y; (4) Copias de declaraciones de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación (Comisión RETTIG), testimonios, declaraciones juradas y/o judiciales.

Esta representación estima que estos cuatro indicios, por supuesto, se cumplieron para el caso de las víctimas desde la dictación del Informe RETTIG, siendo reafirmado por los testimonios rendidos ante la Corte Suprema en el Recurso de Revisión de 2001.

Por otra parte, cabe señalar que para el Poder Judicial constituye una fuente válida de indicios los informes de una Comisión de Verdad como la RETTIG. La VALECH lamentablemente, se encuentra bajo secreto.

4. En relación a la cuarta pregunta[35], se constata que solamente hay 6 causas terminadas en relación a la Tortura. 6 causas de un total de 120.

5. En relación a la quinta pregunta[36], se constata que no hay causas terminadas que hayan sido iniciadas de oficio.

---

[34] La pregunta realizada fue: Al año 2015, En relación a las investigaciones iniciadas de oficio, ¿Cuáles son típicamente los antecedentes o circunstancias, a su juicio más importantes, que han tenido a la vista los tribunales para determinar que existen indicios de la ocurrencia de Tortura?

[35] La pregunta realizada fue: Al año 2015, ¿Cuántas investigaciones penales por hechos de Tortura perpetradas entre 1973 y 1990, iniciadas luego de 1990, se encuentran con sentencia definitiva?

[36] La pregunta realizada fue: Al año 2015, ¿Cuántas investigaciones penales, por hechos de Tortura perpetradas entre 1973 y 1990, iniciadas de oficio luego de 1990, se encuentran con sentencia definitiva?

6. En relación a la sexta pregunta[37], se determina que 56 personas han sido consideradas como víctimas de algún grado de Tortura, tormento o apremio ilegítimo.

7. En relación a la séptima pregunta[38], y esto es de suyo relevante, se establece que no hay personas consideradas como víctimas en investigaciones que fueron iniciadas de oficio, es más, y tal como se colige de la respuesta quinta, no hay causas terminadas que hayan sido iniciadas de oficio en la materia de la Tortura.

8. En relación a la octava pregunta[39], existen casos en que los miembros de la Comisión RETTIG denunciaron casos a la justicia. Sin embargo, los miembros de la Comisión VALECH, conociendo casos de Tortura, no lo hicieron, principalmente porque por ley no podían.

9. En relación a la novena pregunta[40], la testigo reafirma lo ya esbozado por esta parte en su Escrito de Solicitudes, Argumentos y Prueba. Los documentos de la Comisión VALECH, en su primera etapa, son secretos por 50 años, no pudiendo ser accedidos ni siquiera por jueces. La Comisión VALECH, en su segunda etapa, si puede ser objeto de acceso, luego de que la Contraloría General de la República, así lo interpretase.

---

[37] La pregunta realizada fue: Al año 2015, ¿Cuántas personas, mediante sentencia definitiva de investigaciones iniciadas luego de 1990, han sido consideradas como víctimas de Tortura, por hechos ocurridos entre 1973 y 1990?

[38] La pregunta realizada fue: Al año 2015, ¿Cuántas personas, mediante sentencia definitiva de investigaciones iniciadas de oficio luego de 1990, han sido consideradas como víctimas de Tortura, por hechos ocurridos entre 1973 y 1990?

[39] La pregunta realizada fue: ¿Se han iniciado investigaciones por hechos de Tortura, ocurridos entre 1973 y 1990, por denuncias de funcionarios o miembros de la Comisión Rettig o la Comisión Valech?

[40] La pregunta realizada fue: ¿Pueden los jueces investigadores de hechos de Tortura acceder a los antecedentes de la Comisión Valech para reforzar sus investigaciones?

10 En relación a la décima pregunta[41], y repitiendo información ya compartida en su declaración, la testigo reafirma que el proceso que se encuentra vigente, se encuentra iniciado por acción de parte, en este caso de un tercero ajeno a las víctimas del caso, la Asociación de Familiares de Ejecutados Políticos.

11. En relación a la undécima y última pregunta[42], la testigo estima que: (1) La Corporación heredera de la Comisión RETTIG, debía denunciar – pero no fungir de querellante – si conociere hechos que revistieran delito. Esta denuncia no convierte a esta Corporación en querellante; (2) El Programa de Derechos Humanos del Ministerio del Interior se establece como competente para ejercer acciones como querellante en causas de desaparición forzada, secuestro, homicidios y ejecuciones extrajudiciales, pero no en caso de Tortura; (3) El Instituto Nacional de Derechos Humanos *tendría* la potestad de ejercer acción penal por delitos de Tortura, pero constata la testigo, que no se le ha dado la facultad para ejercer acciones por hechos ocurridos desde 1973 a 1990.

3.3.2. Prueba Testimonial rendida en Audiencia Pública

El testimonio de Jorge Correa Sutil en la Audiencia Pública es destacable por su claridad. Esta parte valora el aporte que ha realizado.

Se debe señalar que el testigo declara conocimiento sobre la materia que testifica debido a que ostentó el cargo de Subsecretario del Interior desde el año 2001 al 2006, además de ser Secretario Ejecutivo de la Comisión RETTIG y ser Ministro del Tribunal Constitucional desde el año 2006 al 2009.

De esta forma, de su testimonio se puede concluir lo siguiente.

---

[41] La pregunta realizada fue: ¿Existe una investigación penal vigente por hechos de Tortura en perjuicio de las víctimas del presente caso? De ser así, ¿Cuándo y cómo fue iniciada? ¿Cuál es su estado procesal?

[42] La pregunta realizada fue: ¿Actualmente cuál es el órgano público que puede ejercer de querellante en causas por hechos de Tortura ocurridos entre 1973 y 1990?

1. En el período del año 1973 el testigo declara que en el Informe RETTIG se afirma que "[La Tortura]se utilizó como método común para obtener confesiones en el Consejos de Guerra y respecto particularmente del Consejo de Guerra que ocupa a la presente causa, hay o hubo una declaración expresa de que se había cometido Tortura"

2. Dice que en el Informe RETTIG "Hay una declaración expresa de los actos de Tortura por parte del Estado de Chile en el caso de las personas que estaban en este Consejo de Guerra que no formaba parte del cometido de la Comisión [RETTIG] porque, aparte del caso de Bachelet, las demás personas lograron sobrevivir."

3. Durante el tiempo inmediatamente posterior al Informe RETTIG, en el año 1991, los esfuerzos políticos fueron concentrados en la investigación de casos de Detenidos Desaparecidos, y no en casos de Tortura. Declara el testigo "A partir de ese momento [1991] puedo declarar que me parece a mí que las prácticas de Tortura, más allá de los casos con resultado de muerte quedaron enteramente entregadas a la esfera judicial. La iniciativa política se centró en presionar a los jueces para que asumieran la investigación, principalmente en los casos de detenidos desaparecidos, pero el tema de la Tortura no fue una prioridad política en el gobierno Aylwin, no fue una prioridad de la opinión pública y lo que yo percibí de los dilemas que el gobierno tenía que enfrentar, a los que yo era llamado a asesorar, yo no recuerdo que haya habido intensas peticiones respecto de hacerse cargo de la Tortura, el problema central para el Gobierno y de la opinión pública era si El estado iba a enfrentar o no el problema de los Detenidos Desaparecidos".

4. La reparación para las personas de Tortura en Chile se posiciona en la opinión pública luego de la detención de Pinochet en Londres y luego de un cambio de la Corte Suprema. Especialmente el tema se sitúa en la agenda el año 2003. Declara el testigo "El tema se vuelve a generar en la agenda en el año 2003, mi recuerdo es que esto surge fundamentalmente por insistencia de un número reducido de personas que insisten ante el gobierno de la necesidad de que el estado

haga lo que había hecho con los casos de los Detenidos Desaparecidos en la comisión RETTIG, lo haga también con los casos de Tortura individualmente y no solo como una práctica habitual con relatos de unos pocos casos."

5. En relación a los Consejos de Guerra, el testigo es conteste en señalar que fueron con violación a toda norma del debido proceso.

El Sr. Correa sostiene, y es importante citar textualmente lo que dice: "[La Comisión] RETTIG trata un capítulo completo sobre los Consejos de Guerra y desacredita la validez […], destaca que hay ausencia de razones muy severas, impeditivas del derecho a la defensa, señala que hay falta de fundamentación de las sentencias, señala que hay una desatención grave y ostentosa a las formas legales, como la falta de individualización de testigos, prescindencia de descargos, vulneración del principio de legalidad en la determinación de las sanciones, abuso de confesión como medio de prueba. Me parece a mí que para cualquiera que lea el informe RETTIG lo que el Estado de Chile está declarando es que los Consejos de Guerra son una mascarada de justicia, que es una forma de represión injustificable, que no validan las sentencias que allí se dictan, en muchos casos ni siquiera se informaron de estos Consejos de Guerra, en algunos casos se informó después de que las personas habían sido asesinadas y se inventaron para ocultar fusilamiento de personas al margen de todo proceso, se añade la pobre asesoría jurídica.

En muchos casos se ilustra que en los Consejos de Guerra las condenas estaban predeterminadas por orden militar, por lo tanto lo que hacían los fiscales y jueces era simplemente acatar una orden militar inevitable y ajustada a la doctrina nacional en ese momento." [Destacado agregado]

6. El Estado, y la opinión pública, tuvo conocimiento de la ilicitud de los Consejos de Guerra y de las Torturas desde el año 1991. El testigo declara, junto con lo ya citado anteriormente que: "yo diría que a partir de este informe de la comisión RETTIG l Estado de Chile tiene una doble posición ante los Consejos de Guerra, por un lado no se

han invalidado jurídicamente las sentencias y por otra parte hay una declaración estatal de que esas han sido solo una mascarada y que no han tenido un debido proceso."

7. El Informe de la Comisión RETTIG es una verdad oficial que al día de hoy no es objeto de ningún cuestionamiento.

8. El Estado como medida de reparación de la Honra de las víctimas, solamente ha realizado medidas generales tendientes a la verdad. El testigo aclara que "Sobre las víctimas en específico el Estado de Chile cuando reconoce la verdad de estos hechos avanza en políticas de reparación, antes de eso habría sido completamente imposible y por lo tanto va restableciendo o aplicando política de la reparación solo a partir de la verdad, que me parece una secuencia muy importante."

El testigo luego señala medidas de reparación materiales, pero aquellas derivadas de la Tortura no son objeto del litigio.

9. El Estado como medida de reparación al "buen nombre" de las víctimas, recomendado por la Comisión RETTIG, no ha hecho nada.

El testigo, ante la quinta pregunta de los representantes de las víctimas, responde "La comisión VALECH se hace cargo de la Tortura, no específicamente de los Consejos de Guerra. La reforma constitucional del año 2005 permite a la Corte Suprema hacerse cargo de estas situaciones y entiendo que ha habido algunas ceremonias en el mundo militar para restablecer de alguna manera el buen nombre que había sido mancillado por estos Consejos de Guerra, hasta esas ceremonias más entiendo que no ha habido"

10. El Estado no tiene programas de reparación para víctimas condenadas por los Consejos de Guerra. El testigo, ante la sexta pregunta de los representantes de las víctimas, responde: "los programas del Gobierno dicen relación con las víctimas de exilio, exoneración política […], con familiares de víctimas muertas y desaparecidas y con familiares de personas de Tortura. Hay casos en los cuales las víctimas de Consejos de Guerra coinciden con estas mismas situaciones, ya sea porque víctima falleció y en ese caso sí entra en categoría

del primer programa o que la víctima haya sido torturada y reconocida por el informe VALECH caso en el cual tiene beneficio, pero como torturado y como ejecutado político, no como víctima especifica de Consejo de Guerra, las reparaciones son solo simbólicas en ese caso."

11. El Programa de Derechos Humanos del Ministerio del Interior no tiene atribuciones en materia de Tortura. El testigo declara, ante la pregunta novena de la representación de las víctimas, lo siguiente: "me parece que el programa sí se hace cargo de la orientación jurídica y social para impetrar los beneficios materiales de casos de Tortura, pero el programa no tiene atribuciones para perseguir judicialmente los casos de Tortura, eso corresponde a iniciativa de las partes interesadas,"

12. La Comisión VALECH acreditó a las víctimas de Prisión Política y Tortura mediante las pruebas que se hacían llegar, tales como actas de detención, testimonios, autopsias, registros en Cárceles Públicas, etc. El testigo se refiere a este tema en la pregunta decimosexta de la representación de las víctimas: "Chile siguió siendo un estado de tradición borbónica, había registros, eso ayudó notablemente, se hacían registros de autopsias de personas que llegaban asesinadas en el 73. Hay muchos casos de detenidos que eran llevados a lugares donde se registraban sus detenciones, no es el caso de las Torturas de la AGA donde no había registro alguno, pero es el caso de las cárceles públicas que ocuparon a muchos, caso de algunos campos de prisioneros que se reconocieron y se permitieron allí visitas de cruz roja, etc., por lo tanto hay cantidad de registros y en el resto de los casos el testimonio fue un antecedente muy valioso."

13. Luego de la Comisión VALECH, en donde se reconocen más de 30.000 casos de personas sujetas a Prisión Política y Tortura, no se iniciaron igual número de investigaciones de oficio. El testigo informe que está prácticamente seguro que esto no fue así.

Esta respuesta es concordante con lo declarado por la Sr. Constanza Collarte.

14. Los archivos de la Comisión VALECH, en su primer período, están bajo secreto de 50 años que impiden que incluso los jueces puedan acceder a ellos. Los archivos de la Comisión VALECH no fueron puestos a disposición de la justicia como la Comisión RETTIG[43].

4. Peritajes Rendidos por la Honorable Comisión Interamericana de Derechos Humanos

4.1.1. Peritaje rendido mediante *affidávit*.

La H. Comisión de Derechos Humanos sometió, en el interés público interamericano, un peritaje del reconocido Profesor Manfred Nowak, para abordar las obligaciones de investigar los hechos de Tortura.

Sobre el sometimiento del peritaje, esta representación solicita a esta H. Corte Interamericana que acepte la versión en inglés y la versión posterior en español, ya que aquello no significó para esta parte un menoscabe en su derecho de defensa. Además la relevancia del peritaje del Profesor Nowak para el caso, hace aconsejable incorporarlo al procedimiento.

Con lo anterior, y del análisis del documento, se pueden realizar los siguientes comentarios.

<u>Comentarios Formales al Peritaje</u>

1. La *expertise* del perito, como autor de numerosos libros sobre Tortura, además de haber servido como Relator contra la Tortura de Naciones Unidas, es prueba suficiente del gran conocimiento que tiene sobre la materia de la cual dará su dictamen.

<u>Comentarios de Fondo al Peritaje</u>

1. El perito establece que la investigación de oficio procede incluso a los pocos días que la autoridad pública ha tomado conocimiento de

[43] Ver pregunta 19, 20 y 21 al testigo por parte de la Representación de las Víctimas.

presumibles hechos de Tortura. 40 años es un tiempo excesivo, pero nunca es tarde para iniciar investigaciones de oficio.

2. El Estado debe iniciar investigaciones de oficio y necesariamente, cuando existen indicios suficientes, debe llegar a una instancia jurisdiccional.

3. El *quantum* de prueba que se necesita para iniciar una investigación de oficio, por casos de Tortura, es muy bajo. El perito establece que es suficiente, en base a las Convenciones, "un motivo razonable para creer" y una "razón fundada para creer".

No solo se debe iniciar un proceso por denuncia de una víctima, sino cuando otra persona escucha o tiene conocimiento de Torturas o incluso un funcionario carcelario. Cualquier denuncia de cualquier órgano o persona que haya tenido conocimiento del hecho puede iniciar un procedimiento.

4. Esta parte citará textual la pregunta 4 realizada al perito, del texto de la traducción en español, por ser esta sección auto explicativa.

> "Si la Corte Suprema de un Estado toma conocimiento de declaraciones de víctimas de Tortura en procedimientos que no sean estrictamente penales, como el proceso de revisión de sentencia, ¿puede eso considerarse como una "razón fundada" para investigar?
>
> Sí, la presentación de pruebas de ese tipo en procedimientos judiciales debe considerarse como motivo razonable para creer que se ha cometido un acto de Tortura y, por lo tanto, como razón fundada para iniciar una investigación."[44]

5. Igualmente, se debe citar la pregunta octava realizada por la representación de las víctimas al perito.

> "Si las víctimas de Tortura han recibido reparación pecuniaria por medio de un programa del gobierno, ¿es eso una excusa para

[44] Peritaje del Sr. Manfred Nowak, página. 5.

el incumplimiento de la obligación de un Estado de investigar y sancionar a los responsables en un plazo razonable?

No. Las obligaciones de los Estados Partes de la Convención contra la Tortura de dar a las víctimas de Tortura una reparación adecuada por los daños sufridos, de acuerdo con el artículo 14, y de llevar a los perpetradores de actos de Tortura ante la justicia, de conformidad con los artículos 4 a 9, son separadas y se aplican de manera acumulativa. Si un Estado Parte inicia primero una acción penal contra el perpetrador y después da a la víctima una reparación adecuada o si primero proporciona a la víctima servicios de rehabilitación médica y psicológica y formas similares de reparación y después lleva al perpetrador ante la justicia depende de las circunstancias particulares del caso y de la capacidad del Estado (es posible que el perpetrador se haya ido del país para evadir la justicia). No obstante, el Estado tiene la obligación de cumplir ambas obligaciones y no puede usar el cumplimiento de una obligación como excusa para no cumplir las demás obligaciones enunciadas en la Convención contra la Tortura."[45]

4.1.2. Peritaje rendido en Audiencia Pública.

La H. Comisión presentó al Relato sobre la Tortura de Naciones Unidas Sr. Juan Méndez como perito del caso para dar su opinión experta sobre la Regla de Exclusión.

A su completo peritaje, esta representación tiene los siguientes comentarios, sin perjuicio de darle un valor pleno a todo lo rendido por el perito en Audiencia. El peritaje se encuentra transcrito en su totalidad en los apéndices de estos escritos.

Comentarios Formales al Peritaje

[45] Peritaje del Sr. Manfred Nowak, página. 6.

1. La *expertise* del perito, de la misma forma que el Sr. Nowak, no puede estar sujeto a cuestionamiento, sobre todo porque el Sr. Méndez es el actual Relator de Naciones Unidas sobre la Tortura.

Comentarios sobre la exposición previa del perito.

1. La Prohibición de la Tortura es una norma de *Ius Cogens.*

2. De la Prohibición de la Tortura se derivan diversas obligaciones que están codificadas en las Convenciones sobre la Tortura del Sistema Universal y Regional.

3. Entre las obligaciones que emanan de la prohibición sobre la Tortura, se puede incluir la Regla de Exclusión, que se puede conceptualizar como la obligación del Estado de suprimir de cualquier procedimiento cualquiera prueba obtenida bajo Tortura.

4. Otras obligaciones que emanan de la Prohibición de la Tortura son: la obligación de investigar, procesar y castigar; la obligación de *non refoulment*; la obligación de prevenir la Tortura; y la obligación de ofrecer reparación y rehabilitación a las víctimas.

5. La Regla de Exclusión es una arista más de la prohibición absoluta de la Tortura. Esta conclusión ha sido reafirmada por el Comité contra la Tortura.

6. La Prohibición de la Tortura es absoluta e inderogable, por lo tanto, los Estados no pueden reconocer como lícita una situación creada por una violación de una norma imperativa de Derecho Internacional. Prueba obtenidas bajo Tortura no pueden tener validez bajo el Derecho Internacional.

7. La finalidad de la Regla de Exclusión es privar de efectos jurídicos a las pruebas obtenidas bajo Tortura, para desincentivar la Tortura y desalentarla.

8. La Regla de Exclusión se aplica a la generalidad de los procesos, y no tan solo a aquellos de naturaleza penal.

9. La obligación de investigar, procesar y sancionar, es una obligación separada de aquella relacionada con la Regla de Exclusión. Sin

embargo, están interrelacionadas. Para aplicar la Exclusión de Pruebas el Estado también puede llevar a cabo una investigación, con la finalidad exclusiva de comprobar la existencia de la Tortura, y no la de condenar a los presuntos responsables.

Comentarios sobre el fondo en relación a las preguntas de los intervinientes.

1. De acuerdo a la pregunta de la H. Comisión, el perito establece claramente que la obligación de aplicar la Regla de Exclusión, es una obligación de oficio.

El perito en este sentido establece que "la Corte Europea ha dicho claramente que si hay algunos indicios de la posibilidad de que se hayan aplicado método coercitivos, el Estado está obligado a investigarlos por su cuenta *ex officio*, sin necesidad de la denuncia. Incluso el Tribunal Europeo ha dicho que aunque la persona ratifique su confesión, eso tampoco implica que la confesión no haya sido obtenida bajo Tortura, porque en las condiciones que una persona está al momento de ratificar su confesión, no está en condiciones de invocar por razones de miedo, pero también de ofrecer en pruebas de que ha sido torturado. Entonces la jurisprudencia es unánime al decir que esta obligación es de oficio por parte del Estado."

En la sexta pregunta de los agentes del Estado, el perito es aún más categórico: "Como he dicho, la Regla de Exclusión es de aplicación de oficio, así lo han dicho todos los órganos de protección internacionales. Si el Estado debe arbitrar los medios para hacer efectiva la Regla de Exclusión, si el Estado simplemente que los peticionarios formulen una denuncia, en la práctica está poniendo la carga del inicio de las actuaciones pero también posiblemente la carga probatoria de la Regla de Exclusión en las víctimas de la Tortura, y eso es violatorio de los principios internacionales aplicables a la Regla de la Exclusión y la Tortura específicamente."

2. Igualmente, y a la respuesta de la segunda pregunta de la H. Comisión, el perito sostiene: "la existencia de documentación y pruebas de un patrón deliberado y sistemático de Tortura, es otro de los ele-

mentos que da lugar a la aplicación de oficio de la regla de exclusión de la investigación a los fines de la regla de exclusión."

3. La comprobación de la existencia de la Tortura, para fines de la Regla de Exclusión, es una responsabilidad de cargo del Estado, y no puede traspasarse la carga de la prueba a las víctimas de la Tortura. El perito sostuvo, a la tercera pregunta de la H. Comisión: "Que se compruebe, no quiere decir que lo compruebe el denunciante, que se compruebe es una obligación del Estado y como todas las obligaciones del Estado desde Velásquez Rodríguez, sabemos muy bien, son obligaciones que hay que cumplir de buena fe, con todos los instrumentos a cargo del Estado y no con la perspectiva de un mero formalismo destinado a no tener resultados […]"

4. Para que proceda la exclusión probatoria por Tortura, no se necesita una sentencia firme que condene al responsable del apremio ilegítimo. A la cuarta pregunta de la H. Comisión, el perito exactamente sostuvo: "Son obligaciones distintas de la obligación de investigar, porque la obligación de castigar requiere un alto nivel de prueba de la responsabilidad del torturador, pero la aplicación de la Regla de Exclusión requiere un estándar probatorio menor porque de lo que se trata es que simplemente haya habido una posibilidad de que la confesión no haya sido voluntaria. Si hay alguna posibilidad de que la confesión no haya sido voluntaria el Estado está obligado a excluirla del acerbo probatorio contra el acusado."

5. La Regla de Exclusión tiene 3 finalidades más o menos claras. Dice el perito a la respuesta de la pregunta quinta de la H. Comisión: "la Regla de Exclusión, persigue como objeto por un lado el objeto de desalentar la Tortura y por el otro lado el de proveer un juicio justo, y un tercer objeto el de ofrecer reparaciones adecuadas a la víctima de la Tortura"

6. La Regla de Exclusión puede y debe ser utilizada en todos los procesos, inclusive a aquellos en donde existe sentencia firme y ejecutoriada, principalmente porque la Prohibición de la Tortura no está sujeto a tiempo, ni al derecho doméstico, ni a la cosa juzgada. El perito

sostiene, en la pregunta quinta de la H. Comisión, que: "lo contrario [no revisar pruebas obtenidas bajo Tortura en sentencias firmes] sería permitir que el ordenamiento jurídico consagre una fundamental injusticia, le niegue a la víctima un remedio al que tiene derecho en todo momento, y también terminaría abriendo una ventana para la posibilidad para que actos, como el de la Tortura, tengan efectos jurídicos y de esa manera puedan ser convalidados por el Estado y alentados para que se usen en el futuro también."

7. En el Derecho Comparado, los Recursos de Revisión son formas comunes para aplicar la Regla de Exclusión en procesos terminados. Se debe tener en cuenta que el derecho doméstico no se debe oponer al cumplimiento de esta norma imperativa de Derecho Internacional.

8. El reconocimiento de que los Consejos de Guerra fueron ilícitos y sustentados en prueba obtenido por Tortura por una Comisión de Verdad, no satisface la Regla de Exclusión.

9. En los Estados deben existir recursos efectivos que permitan conocer el fondo de una alegación de Tortura, con fines de aplicar la Regla de Exclusión. En palabras del perito, a la segunda pregunta de los representantes de las víctimas: "si un recurso que no abre el asunto a los méritos, a ver si hubo o no hubo Tortura, que no determina efectivamente que la Regla de Exclusión es aplicable porque no se puede abrir, es un recurso ineficaz, es un recurso inefectivo"

10. Los familiares son titulares de un derecho de limpiar el buen nombre de personas que fueron condenadas por pruebas obtenidas bajo Tortura. A la cuarta pregunta de los representantes de las víctimas, se responde: "En el caso de los familiares hay una legitimación para hacerlo, porque los familiares tienen un interés legítimo en que la memoria del fallecido no esté teñida de una condena penal, que a su vez fue obtenida bajo Tortura o basada en una confesión obtenida bajo Tortura. Los parientes cercanos de la persona fallecida también tiene derecho a un remedio efectivo y como tal, la posibilidad de insta la reapertura o revisión de una sentencia de la misma manera que lo podría haber hecho en vida la persona afectada."

11. El reconocimiento por parte de Comisiones de Verdad, de que una persona fue víctima de Tortura, y que por esa Tortura fue obligado a confesar, y que por esa confesión fue condenado, es un indicio para que el Estado, de oficio, ponga en marcha la Regla de Exclusión. A la séptima pregunta de los representantes de las víctimas, el perito responde que "Yo creo que dos informes tan categóricos como la Comisión RETTIG y la Comisión VALECH, que además tienen carácter de verdad oficial, debieron haber motivado una acción de oficio de parte del Estado de encontrar los medios para privar de efectos jurídicos a la Tortura que se practicó en los casos de los Consejos de Guerra."

12. La Regla de Exclusión en el contexto de Justicia Transicional exige mayor actividad del Estado en el cumplimiento de la Prohibición de la Tortura y de la Regla de Exclusión. El perito ante una pregunta del Juez Sierra Porto, responde: "Cuando estamos hablando de Tortura que ocurrió hace 50 años, ponerle la carga incluso de la instancia nada más, de instar el procedimiento a la víctima, me parece que no cumple cabalmente con la obligación del Estado de cumplir con la Regla de Exclusión.".

13. La importancia de la obligación de ejercer la Regla de Exclusión, al ser un deber del Estado, no puede estar exclusivamente entregada a la diligencia de los abogados de las víctimas.

14. La obligación de excluir pruebas no es una obligación de resultado, sino de medios. Sin embargo, cuando existen dos Comisiones de Verdad que reconocen que una persona fue torturada, y que por esa Tortura fue condenada, no es razonable que no se excluyan las pruebas.

El perito, ante una pregunta del Juez Sierra Porto, determina que "Si el Estado reconoce que en él caso concreto ha habido Tortura y hay una confesión que claramente ha sido obtenida bajo Tortura, me parece que eso por lo pronto da lugar a un procedimiento por el cual la sentencia llega de alguna manera a ser anulada. En esos casos

hay un acerbo probatorio inicial por lo menos y que debería promover una actuación de oficio por parte del Estado.

De hecho sería, si me permite la expresión, un escándalo jurídico que por un lado el Estado reconozca que se torturó a estas personas pero por el otro lado diga que están bien condenadas." [Énfasis agregado]

IV. Hechos Probados más importantes desde el punto de vista de la Representación de las Víctimas.

De acuerdo a la prueba rendida, a los comentarios y observaciones formulados en el capítulo III anterior y teniendo en cuenta el objeto del litigio razonado en el capítulo II.3; para la resolución del caso se pueden considerar suficientemente probados los siguientes hechos más importantes, sin perjuicio de otros que esta H. Corte pueda considerar para conformar el marco fáctico de este complejo caso.

Los peritajes de Derecho Internacional de los Derechos Humanos, como los del Profesor Nowak y el Relator Méndez serán analizados en la parte del derecho. Sin embargo como los peritajes de los Srs. Zúñiga, Valenzuela y Monsálvez dicen relación a situaciones de derecho interno, se analizarán como hechos probados de la causa.

1. Hechos de Contexto

Hecho	Referencia en el ESAP	Prueba
Las víctimas en el ingreso a la Fuerza Aérea realizaron un juramento solemne de respetar la Constitución y las leyes.		Declaración de la víctima Ernesto Galaz en Audiencia. (Transcrito en apéndice 3). Asimismo el *amicus curiae brief* de la Clínica Jurídica de la Universidad de Northwestern, detalla el juramento en su completo texto, citando un libro de historia de las Fuerzas Armadas chilenas disponible en línea.

Se encuentran probados todos los detalles y el desarrollo de los Consejos de Guerra del Proceso 1 - 73, y los efectos posteriores. Especialmente para cada víctima y sus familiares. Los Consejos de Guerra carecieron de garantías. Se realizaron numerosos Consejos de Guerra en Chile en los primeros meses de la dictadura.	Capítulo I.1	Hechos no controvertidos por el Estado. El capítulo I.1 ESAP se construyó en base a documentos acompañados, como el Informe RETTIG, VALECH, memorias de Jorge DIXON y libro de Fernando VILLAGRAN. Peritaje del Dr. Danny Monsalvez. Declaración del perito Jonatán Valenzuela, con las consideraciones del capítulo III.3.3.2. de este escrito. (Le resta valor jurídico). Declaración del testigo Jorge Correa Sutil, con las consideraciones del capítulo III.3.3.2 de este escrito. (Transcrito en apéndice 3).
En el proceso 1 - 73, que se dividió en dos Consejos de Guerra, están claramente identificados cada uno de los condenados. Especialmente están determinadas las penas a las que fueron sometidos las víctimas del caso.	El primer grupo se encuentra en el párr. 165. El segundo grupo se encuentra en el párrafo 186. Las acusaciones	Hechos no controvertidos por el Estado. La lista de los acusados, las penas y las sentencias fueron obtenidas de las sentencias que componen el expediente 1 - 73 y que constan en el

	y las penas están descritas en el capítulo I.1.2.D (Párr. 158 y ss.) y I.1.2.E (Párr. 191 y ss.)	Anexo 6 del ESAP.
Son evidentes las Torturas a las cuales fueron sometidos todos los procesados del Consejo de Guerra.	Se abordan las Torturas desde el párrafo 146, con indicación de fuentes.	Hechos no controvertidos por el Estado. Reconocido expresamente en audiencia. Declaración de las víctimas. Verdad oficial en el Informe RETTIG y VALECH. Sentencia 1058 - 2001 prueba la Tortura para al menos 3 víctimas del caso.
Las Torturas fueron realizadas para confesar delitos que no cometieron.	Se abordan las Torturas desde el párrafo 146, con indicación de fuentes.	Hechos no controvertidos por el Estado. Reconocido expresamente en audiencia por el Estado. Declaración de las víctimas. Verdad oficial en el Informe RETTIG y VALECH.

Las Torturas de las víctimas constituyeron una política estatal de violación a los Derechos Humanos. Por lo que se pueden entender como crímenes de lesa humanidad.		"Todo esto permite concluir que la prisión política y la Tortura constituyeron una política de Estado del régimen militar, definida e impulsada por las autoridades políticas de la época, el que para su diseño y ejecución movilizó personal y recursos de diversos organismos públicos, y dictó decretos leyes y luego leyes que ampararon tales conductas represivas. Y en esto contó con el apoyo, explícito algunas veces y casi siempre implícito, del único Poder del Estado que no fue parte integrante de ese régimen: la judicatura." Informe VALECH p. 192. Ver Corte IDH. Caso García Lucero y otras Vs. Chile. Excepción Preliminar, Fondo y Reparaciones. Sentencia de 28 de agosto de 2013. Serie C No. 267, Párr. 57.

Todas las víctimas fueron expulsadas de la Fuerza Aérea durante el proceso de los Consejos de Guerra.	Párrafo 251 y siguientes.	Hecho no controvertido por el Estado Declaración de las víctimas. Es una conclusión lógica, toda vez que el acto de Quintero, en las cuales participaron las víctimas, fue para las personas que fueron exoneradas.
Existió un desprestigio enorme contra las víctimas, con el fin de calificarlas como verdaderos criminales en la opinión pública de la época.	Capítulo I.1.4.	Anexo 5 del ESAP.
No existió verdaderamente un Estado de Guerra en Chile desde 1970 en adelante.	Párrafo 72 y siguientes.	Hecho no controvertido por el Estado. El Informe RETTIG sostiene directamente que el Estado de Guerra fue cuestionable (Informe, Tomo 1, p. 72). Acompañado en Anexo 7 del ESAP.
El exilio de 11 de las 12 víctimas. La víctima Álvaro Yáñez no optó al exilio porque cumplió su pena antes de que comenzara la expulsión del país.	Capítulo I.1.2.F (Párrafos 236 y siguientes) Capítulo I.1.3 del (Párrafos 251 y siguien-	Hecho no controvertido por el Estado. Declaraciones de las víctimas. Para mayor precisión, en el Anexo XX - Tomo 4

	tes)	- de la Contestación del Estado, constan solicitudes y resoluciones de víctimas que se acogieron al Decreto Supremo 504.
Las víctimas tuvieron prohibición de volver al país hasta cerca de 1988.	Capítulo I.1.3 del (Párrafos 251 y siguientes)	Hecho no controvertido por el Estado. Pruebas de Víctor Adriazola en Anexo 2 de ESAP. En la contestación del Estado, Anexo XX - Tomo IV – primer documento. Consta un amparo interpuesto en 1988 en favor de algunas víctimas por su imposibilidad de ingresar al país. La respuesta la Dictadura al amparo fue que la orden se había levantado ese mismo año.
Desde la vuelta a la democracia, las víctimas junto con otros militares constitucionalistas de las otras ramas, comenzaron a buscar reparación.	Capítulo I.2.	Declaración Ernesto Galaz en Audiencia Pública. (Transcrito en apéndice 3). Declaraciones de las víctimas.
En 1998, quienes no tenían pensión en razón de su desvincula-	Capítulo I.2.1.B	Declaración de las víctimas.

ción política, pudieron optar a una pensión mínima.		
Durante gran parte de la década de 1990, las víctimas del caso tuvieron prohibida la entrada a recintos de la Fuerza Aérea y de gozar de beneficios de personal en retiro. Recién esos derechos fueron restituidos en 2003.		Anexo IX y XII de la contestación del Estado, con las consideraciones realizadas en los capítulos III.3.1.9 y III.3.1.10 de este escrito.
En general, en Chile no existe una práctica de investigación de oficio de hechos de Tortura. En particular, las investigaciones de oficio que se inician, carecen de efectividad.		Conclusión que se puede extraer de lo argumentado a propósito de las respuestas a la testigo Constanza Collarte en el capítulo III.3.3.1.1 de este escrito.
No existen programas de reparación del Estado que acompañen a víctimas en acciones judiciales sobre la Tortura. El Programa de Derechos Humanos del Ministerio del Interior, no tiene atribuciones en la materia. El Instituto Nacional de Derechos Humanos no tiene atribuciones en la materia. La Corporación de Asistencia Judicial no está diseñada para accionar casos de Tortura de la dictadura.		Declaración del testigo Jorge Correa Sutil, con las consideraciones del capítulo III.3.3.2 de este escrito. (Transcrito en apéndice 3). Declaración del testigo Alejandro Salinas, con las consideraciones del capítulo III.3.3.1.2. de este escrito. Declaración de testigo Constanza Collarte, con las consideraciones del capítulo III.3.3.1.1 de este escrito. (página 60

		y ss. de su declaración)
La investigación de la Tortura ha sido entregada casi exclusivamente a la iniciativa privada de las víctimas.		Declaración de testigo Constanza Collarte, con las consideraciones del capítulo III.3.3.1.1 de este escrito. Declaración del testigo Jorge Correa Sutil, con las consideraciones del capítulo III.3.3.2 de este escrito. (Transcrito en apéndice 3).
No existe un programa de reparación del Estado que tenga como objeto a las víctimas de condenas injustas durante la dictadura.		Declaración del testigo Jorge Correa Sutil, con las consideraciones del capítulo III.3.3.2 de este escrito. (Transcrito en apéndice 3). Declaración del testigo Alejandro Salinas, con las consideraciones del capítulo III.3.3.1.2. de este escrito.
Gran parte de la preocupación política de la década de los 90 en Chile tuvo relación con los Detenidos Desaparecidos.		Declaración del testigo Jorge Correa Sutil, con las consideraciones del capítulo III.3.3.2 de este escrito. (Transcrito en apéndice 3).

2. Resumen de Acusaciones y Sentencias en el Proceso 1 - 73.

Información obtenida de los hechos no controvertidos, además de la lectura de las piezas del proceso acompañadas en el anexo 6 del ESAP.

Se debe recordar, y tal como se indicó precisamente en el ESAP, en los párrafos 215 y siguientes para el primer grupo, y en los párrafos 230 y siguientes para el segundo grupo, las sentencias se fundaron en confesiones, que obviamente fueron obtenidas bajo Tortura.

Nombre	Acusación y Pena solicitada por el Fiscal Militar	Sentencia Consejo de Guerra	Sentencia Juez de Aviación
Álvaro Yáñez del Villar (Primer Grupo)	Incumplimiento de Deberes Militares (Art. 299 N° 3 CJM), solicitándose una pena de 3 años de presidio militar y penas accesorias.	Por entregar información al MIR, cometió indiscreción, por lo que se tipifica el delito de Incumplimiento de Deberes Militares. Cabe señalar que el hecho se prueba por la propia confesión del reo. No se señalan detalles de la fecha en que este delito se habría sido cometido. Se le sentencia a 541 días de reclusión militar y penas accesorias, contado desde el 5 de noviembre de 1973.	La pena de esta víctima son mantenidas sin argumentación, además no se altera la calificación jurídica de los hechos. Así, lo condena a 541 días de reclusión militar y penas accesorias es ratificada.

Omar Maldonado Vargas (Primer Grupo)	Incumplimiento de Deberes Militares (Art. 299 N° 3 CJM), solicitándose una pena de 3 años de presidio militar y penas accesorias.	Conformó una célula marxista con el fin de apoyar al Gobierno ante un Golpe de Estado, además de propugnar ideas políticas en su unidad. El acusado también confesó sus delitos. No se señala fecha exacta de estos ilícitos. El Consejo, a diferencia de lo pedido por la Fiscalía Militar, recalifica el delito desde Incumplimiento de Deberes Militares a Conspiración para la Sedición, imponiendo la pena de 4 años de presidio militar y penas accesorias, contado desde el 29 de octubre de 1973 .	Se rebaja la magnitud del delito, pero se mantiene la pena de 4 años de presidio militar y penas accesorias.
Víctor Hugo Adriazola (Primer Grupo)	Incumplimiento de Deberes Militares (Art. 299 N° 3 CJM), solicitándose una pena de 5 años de presidio	Integró un grupo conspirativo y político para apoyar al Gobierno ante un Golpe de Estado. Formaba parte de	Se rebaja la gravedad de su delito, además se rebaja la pena a 8 años de presidio militar y penas

	militar y penas accesorias.	un plan para apoderarse violentamente de su unidad militar. El imputado también confesó su delito. No se señala fecha exacta de estos ilícitos. Además, al igual que ocurrió con Omar Maldonado, el Consejo recalificó el delito desde Incumplimiento de Deberes Militares a Conspiración a la Sedición, estableciendo la pena de 10 años de presidio militar y penas accesorias, contado el 29 de octubre de 1973.	accesorias.
Ivar Onoldo Rojas Ravanal (Primer Grupo)	Incumplimiento de Deberes Militares (Art. 299 N° 3 CJM), solicitándose una pena de 5 años de presidio militar y penas accesorias	Formó parte de un grupo de izquierda, que ejecutaría un plan de ocupación armada de su unidad militar, además de difundir sus ideas políticas de izquierda. Ivar Rojas, igualmente confesó sus delitos.	El juez militar, luego de desarrollar las atenuantes y agravantes en torno al delito de Conspiración para la Sedición, y de calificar el hecho como menos ofensivo de lo evaluado por el

		No se señala fecha exacta de estos ilícitos. El delito por el cuál fue acusado, Incumplimiento de Deberes Militares, fue recalificado por el Consejo de Guerra a Conspiración a la Sedición, determinándose su pena en 7 años de presidio militar y penas accesorias, calculada desde el 20 de octubre de 1973.	Consejo de Guerra, decide mantener la pena de 7 años de presidio militar y penas accesorias.
Jaime Donoso Parra (Primer Grupo)	Promoción a la Sedición (Art. 274 CJM), solicitándose una pena de 20 años de presidio militar y penas accesorias.	Asistió a reuniones políticas con civiles, buscó adeptos entre otros militares de la FACH, colaboró en la creación de planes de toma violenta de unidades militares, entre otras acciones de su célula marxista. El acusado confesó sus delitos. No se hace referencia a la fecha de los ilícitos.	Se considera una agravante en su delito, sin embargo se compensa por su irreprochable conducta, manteniéndose la pena de 15 años de presidio militar y penas accesorias.

		Fue condenado por el Delito de Conspiración a la Sedición, diferente al delito de Promoción a la Sedición alegado por la Fiscalía. La pena impuesta de 15 años de presidio militar y penas accesorias, computadas desde el 26 de septiembre de 1973.	
Gustavo Lastra Saavedra (Primer Grupo)	Traición y Promoción a la Sedición (Art. 245 y 274 CJM), solicitándose una pena de 20 años de presidio militar, de 10 años de presidio militar y penas accesorias.	Integró una célula marxista, reclutó nuevos miembros, pertenece al MIR y dio información estratégica para las operaciones militares contrarias a las Fuerzas Armadas, entre otras cosas. Gustavo Lastra, al igual que todas las víctimas, también confesó sus delitos. No hubo detalle sobre la fecha de los ilícitos. Originalmente acusado por delito de traición y promo-	Sin mayor argumentación se mantiene la calificación jurídica y la pena en 10 años de presidio militar y penas accesorias.

		ción a la sedición, fue condenado por Conspiración para la Sedición a la pena de 10 años de presidio militar y penas accesorias, considerados desde el 27 de septiembre de 1973.	
Alberto Bustamante Rojas (Primer Grupo)	Traición (Art. 245 N° 1 CJM), solicitándose 20 años de prisión.	Como empleado civil del Ala de Mantenimiento, entregó información estratégica a grupos de extrema izquierda, específicamente, a planos de las instalaciones militares e información de adquisiciones de aviones. Confesó su delito, sin embargo, no hay referencia a la fecha en que habría ocurrido éste. Fue condenado al delito de Traición, el mismo por el cuál fue acusado por la Fiscalía Militar, a la pena de 5 años de presidio	En el caso de esta víctima, el Juez Militar decide elevar la pena a 7 años de presidio militar y penas accesorias, solamente considerando que su conducta punible es más grave de lo que consideró el Consejo de Guerra.

		militar y penas accesorias, contadas a partir del 26 de octubre de 1973.	
Ernesto Galaz Guzmán (Primer Grupo)	Traición y Promoción a la Sedición (Art. 245 y 274 CJM), solicitándose la pena única de muerte.	Entregó información estratégica a políticos de Gobierno, entre ellos planes de movilización y nómina de personales. Fue además, uno de los cabecillas de la sedición en las Fuerzas Armadas. Ernesto Galaz confesó sus delitos, sin embargo y al igual que en todas las acusaciones, tampoco hay determinación de la fecha de los ilícitos. Se comprobó por el Consejo de Guerra, estando de acuerdo con la Fiscalía Militar, que se verificaron los delitos de Traición y Promoción a la Sedición, condenándose a la pena de muerte.	Se conmuta pena por 30 años de prisión.

Belarmino Constanzo Merino (Primer Grupo)	Traición y Promoción a la Sedición (Art. 245 y 274 CJM), solicitándose la pena única de muerte.	Entre otros hechos, entregó información al MIR, participó en la coordinación de planes de ocupación violenta de unidades militares y fue el organizador de las células marxistas infiltradas en la FACH. El acusado confesó sus ilícitos. Existe una descripción de las fechas de manera general. El Consejo de Guerra, por la gravedad de los hechos, dio por probada la tesis de la Fiscalía Militar, determinando la comisión de los delitos de Traición y Promoción a la Sedición, condenándosele a la pena de muerte.	Se conmuta pena por 30 años de prisión.
Mario Cornejo Barahona (Segundo Grupo)	Traición (Art. 245 N° 1 CJM), solicitándose 20 años de prisión.	Se le acusa de contactarse y entregar a militantes del partido socialista información con respecto a los pues-	Se recalifica su delito a Traición y se aumenta la pena a 15 años de presidio militar y penas accesorias,

		tos de guardia de la Base de Quinteros, además de los emplazamientos de ametralladoras y de los polvorines. Esta víctima confesó sus delitos, tal como todas las víctimas. No se hizo referencia a la fecha en que Mario Cornejo se habría contactado con militantes socialistas. Se le condena por el delito de Traición a una pena de 8 años de reclusión militar y penas accesorias. Cabe señalar que el Fiscal Militar solicitó la pena de 20 años por el mismo delito. La pena debía contabilizarse desde el 30 de octubre de 1973.	sin mayor argumentación.
Manuel López Oyanedel (Segundo Grupo)	Incumplimiento de Deberes Militares (Art. 299 N° 3 CJM), solicitán-	Acusado de tomar contacto con el MIR, entregando información refe-	Se mantiene la calificación jurídica y se mantiene la penalidad de 3

	dose 5 años de prisión.	rente a la Escuela de Especialidades, fotografiando el interior de la Escuela, además de asistir a reuniones político-extremistas. Por supuesto, Manuel López también confesó sus delitos. No se hizo referencia a la fecha en que habría integrado la información o fotografiado el interior de la Escuela. Se le condena por el delito de Incumplimiento de Deberes Militares a 3 años de presidio y penas accesorias. Mismo delito solicitado por la Fiscalía, pero a una menor pena, ya que se habían solicitado 5 años. La pena debía contabilizarse desde el 6 de abril de 1974	años de presidio militar y penas accesorias.

Mario González Rifo (Segundo Grupo)	Incumplimiento de Deberes Militares (Art. 299 N° 3 CJM), solicitándose 3 años de prisión.	Acusado de militar en el MIR en donde tenía un seudónimo y participaba de reuniones político-extremistas, dando información reservada, y manteniendo contacto con otros infiltrados en su unidad. Mario González "confesó" su delito. La sentencia no detalló las circunstancias de comisión del ilícito. Fue condenado por el delito de incumplimiento de deberes militares a 2 años de reclusión militar y penas accesorias, mismo delito propuesto por la Fiscalía Militar, pero menor pena, ya que se habían solicitado 3 años más penas accesorias. La pena debía contabilizarse desde el 25 de junio de 1974.	Se mantiene la calificación jurídica y se sube la penalidad a 3 años de presidio militar y penas accesorias, sin ninguna argumentación.

3. Hechos sobre la Comisión RETTIG de 1991.

Hecho	Referencia en el ESAP	Prueba
La Comisión RETTIG, sobre víctimas, tuvo mandato de esclarecimiento de la verdad solamente en relación a ejecutados políticos y detenidos desaparecidos.	Párrafo 432 y siguientes.	Informe RETTIG. Tomo 1 página. XVIII. Acompañado en Anexo 7 del ESAP.
La Comisión RETTIG en su mandato sobre esclarecimiento de la verdad en cuanto a las causas y circunstancias del Golpe de Estado, estableció que en la Academia de Guerra Aérea se torturó.	Párrafo 146 y siguientes.	Informe RETTIG acompañado en Anexo 7 del ESAP., especialmente en el Tomo 1, paginas 89, 97, 99 y 116. Declaración del testigo Jorge Correa Sutil, con las consideraciones del capítulo III.3.3.2 de este escrito. (Transcrito en apéndice 3).
La Comisión RETTIG estableció igualmente que los Consejos de Guerra en general, y en particular el Consejo de Guerra de la Fuerza Aérea, carecieron de garantías al debido proceso.	Párrafo 146 y siguientes.	Informe RETTIG, Tomo 1, p. 116. Acompañado en Anexo 7 del ESAP. Declaración del testigo Jorge Correa Sutil, con las consideraciones del capítulo III.3.3.2 de este escrito. (Transcrito en apéndice 3).
El Informe de la Comisión RETTIG fue recibido por el Presidente Patricio Aylwin en 1991.		Informe RETTIG acompañado en el Anexo 7 del ESAP.

El Estado conoció formalmente el contenido del Informe RETTIG, incluida las conclusiones de los Consejos de Guerra en 1991.		Hecho público y notorio en la Historia reciente de Chile. Declaración del testigo Jorge Correa Sutil, con las consideraciones del capítulo III.3.3.2 de este escrito. (Transcrito en apéndice 3).
La Comisión RETTIG recomendó al Estado de Chile limpiar el "buen nombre" de las personas que habían sido injustamente condenadas en los Consejos de Guerra. Pero no se han establecido medidas de reparación en relación a esta recomendación.	Párrafo 436 y s..	Informe RETTIG. Acompañado en Anexo 7 del ESAP. Declaración del testigo Alejandro Salinas, con las consideraciones del capítulo III.3.3.1.2. de este escrito. Declaración del testigo Jorge Correa Sutil, con las consideraciones del capítulo III.3.3.2 de este escrito. (Transcrito en apéndice 3).

4. Hechos sobre la Investigación Penal 1058 - 2001.

Hecho	Referencia en el ESAP	Prueba
Se inició una investigación penal, por los hechos de Tortura en la Academia de Guerra Aérea el 3 de abril de 2001 por querella de las víctimas civiles que fueron	Párrafo 151 y siguientes.	Contestación del Estado, p. 79.

torturadas, pero que no pasaron por el Consejo de Guerra 1 - 73.		
Las víctimas militares de los Consejos de Guerra se querellaron posteriormente y son agregados a la investigación el 1 de octubre de 2002.	Párrafo 151 y siguientes.	Declaración de la testigo Constanza Collarte (página 38 de su declaración)
El Código de Procedimiento Penal aplicable fue el de 1906.	Párrafo 151 y siguientes.	Declaración de testigo Constanza Collarte, con las consideraciones del capítulo III.3.3.1.1 de este escrito. (página 2 de su declaración)
Las 8 víctimas de este caso que se querellaron en este proceso fueron: CONSTANZO, LOPEZ, LASTRA, GALAZ, CORNEJO, GONZALEZ, ADRIAZOLA, DONOSO. Esto ocurre el 1 de octubre de 2002.	Párrafo 151 y siguientes.	Hecho no controvertido. Contestación del Estado, p. 80.
No participaron en el proceso las otras 4 víctimas del caso: BUSTAMANTE, YAÑEZ, ROJAS y MALDONADO.	Párrafo 151 y siguientes.	Hecho no controvertido. No figuran en las piezas de la Causa 1058 - 2001. No dedujeron querella acumulada en el proceso 1058 - 2001. No son sobreseídas ni tampoco consideradas como víctimas. La testigo Constanza Collarte ratifica lo ante-

		rior en su declaración, página 22.
La víctima YAÑEZ declaró en el procedimiento, indicando que fue torturado. Aún así, no se inició investigación de oficio, ya que la víctima no presentó denuncia ni querella. Se realizó la declaración el 10 de julio del 2002.		Anexo XIX de la Contestación del Estado, p. 28. Consideraciones en capítulo III.3.1.17. de este escrito.
En el proceso, el tribunal sustanciador tuvo a la vista la sentencia del Proceso 1 - 73 desde el 1 de octubre de 2001.		Declaración de testigo Constanza Collarte, con las consideraciones del capítulo III.3.3.1.1 de este escrito. (página 23 de su declaración)
En el proceso, el tribunal sustanciador recibió declaraciones de numerosas víctimas de este caso, identificando claramente a torturadores.	Párrafo 151 y siguientes.	Contestación del Estado, p. 80. Declaración de testigo Constanza Collarte, página 22 y siguientes. En donde se detallan los testimonios tomados.
El tribunal solicitó antecedentes a la Comisión VALECH en 2004, siendo denegado el 3 de enero de 2005 argumentando el secreto.		**Anexo XIX de la Contestación del Estado, p. 195.**
El 19 de julio de 2006 se sobreseyó, por no existir convicción del juez, de que la víctima GALAZ, CORNEJO, GONZALEZ, DONOSO Y ADRIAZOLA hayan sido	Párrafo 151 y siguientes.	Documentos en Anexo 14 del ESAP.

torturadas.		
La convicción de la ausencia de Tortura de las 5 víctimas incluidas en el sobreseimiento, se basó en un peritaje del Servicio Médico Legal que no constató secuelas.	Párrafo 151 y siguientes.	Anexo 14 del ESAP. Específicamente documento 2 de Víctor Adriazola. Declaración de Ernesto Galaz (Transcrito en Apéndice 3)
El peritaje de lesiones que realizó el Servicio Médico Legal sin aplicación del Protocolo de Estambul.	Párrafo 151 y siguientes.	Anexo XVII de la contestación del Estado. Con las consideraciones realizadas en el capítulo III.3.1.15. del presente escrito.
Las 3 víctimas que se mantuvieron como tales en el proceso, en base al peritaje de lesiones del Servicio Médico Legal, acreditaron secuelas físicas y síquicas.	Párrafo 151 y siguientes.	Consideraciones están analizadas en el capítulo III.3.1.17 de este escrito, en relación al Anexo XIX.
El 24 de abril de 2007 se solicita se deje sin efecto el sobreseimiento. Se alega que los peritajes no pueden ser el único elemento para descartar la Tortura.		Documentos en Anexo 14 del ESAP. Específicamente Documento 4.
El 27 de abril de 2007 el tribunal rechaza la solicitud y mantiene el sobreseimiento sin dar mayores razones.		Anexo XIX del Estado, p. 245.
La sentencia de primera instancia fue dictada el 30 de abril de 2007.	Párrafo 151 y siguientes.	Contestación del Estado, p. 82. Declaración de testigo

		Constanza Collarte, página 22 y siguientes.
La sentencia de segunda instancia fue dictada el 6 de noviembre de 2008.	Párrafo 151 y siguientes.	Contestación del Estado, p. 82. Declaración de testigo Constanza Collarte, página 22 y siguientes.
La sentencia de casación y final, fue dictada por la Corte Suprema el 24 de septiembre de 2009.	Párrafo 151 y siguientes.	Contestación del Estado, p. 82. Declaración de testigo Constanza Collarte, página 22 y siguientes.
En la sentencia definitiva solamente se reconoció que 2 torturadores, CEVALLOS Y CACERES, cometieron Torturas contra las víctimas CONSTANZO, LASTRA Y LOPEZ.	Párrafo 151 y siguientes.	Contestación del Estado, p. 81 y 82.
CEVALLOS y CACERES fueron condenados 3 años y 1 día de prisión. Que fue conmutada por libertad vigilada. Esto por torturar a numerosas personas en la Academia de Guerra Aérea.		Contestación del Estado, p. 82. Sentencia de la Corte de Apelaciones – Anexo 14 del ESAP, documento 7, p. 3.

5. Regulación de la Revisión y Hechos de la Proceso de Revisión de 2001.

Hecho	Referencia en el ESAP	Prueba
El Recurso de Revisión es el más idóneo, normativamente, en el		Declaración del perito Jonatán Valenzuela, con

ordenamiento jurídico chileno para excluir pruebas obtenidas bajo Tortura en procesos con sentencia definitiva.		las consideraciones del capítulo III.3.3.2. de este escrito.
El Recurso de Revisión es idóneo para cautelar el Honor y la Honra en el Estado de Chile. En general del buen nombre del condenado injustamente.	Párrafo 647 y siguientes.	Peritaje de Francisco Zúñiga, con las consideraciones del capítulo III.3.3.1. del presente escrito. Declaración del perito Jonatán Valenzuela, con las consideraciones del capítulo III.3.3.2. de este escrito.
El Recurso de Revisión puede ser accionado por familiares en cualquier tiempo, en caso de que el pariente esté fallecido.		Código de Procedimiento Penal artículo 658. En anexo 12 del ESAP. Declaración del perito Jonatán Valenzuela, con las consideraciones del capítulo III.3.3.2. de este escrito.
El Recurso de Revisión puede ser accionado por un órgano estatal en cualquier tiempo, la Fiscalía Judicial.		Código de Procedimiento Penal artículo 658. En anexo 12 del ESAP. Declaración del perito Jonatán Valenzuela, con las consideraciones del capítulo III.3.3.2. de este escrito.
El proceso de Revisión estaba regulado en el Código de Proce-	Párrafo 442 y	Declaración del perito Jonatán Valenzuela, con

dimiento Penal de 1906.	siguientes.	las consideraciones del capítulo III.3.3.2. de este escrito.
Para probar la procedencia de una Revisión no se necesita una sentencia firme y ejecutoriada, sino que cualquier información, como investigaciones, prensa o Informes de Comisiones de Verdad.		Declaración del perito Jonatán Valenzuela, con las consideraciones del capítulo III.3.3.2. de este escrito.
El 10 de septiembre de 2001 se ingresó un Recurso de Revisión ante la Corte Suprema con el propósito de revisar las Condenas de 23 víctimas de los Consejos de Guerra, incluidas las 12 víctimas del caso.	Párrafo 442 y siguientes.	Contestación del Estado, p.103.
Existía un obstáculo constitucional en la Constitución vigente, que sacaba de la competencia de la Corte Suprema a los Tribunales Militares en Tiempo de Guerra.	Párrafo 442 y siguientes.	Contestación del Estado, p. 106. Declaración del perito Jonatán Valenzuela, con las consideraciones del capítulo III.3.3.2. de este escrito.
El Recurso de Revisión no tenía Tribunal Competente en 2001 para revisar sentencias de Consejos de Guerra.		Declaración del perito Jonatán Valenzuela, con las consideraciones del capítulo III.3.3.2. de este escrito.
En el escrito del Recurso de Revisión se realizó un detalle pormenorizado de las Torturas que su-	Párrafo 442 y siguientes.	Recursos en Anexo 15 ESAP.

frieron las 23 personas litigantes, incluidas las 12 víctimas de este caso.		
Dentro del material probatorio del recurso de 2001, se acompañó una declaración de un ex agente de la Academia de Guerra y se solicitó se tuviera a la vista el proceso 1 - 73 de la FACH.	Párrafo 442 y siguientes.	Recursos en Anexo 15 del ESAP. La declaración del agente de la Fuerza Aérea está en el Anexo 7 del ESAP.
La Corte Suprema se declaró incompetente luego de 1 año de tramitación. El 2 de septiembre de 2002.	Párrafo 442 y siguientes.	Contestación del Estado, p. 103. Recursos en Anexo 15 del ESAP.
La Corte Suprema rechazó un recurso de reposición posterior. 9 de septiembre de 2002.	Párrafo 442 y siguientes.	Contestación del Estado, p. 103. Recursos en Anexo 15 del ESAP.
La Corte Suprema no inició investigación para aplicar la Regla de Exclusión, tampoco inició investigaciones de oficio para procesar y sancionar a los autores identificados en el proceso.	Párrafo 442 y siguientes.	Conclusión se extrae de que se inició proceso solamente a petición de parte en 1058 - 2001 y 179 - 2013.

6. Testimonios de Tortura indicados en el Recurso de Revisión de 2001.

De acuerdo a la lectura del Recurso de Revisión de 2001, acompañado en el anexo 14 del ESAP, se puede concluir lo siguiente en cuanto a las declaraciones que dieron las víctimas. Se debe señalar que a diferencia de lo que sostiene el Estado, no fueron datos generales, sino que fueron declaraciones muy precisas. Esta parte invita a esta H. Corte a leer el Recurso de Revisión en las partes que se indica en la siguiente tabla.

Víctima	Referencia a su Relato en la Revisión
Álvaro Yáñez del Villar	En p. 30 relata Torturas. Da nombres de torturadores.
Omar Maldonado Vargas	En p.44 relata Torturas.
Víctor Hugo Adriazola	En p.41 relata Torturas. Da nombres de torturadores.
Ivar Onoldo Rojas Ravanal	En p. 41 relata Torturas. Da nombres de torturadores.
Jaime Donoso Parra	En p.31 relata Torturas. Da nombres de torturadores.
Gustavo Lastra Saavedra	En p. 40 relata Torturas. Da nombres de torturadores.
Alberto Bustamante Rojas	En p.40 relata Torturas. Da nombres de torturadores..
Ernesto Galaz Guzmán	En p. 27 relata golpes, privación de alimento. Relata que lo torturó Gutiérrez y sus asistentes en la AGA.
Belarmino Constanzo Merino	En p.35 relata Torturas. Da nombres de torturadores.
Mario Cornejo Barahona	En p. 34 relata Torturas. Da nombres de torturadores.
Manuel López Oyanedel	En p. 47 relata Torturas.
Mario González Rifo	En p.39 relata Torturas.

7. Hechos sobre el acto de Quintero de 2003.

Hecho	Referencia en el ESAP	Prueba
El Acto de Quintero fue realizado e instruido por el Alto Mando de la Fuerza Aérea.	Párrafo 469 y siguientes.	Anexo IX, XII, XIII y XIV de la contestación del Estado, con las consideraciones realizadas en los capítulos III.3.1.9., III.3.1.11. y III.3.1.12. de este escrito. Declaración del testigo Isidro Solís, con las consideraciones del capítulo 3.3.1.1. de este escrito.
El objeto del acto fue constituir un reencuentro de la Familia Aérea.	Párrafo 469 y siguientes.	Anexo IX, XII, XIII y XIV de la contestación del Estado, con las consideraciones realizadas en los capítulos 3.1.9., 3.1.11. y 3.1.12. de este escrito.
El acto intentó ser un primer hito de otros acercamientos, pero que nunca fueron realizados.	Párrafo 469 y siguientes.	Anexo IX, XII, XIII y XIV de la contestación del Estado, con las consideraciones realizadas en los capítulos 3.1.9., 3.1.11. y 3.1.12. de este escrito. Declaración del testigo Isidro Solís, con las consideraciones del capítulo

		3.3.1.1. de este escrito.
Los invitados fueron aquellos militares exonerados por motivos políticos, por lo tanto, el universo fue mayor a los condenados		Anexo XIV de la contestación del Estado, con las consideraciones realizadas en el capítulo 3.1.12. de este escrito.
En el acto no se habló de las Torturas que sufrieron las víctimas.		Anexo XIV de la contestación del Estado, con las consideraciones realizadas en el capítulo 3.1.12. de este escrito. Declaración del testigo Isidro Solís, con las consideraciones del capítulo 3.3.1.1. de este escrito. Declaración de las víctimas.
En el acto no se habló de las condenas ilícitas que sufrieron las víctimas.		Anexo XIV de la contestación del Estado, con las consideraciones realizadas en el capítulo 3.1.12. de este escrito. Declaración del testigo Isidro Solís, con las consideraciones del capítulo 3.3.1.1. de este escrito. Declaración de las víctimas.
En el acto no se habló del exilio que sufrieron las víctimas.		Anexo XIV de la contestación del Estado, con las consideraciones rea-

		lizadas en el capítulo 3.1.12. de este escrito. Declaración del testigo Isidro Solís, con las consideraciones del capítulo 3.3.1.1. de este escrito. Declaración de las víctimas.
En el acto se presentaron los derechos que tiene todo personal en retiro y de los planes estratégicos de la Fuerza Aérea.		Anexo IX y XII de la contestación del Estado, con las consideraciones realizadas en los capítulos 3.1.9. y 3.1.10. de este escrito. Declaración de testigo Isidro Solís, con las consideraciones realizadas en el capítulo 3.3.1.1. de este escrito.
La prensa tuvo acceso al evento, mediado por el departamento de prensa de la Fuerza Aérea.		Anexo XIV de la contestación del Estado, con las consideraciones realizadas en el capítulo 3.1.12. de este escrito.
El acto para las víctimas fue insuficiente.	Párrafo 469 y siguientes.	Declaraciones de las víctimas.

8. Hechos sobre la Comisión VALECH de 2004 y su extensión del año 2011.

Hecho	Referencia en el ESAP	Prueba
La Comisión VALECH tuvo un mandato explícito y robusto para esclarecer la verdad en materia de Prisión Política y Tortura.	Párrafos 477 y siguientes.	Informe VALECH. Acompañado en Anexo 8 del ESAP. Declaración del testigo Jorge Correa Sutil, con las consideraciones del capítulo III.3.3.2 de este escrito. (Transcrito en apéndice 3).
El Informe de la Comisión VALECH constituye una verdad oficial en el Estado de Chile. Fue dado hecho público el 28 de noviembre de 2004.		Hecho no controvertido y reafirmado por el Estado. Declaración del testigo Jorge Correa Sutil, con las consideraciones del capítulo III.3.3.2 de este escrito. (Transcrito en apéndice 3). Declaración del perito Jonatán Valenzuela, con las consideraciones del capítulo III.3.3.2. de este escrito.
La Comisión VALECH calificó víctimas de Tortura en base a declaraciones de las víctimas, testigos y documentos.		Declaración del testigo Jorge Correa Sutil, con las consideraciones del capítulo III.3.3.2 de este escrito. (Transcrito en

		apéndice 3). Informe VALECH. Acompañado en Anexo 8 del ESAP.
La Comisión VALECH consideró como víctimas en 2004 a 11 de las 12 víctimas del caso.	Párrafos 477 y siguientes.	Hecho no controvertido y reafirmado por el Estado. Nómina de víctimas se acompañó en el Anexo 8 del ESAP.
La Comisión VALECH 2, que es la extensión de la facultad de calificación, en 2011 reconoció al señor Manuel López como víctima de Tortura.	Párrafos 477 y siguientes.	Nómina de víctimas se acompañó en el Anexo 8 del ESAP.
El Estado de Chile al conocer el Informe de la Comisión VALECH y la lista de cerca de 30.000 víctimas de Tortura, no inició 30.000 investigaciones de oficio en materia de Tortura.		Declaración del testigo Jorge Correa Sutil, con las consideraciones del capítulo III.3.3.2 de este escrito. (Transcrito en apéndice 3). Se evidencia del testimonio de la Sra. Collarte.
Por lo tanto, luego del Informe de la Comisión VALECH, para las 11 víctimas reconocidas en 2004 y para la víctima reconocida en 2011, no se iniciaron investigaciones de oficio, ni para sancionar la Tortura ni para aplicar la Re-	Párrafo 480.	Declaración del testigo Jorge Correa Sutil, con las consideraciones del capítulo III.3.3.2 de este escrito. (Transcrito en apéndice 3). Se evidencia del testi-

gla de Exclusión.		monio de la Sra. Collarte.
Los importantes archivos de la Comisión VALECH son objeto de secreto por 50 años, inclusive para el Poder Judicial.	Párrafo 562.	Contestación del Estado, p. 90. Declaración del testigo Jorge Correa Sutil, con las consideraciones del capítulo III.3.3.2 de este escrito. (Transcrito en apéndice 3). Declaración de testigo Constanza Collarte, con las consideraciones del capítulo III.3.3.1.1 de este escrito.
Incluso el tribunal que llevó el proceso 1058 - 2001 solicitó antecedentes a la Comisión VALECH en 2004, siendo denegado el 3 de enero de 2005 argumentando el secreto.		**Anexo XIX de la Contestación del Estado, p. 195.**
Por lo tanto, a diferencia de la Comisión RETTIG, la Comisión VALECH no ha sido un aporte para el trabajo del Poder Judicial en materia de Tortura.		Declaración del testigo Jorge Correa Sutil, con las consideraciones del capítulo III.3.3.2 de este escrito. (Transcrito en apéndice 3). Declaración de testigo Constanza Collarte, con las consideraciones del capítulo III.3.3.1.1 de este escrito.

En los archivos de la Comisión VALECH se encuentran las declaraciones y las pruebas de las 2 víctimas fallecidas del caso, las cuales no pueden ser puestas en poder del Poder Judicial.	Párrafo 562 y siguientes.	A consecuencia de lo anterior.

9. Notificación de la Petición al Estado de Chile en 2003.

Hecho	Referencia en el ESAP	Prueba
"El 25 de junio de 2003, la Comisión transmitió la denuncia referente al Sr. Omar Humberto Maldonado Vargas y otros al Gobierno de Chile, al que intimó a presentar su contestación dentro del plazo de dos meses. El 15 de septiembre de 2003, tras la expiración de ese plazo, el Gobierno de Chile solicitó a la Comisión una prórroga por 30 días para contestar las alegaciones contenidas en la denuncia. El 1º de diciembre de 2003, la Comisión informó al Estado que había accedido a la prórroga de 30 días solicitada. El 18 de febrero de 2005 el Gobierno de Chile respondió a la petición."		Párrafo 5 del Informe de Admisibilidad de la H. Comisión. Acompañado en el expediente remitido a esta H. Corte.

10. Reforma Constitucional del 2005.

Hecho	Referencia en el ESAP	Prueba
La Reforma Constitucional del año 2005 puso explícitamente bajo la tutela de la Corte Suprema, a los Tribunales Militares en Tiempo de Guerra.	Párrafo 481 y siguientes.	Hecho no controvertido. Contestación del Estado, p. 123. Anexo I de la Contestación del Estado. Ver capítulo III.3.1.1 de este escrito. Declaración del perito Jonatán Valenzuela, con las consideraciones del capítulo III.3.3.2. de este escrito. Declaración del testigo Jorge Correa Sutil, con las consideraciones del capítulo III.3.3.2 de este escrito. (Transcrito en apéndice 3).
Se removió el obstáculo constitucional que sirvió de fundamento al rechazo de la Revisión de 2001.		Declaración del perito Jonatán Valenzuela, con las consideraciones del capítulo 3.3.2. de este escrito.

11. Hechos sobre el Proceso de Revisión de 2011.

Hecho	Referencia en el ESAP	Prueba
El 24 de noviembre de 2011 se interpone un Recurso de Revisión ante la Corte Suprema, en favor de otras víctimas de los Consejos de Guerra diferente a las 12 de este caso.	Párrafo 481 y siguientes.	Contestación del Estado, p. 108. Anexo 16 del ESAP.
En el escrito se acompañaron las declaraciones de las víctimas, copias del proceso 1 – 73, la sentencia definitiva de la causa Rol 1058 - 2001 dictada por la Corte Suprema misma y referencias al Informe de la Comisión VALECH	Párrafo 481 y siguientes.	Anexo 16 del ESAP.
La Corte Suprema rechazó el recurso luego de casi 1 mes, el 21 de diciembre de 2011.	Párrafo 481 y siguientes.	Contestación del Estado, p. 108. (El estado se equivoca en el año de la resolución, indicando 2012) Anexo 16 del ESAP.
El fundamento del rechazo fue la falta de cumplimiento de los requisitos y que no se aportaron hechos nuevos.	Párrafo 481 y siguientes.	Contestación del Estado, p. 108. Anexo 16 del ESAP. Declaración del perito Jonatán Valenzuela, con las consideraciones del capítulo 3.3.2. de este escrito.

La Corte Suprema rechazó un recurso de reposición posterior.	Párrafo 481 y siguientes.	Anexo 16 del ESAP.
La Corte Suprema no inició investigación para aplicar la Regla de Exclusión, tampoco inició investigaciones de oficio para procesar y sancionar a los autores identificados en el proceso.	Párrafo 481 y siguientes.	La única investigación iniciada fue el proceso 179 - 2013.
Una de los recurrentes de 2011, el Sr. José Carrasco Oviedo, ya tenía sentencia penal favorable por hechos de Tortura en la Academia de Guerra en el proceso 1058 - 2001. Sin embargo, se rechazó igualmente la revisión.	Párrafo 481 y siguientes.	Anexo 16 del ESAP. Contestación del Estado. pag. 109.

12. Hechos sobre la Investigación Penal 179 - 2013.

Hecho	Referencia en el ESAP	Prueba
La investigación comenzó por querella de la Asociación de Familiares de Ejecutados Políticos el 26 de agosto de 2013, cuando fue remitida al Sr. Ministro Carroza.	No se tenía conocimiento.	Contestación del Estado, p. 84 (El estado indica que fue el 28 de agosto) Anexo IV de la contestación del Estado, Con las consideraciones formuladas en el capítulo 3.1.4. de este escrito. Declaración de testigo Constanza Collarte, con las consideraciones del capítulo 3.3.1.1 de este

		escrito.
En la querella figuran como víctimas de Tortura los señores CORNEJO, GONZALEZ y BUSTAMANTES, entre otras personas no víctimas del caso.	No se tenía conocimiento.	Anexo IV de la contestación del Estado con las consideraciones formuladas en el capítulo 3.1.4. de este escrito.
El Ministro Sr. Carroza teniendo a la vista el proceso 1058 – 2001, el Proceso 1 - 73 de los Consejos de Guerra y la declaración de algunos querellantes, el 19 de mayo de 2014 de oficio considera como víctimas a 71 condenados de los Consejos de Guerra como posibles víctimas de Tortura. Por lo tanto, a BUSTAMANTE, CORNEJO y GONZALEZ se agregan ADRIAZOLA, CONSTANZO, DONOSO, GALAZ, LASTRA, LOPEZ, MALDONADO y YAÑEZ. Cabe señalar que el Sr. Ministro Carroza tuvo a la vista los mismos documentos que tuvo a la vista la Corte Suprema en 2001 y en 2011, y el tribunal que sustanció el proceso 1058 en 2001.	No se tenía conocimiento.	Anexo V de la contestación del Estado, con las consideraciones formuladas en el capítulo 3.1.5. de este escrito. Declaración de testigo Constanza Collarte, con las consideraciones del capítulo 3.3.1.1 de este escrito.
El 18 de junio de 2014, por denuncia de la Fiscalía Judicial de la Corte de Apelaciones por orden de la Fiscalía Judicial de la Corte	No se tenía conocimiento.	Contestación del Estado, p. 84 (El Estado no diferencia las etapas en que se fueron sumando

Suprema, se solicita investigar los delitos contra las víctimas MALDONADO, YAÑEZ y ROJAS, además de reabrir la causa 1058 – 2001. Con esto ROJAS, que fue presentado en la querella, ni tampoco en la ampliación de oficio, se incorporó al proceso.		las víctimas) Anexo IV de la contestación del Estado. (Con las consideraciones formuladas en el capítulo 3.1.4 de este escrito) Anexo V de la contestación del Estado. (Con las consideraciones formuladas en el capítulo 3.1.5. de este escrito. Declaración de testigo Constanza Collarte, con las consideraciones del capítulo 3.3.1.1 de este escrito. Anexo XX - Tomo 3 - foja 1029, de la contestación del Estado.
La acción de la Fiscalía Judicial fue consecuencia directa del Informe de Fondo de la H. Comisión. Con especial preocupación de reabrir la investigación para las víctimas que fueron sobreseídas en 2006 por no acreditar secuelas de la Tortura.	No se tenía conocimiento.	Consideraciones en los capítulo 3.1.4. y 3.1.5. de este escrito, a propósito del Anexo IV y V del Estado en su contestación. El escrito exacto de requerimiento está en el Anexo XX - Tomo 3 - foja 923, de la contestación del Estado. Además la solicitud de reapertura, con argu-

		mentos de Derecho Internacional de Derechos Humanos, en el Anexo XX - Tomo 3 - foja 1029, de la contestación del Estado.

Se debe declarar, en relación al proceso 179 - 2013, que las 12 víctimas del caso no han sido citadas a declarar en este proceso. Es más, esta representación de las víctimas no supo sino hasta la contestación del Estado que este proceso existía y no supo detalles hasta la declaración de la testigo Sra. Collarte.

Esta parte también debe aclarar que las víctimas señores González, Cornejo y Bustamante no impulsaron dicha querella como víctimas. Los abogados de la AFEP tomaron contacto con ellos y les pidieron testificar en el proceso. En este caso la AFEP, como una organización respetada de Derechos Humanos, se querelló a favor de las víctimas indicadas, lo cual no puede sino agradecerse, pero se debe dejar claro que ello no fue a instancia de esta parte.

La ampliación de la investigación se realizó después de que el caso se sometió a la Corte, al igual que la denuncia de la Fiscalía Judicial.

Esta parte no aportó información sobre esta causa porque derechamente no la conocía.

Es más, en el Escrito de Solicitudes, Argumentos y Pruebas, párr. 468, esta parte reconoce que se enteró por la prensa que al parecer existía una investigación motivada porque el presente asunto se encontraba ante revisión de la H. Corte.

13. Daño de las Víctimas.

Hecho	Referencia en el ESAP	Prueba
Las víctimas han debido lidiar de diferente forma con las Torturas y las condenas de los Consejos de Guerra. Existe un daño tremendo por la mantención de las condenas. Las víctimas han dedicado gran parte de su vida a limpiar su buen nombre y a perseguir penalmente a los torturadores.		Declaración de Ernesto Galaz. Declaración de las Víctimas ante la H. Comisión y ante la H. Corte. Anexo 3 del ESAP – Certificado de Alberto Bustamante. Ver análisis de los peritajes mentales y físicos en el capítulo 3.1.17. en relación al Anexo XIX.

14. Peritajes Médicos e Investigación en el proceso 1058 - 2001.

Esta parte considera importante realizar el siguiente ejercicio, la de vincular la relevancia que tuvo el peritaje médico en el proceso 1058 - 2001 para la consideración de la calidad de víctima de las 8 víctimas participantes. Se debe tener a la vista lo discutido en el Anexo XX de la Contestación del Estado en el capítulo 3.1.17. de este escrito. Además se solicita tener a la vista los documentos 3 (resolución de sobreseimiento), 4 (Solicitud de dejar sin efecto) y 6 (sentencia de primera instancia) que esta parte acompaño en el Anexo 14 del ESAP.

Nombre	Peritaje Físico	Peritaje Mental	Situación 1058 – 2001.
Víctor Hugo Adriazola	Sin lesiones físicas.	Sin secuelas psicológicas.	No se consideró como víctima.

			No rindió declaración, y por tanto, no fue considerado en absoluto en la sentencia de primera instancia.
Belarmino Constanzo	Secuelas físicas no atribuibles a hechos del caso.	Stress post traumático crónico a consecuencia de los hechos vividos	Se consideró como víctima. Su declaración se utilizó para sustentar la condena en la sentencia definitiva de primera instancia. (Documento 6, Anexo 14 del ESAP, foja 3396).
Mario Cornejo	Sin peritaje.	Desorden de stress post traumático.	No se consideró como víctima. Su declaración se utilizó para sustentar la condena en la sentencia definitiva de primera instancia. (Documento 6, Anexo 14 del ESAP, foja 3396).
Jaime Donoso	Sin peritaje.	Sin peritaje.	No se consideró como víctima. Su declaración se utilizó para sustentar la condena en la sentencia definitiva

			de primera instancia. (Documento 6, Anexo 14 del ESAP, foja 3443).
Ernesto Galaz	No hay lesiones.	Ansiedad, sin llegar a constituir desorden.	No se consideró como víctima. Su declaración se utilizó para sustentar la condena en la sentencia definitiva de primera instancia. (Documento 6, Anexo 14 del ESAP, foja 3447).
Mario González	Daño en visión. No se indica si fue producto de Tortura.	Sin secuelas de Tortura.	No se consideró como víctima. Su declaración se utilizó para sustentar la condena en la sentencia definitiva de primera instancia. (Documento 6, Anexo 14 del ESAP, foja 3442).
Gustavo Lastra	No hay elementos de juicio para vincular lesiones a Torturas.	Trastorno de ansiedad fóbico atribuible a su detención	Se consideró como víctima. Su declaración se utilizó para sustentar la condena en la sentencia definitiva de primera instancia. (Documento 6,

			Anexo 14 del ESAP, foja 3451).
Manuel López	Sin secuelas físicas	Stress post traumático crónico a consecuencia de lo vivido.	Se consideró víctima. Su declaración se utilizó para sustentar la condena en la sentencia definitiva de primera instancia. (Documento 6, Anexo 14 del ESAP, foja 3446).
Álvaro Yáñez - Participó en calidad de testigo, pero declaró sus Torturas.			Al no participar en el proceso, solo rindió declaración, que indica que fue torturador. Su declaración se utilizó para sustentar la condena en la sentencia definitiva de primera instancia. (Documento 6, Anexo 14 del ESAP, foja 3442).

15. Situación Judicial de las Víctimas al 25 de mayo de 2015.

De acuerdo a la información actualizada, tanto la que conoce esta parte, como la que ha informado el Estado (Anexo XXIII del Estado), se puede resumir lo siguiente en relación a las víctimas del caso.

Nombre	Situación 1058 – 2001	Situación Causa 179 - 2013
Víctor Hugo Adriazola Meza.	Querellante. Sobreseimiento temporal	Incluido de oficio el 19 de mayo de 2014. Investigación en curso.
Alberto Bustamante Rojas.	No participó del caso, ni de ningún otro en la época.	Incluido en querella el 26 de abril de 2013. Investigación en curso.
Belarmino Constanzo Merino.	Querellante. Víctima en relación solamente a los condenados Cevallos y Cáceres.	Incluido de oficio el 19 de mayo de 2014. Investigación en curso.
Mario Cornejo Barahona.	Querellante. Sobreseimiento temporal	Incluido en querella el 26 de abril de 2013. Investigación en curso.
Jaime Donoso Parra.	Querellante. Sobreseimiento temporal	Incluido de oficio el 19 de mayo de 2014. Investigación en curso.
Ernesto Galaz Guzmán.	Querellante. Sobreseimiento temporal	Incluido de oficio el 19 de mayo de 2014. Investigación en curso.
Mario González Rifo.	Querellante. Sobreseimiento temporal	Incluido en querella el 26 de abril de 2013. Investigación en curso.
Gustavo Lastra Saavedra.	Víctima en relación solamente a los condenados	Incluido de oficio el 19 de mayo de 2014. Investiga-

	Cevallos y Cáceres.	ción en curso.
Omar Maldonado Vargas.	No participó del caso, ni de ningún otro en la época.	Incluido de oficio el 19 de mayo de 2014. Investigación en curso.
Manuel López Oyanedel.	Víctima en relación solamente a los condenados Cevallos y Cáceres.	Incluido de oficio el 19 de mayo de 2014. Investigación en curso.
Ivar Rojas Ravanal	No participó del caso, ni de ningún otro en la época.	Incluido por denuncia de la Fiscal Judicial el 18 de junio de 2014.
Álvaro Yáñez del Villar.	No participó del caso, ni de ningún otro en la época.	Incluido de oficio el 19 de mayo de 2014. Investigación en curso.

16. Información de las 12 víctimas principales del caso.

Información referencial obtenida de los certificados acompañados en el Anexo 1 del ESAP.

Nombre	Nacimiento	Edad al 11 de septiembre de 1973	Edad actual.
Álvaro Yáñez del Villar	12 de agosto de 1930	43 años	84 años
Omar Maldonado Vargas	22 de marzo de 1946	27 años	69 años
Víctor Hugo Adriazola	16 de abril de 1948	25 años	67 años (Gravemente enfermo)
Ivar Onoldo Rojas Ravanal	18 de noviembre de 1944	28 años	69 años
Jaime Donoso Parra	6 de junio de 1941	32 años	73 años

Gustavo Lastra Saavedra	7 de junio de 1930	43 años	Fallecido 4 de enero 2015.
Alberto Bustamante Rojas	16 de agosto de 1941	32 años	73 años
Ernesto Galaz Guzmán	23 de febrero de 1928	45 años	87 años
Belarmino Constanzo Merino	9 de agosto de 1931	42 años	Fallecido el 17 de abril de 2011
Mario Cornejo Barahona	10 de diciembre de 1945	27 años	68 años
Manuel López Oyanedel	13 de septiembre de 1940	32 años	73 años
Mario González Rifo	28 de julio de 1937	36 años	77 años

17. Situación de las Víctimas y sus familiares.

Tal como esta parte informó en su Escrito de Solicitudes, Argumentos y Pruebas en su párrafo 507, en conformidad con el párrafo 31 del Informe de Fondo de la H. Comisión y la jurisprudencia de esta H. Corte, son víctimas de este caso las siguientes: (División por núcleo familiar)

1. Álvaro Yáñez del Villar, Haydée Carrizo González (Cónyuge), Jimena Paulina Yáñez Carrizo (Hija) y Haydée Yáñez Carrizo (Hija).

2. Omar Maldonado Vargas, Pedro José Maldonado Maldonado (Padre), María Secundina Vargas Linz (Madre), Nelly del Carmen Maldonado Vargas (Hermana), Irma Edith Maldonado Vargas (Hermana), Inti Salvador Maldonado Villegas (Hijo), Camilo Amaru Maldonado Vargas (Hijo) y Julio Ayelén Maldonado Águilas (Hijo).

3. Víctor Adriazola Meza, Carmen Carvajal Varas (Cónyuge), Floridor Adriazola Maluenda (Padre), Berta Meza Lastra (Madre), Ga-

briel Adriazola Carvajal (Hijo), Cristian Adriazola Carvajal (Hijo) y Veronika Adriazola Carvajal (Hija).

4. Ivar Rojas Ravanal, Doris Elba Ravanal García (Madre), Álvaro Ivar Rojas Baeza (Hijo), Doris Paola Rojas Baeza (Hija) y Cristina Mariluz Rojas Baeza (Hija).

5. Jaime Donoso Parra, María Eugenia Vásquez Toro (Cónyuge), Claudia Donoso Vásquez (Hija), Pablo Donoso Vásquez (Hijo), Cecilia Donoso Pozo (Hija) y Cristina Donoso Pozo (Hija).

6. Gustavo Lastra Saavedra, Fidelmira del Carmen Lasta Castro (Hija), Gustavo Iván Lasta Castro (Hijo), Patricia de Fátima Lastra Castro (Hija), Viviana Elizabeth Lasta Castro (Hija), Marcos Boris Lasta Castro (Hijo) y Jorge Mauricio Lasta Castro (Hijo).

7. Alberto Bustamante Rojas, Rosalba Eladia León Bon (Cónyuge), Laura Rosalba Bustamante León (Hija), Iván Gonzalo Bustamante León (Hijo) y Marcelo Eduardo Bustamante León (Hijo).

8. Ernesto Galaz Guzmán, Ernesto Alejandro Galaz Cañas (Hijo), Silvia Elena Galaz Cañas (Hija), Patricia Georgina Galaz Cañas (Hija), Mauricio Galaz Romero (Sobrino), Julio Galaz Romero (Sobrino) y Eliana Galaz Romero (Sobrina).

9. Belarmino Constanzo Merino, Isabel Adriana Villegas Sánchez (Cónyuge), Estrella Constanzo Villegas (Hija), Belarmino Constanzo Villegas (Hijo), Marilyn Constanzo Villegas (Hija) y Adriana Constanzo Villegas (Hija).

10. Mario Cornejo Barahona, Reyna Cornejo Armijo (Cónyuge), Lorenzo Cornejo Rojas (Padre) y Aida Barahona Aceituno (Madre).

11. Manuel López Oyanedel, Miriam Gilde García Ramírez (Cónyuge), Manuel López García (Hijo), Hernán López García (Hijo), Marcelo Osvaldo López García (Hijo) y Luis Antonio López García (Hijo).

12. Mario González Rifo, Marta Elena Bastías San Martín (Cónyuge), Mónica Cecilia González Bastías (Hija).

Por otra parte, de las víctimas identificadas, se debe repetir la información del fallecimiento de las siguientes personas, sumada al reciente fallecimiento de Gustavo Lastra.

1. Gustavo Lastra Saavedra. Fallecido el 04 de enero 2015

2. Belarmino Constanzo Merino. Fallecido el 17 de abril de 2011

3. Rosalba Eladia León Bonn (Cónyuge de Alberto Bustamante). Fallecida el 20 de agosto de 2013.

4. Haydee del Carmen Carrizo González (Cónyuge de Álvaro Yáñez). Fallecida el 27 de octubre de 2006.

5. Ernesto Vásquez Merino (Suegro de Jaime Donoso). Fallecido el 7 de julio de 1992.

6. Juana Toro (Suegra de Jaime Donoso). Fallecida el 9 de julio de 2002.

7. Reyna Cornejo (Cónyuge de Mario Cornejo). Fallecida el 18 de abril de 2004.

8. María Vargas (Madre de Omar Maldonado). Fallecida el 20 de septiembre de 1998.

9. Pedro Maldonado (Padre de Omar Maldonado). Fallecido el 6 de septiembre de 1992.

10. Floridor Adriazola (Padre de Víctor Adriazola). Fallecido el 2 de noviembre de 2003.

18. Cronología de Hechos Relevantes.

Para ayudar a esta H. Corte en la visión temporal de los hechos del caso, se realiza el siguiente cronograma realizado en base a los hechos probados del caso y antes referidos.

Fecha	Evento
11 de septiembre de 1973.	Golpe Militar en Chile.
14 de septiembre de 1973.	Se inicia la investigación 1 – 73 por denuncia del General GONZALEZ BATTLE. Se nombra como fiscal especial para el caso al General ORLANDO GUTIERREZ.
14 de septiembre de 1973.	GALAZ es detenido.
20 de septiembre de 1973.	Fecha aproximada en que la Academia de Guerra Aérea comienza a funcionar como centro de Tortura de manera regular.
Durante 1973 y 1974.	Comienza a ser detenidos los acusados del Consejo de la FACH.
27 de diciembre de 1973.	Se dicta acusación fiscal para el primer grupo de acusados del proceso 1 – 73.
1 de marzo de 1973.	Posible fecha de notificación de acusación fiscal, primer grupo. Realizado en la Cárcel Pública.
12 de marzo de 1974.	Muerte, producto de las Torturas, el General Alberto BACHELET en la Cárcel Pública.
17 de abril de 1974.	Comienzan las audiencias públicas del Consejo de Guerra, primer grupo.
29 de junio de 1974.	Se trasladan los detenidos a la cárcel especial de Capuchinos.

30 de julio de 1974.	Sentencia del Consejo de Guerra, primer grupo. La sentencia incluye penas de muerte.
30 de julio de 1974.	Los sentenciados a muerte son trasladados a la Penitenciaría para ser fusilados.
6 de agosto de 1974.	El juez de aviación, segunda instancia del proceso, conmuta la pena de muerte por 30 años de prisión.
29 de septiembre de 1974.	Sentencia definitiva del juez de aviación para todo el primer grupo de acusados.
5 de noviembre de 1974.	Se dicta acusación fiscal para el segundo grupo de acusados.
8 de noviembre de 1974.	Se convoca a un Consejo de Guerra para el segundo grupo de acusados, no se realizarán audiencias públicas.
27 de enero de 1975.	Sentencia del Consejo de Guerra para el segundo grupo.
10 de abril de 1975.	Sentencia definitiva del juez de aviación para todo el segundo grupo de acusados.
10 de mayo de 1975.	Se dicta el Decreto Supremo 504 para conmutar la pena por exilio.
Desde la dictación del DS 504 hasta 1978	Los acusados del Consejo de Guerra comienzan a salir al exilio.
30 de septiembre de 1988.	Chile ratifica la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura.
5 de octubre de 1988.	Se realiza el Plebiscito, ganando el No, por lo que se acabaría la Dictadura. Los exiliados comienzan a retornar en este tiempo.
14 de diciembre de 1989.	Elecciones Presidenciales donde sale electo Patricio Aylwin.

11 de marzo de 1990	Asume el Presidente Aylwin. Comienza la competencia temporal de la H. Corte Interamericana.
25 de abril de 1990.	Se crea la Comisión RETTIG.
21 de agosto de 1990.	Chile ratifica la Convención Americana sobre Derechos Humanos.
8 de febrero de 1991.	Se entrega el Informe de la Comisión RETTIG.
7 de junio de 1992.	Fallece Ernesto Vásquez Merino, suegro de Jaime Donoso.
6 de septiembre de 1992	Fallece Pedro Maldonado, padre de Omar Maldonado.
31 de agosto de 1998.	Se publica la ley de exonerados políticos en las Fuerzas Armadas.
20 de septiembre de 1998.	Fallece María Maldonado, madre de Omar Maldonado.
3 de abril de 2001.	Se inicia el proceso 1058 - 2001 por querella de víctimas civiles de Torturas en la Academia de Guerra Aérea. No se inicia a instancia de las víctimas del caso.
10 de septiembre de 2001.	Se interpone el Recurso de Revisión ante la Corte Suprema.
10 de julio de 2002.	Declara YAÑEZ en el proceso 1058 – 2001 dando cuenta de sus Torturas.
1 de octubre de 2002.	En el proceso 1058 - 2001, 8 víctimas del caso deducen querella y son incorporados al proceso.
2 de septiembre de 2002.	Se rechaza el Recurso de Revisión por incompetencia de la Corte Suprema.
7 de septiembre de 2002.	Se deduce Recurso de Reposición ante la decisión de la Corte Suprema.

9 de septiembre de 2002.	Se rechaza el Recurso de Reposición.
15 de abril de 2003.	Las víctimas someten el caso a la H. Comisión Interamericana de Derechos Humanos.
25 de junio de 2003.	La H. Comisión transmite la denuncia al Estado de Chile.
26 de septiembre de 2003.	Se crea la Comisión VALECH.
2 de noviembre de 2003.	Fallece Floridor Adriazola, padre de Víctor Adriazola.
2 de diciembre de 2003.	Se realiza el acto de Quintero.
18 de abril de 2004.	Fallece Reyna Cornejo, cónyuge de Mario Cornejo.
28 de noviembre de 2004.	Se entrega el Informe de la Comisión VALECH. Se reconocen como víctimas a 11 de las 12 del presente caso.
3 de enero de 2005.	La Comisión VALECH rechaza el acceso a los archivos a la jueza del proceso 1058 - 2001.
18 de febrero de 2005.	El Estado de Chile responde a la denuncia del caso, luego de casi 2 años desde que la H. Comisión se la notificó.
26 de agosto de 2005.	Se dicta la reforma constitucional, que incluye la remoción del obstáculo constitucional.
19 de julio de 2006.	En el proceso 1058 - 2001, se sobresee temporalmente la investigación de GALAZ, CORNEJO, GONZALEZ, DONOSO y ADRIAZOLA.
24 de abril de 2007.	Se solicita dejar sin efecto los sobreseimientos de las víctimas. Se argumenta principalmente que los peritajes médicos no pueden ser determinantes.
27 de abril de 2007.	Se rechaza la solicitud de dejar sin efecto el sobre-

	seimiento.
30 de abril de 2007.	En el proceso 1058 - 2001, se dicta condena en primera instancia contra los torturadores CACERES y CEVALLOS, por las Torturas de diversas víctimas, entre ellas las víctimas del caso LASTRA, CONSTANZO y LOPEZ.
27 de octubre de 2006	Fallece Haydee Carrizo González, cónyuge de Álvaro Yáñez.
6 de noviembre de 2008.	En el proceso 1058 - 2001, la Corte de Apelaciones en segunda instancia confirma las condenas.
24 de septiembre de 2009.	En el proceso 1058 - 2001, la Corte Suprema confirma la condena penal. Finalmente los torturadores fueron sentenciados a 3 años y 1 día de prisión, conmutada por libertad vigilada.
5 de febrero de 2010.	Comienza a funcionar la llamada Comisión VALECH 2 para volver a calificar casos que quedaron pendientes de los procesos VALECH 1 (prisión política y Tortura) y RETTIG (ejecuciones y detenidos desaparecidos).
17 de abril de 2011.	Fallece Belarmino Constanzo Merino.
18 de agosto de 2011.	Se publica nómina de víctimas de la Comisión VALECH 2. Se reconoce a la víctima LOPEZ como tal, en cuanto fue torturado en la Academia de Guerra Aérea.
24 de noviembre de 2011.	Se interpone un Recurso de Revisión ante la Corte Suprema, en favor de otras víctimas de los Consejos de Guerra.
21 de diciembre de 2011.	Se rechaza el Recurso de Revisión ante la Corte Suprema, por insuficiencia de prueba.
20 de agosto de 2013.	Fallece Rosalba León Bonn, cónyuge de Alberto

	Bustamante.
26 de agosto de 2013.	La asociación de familiares de ejecutados políticos formula una querella por las Torturas que ocurrieron en la Academia de Guerra Aérea incluyendo a 3 víctimas del caso. La causa se identifica como 179 - 2013.
8 de noviembre de 2013.	Se dicta el Informe de Fondo de la H. Comisión y se le transmite al Estado.
12 de abril de 2014.	El caso se somete a esta H. Corte Interamericana.
19 de mayo de 2014.	El Ministro instructor de la causa 179 - 2013, de oficio, amplía la investigación a 8 otras víctimas del caso.
18 de junio de 2014.	La Fiscalía Judicial de la Corte Suprema instruye a la Fiscalía Judicial de la Corte de Apelaciones para solicitar que se reabra el proceso 1058 - 2001 y que se amplíe la investigación a las víctimas, incluido el señor ROJAS, por lo que en el proceso 179 - 2013 se incluyen a las 12 víctimas.
6 de agosto de 2014.	La representación de las víctimas somete su Escrito de Solicitudes, Argumentos y Pruebas.
19 de noviembre de 2014.	El Estado somete su contestación ante la H. Corte.
4 de enero de 2015.	Fallece Gustavo Lastra Saavedra.
9 de abril de 2015.	Se rinden las declaraciones solicitadas mediante *affidávit*.
22 y 23 de abril de 2015.	Audiencias Públicas del caso.

V. Violaciones Alegadas a la Convención Americana sobre Derechos Humanos y a la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura.

La parte jurídica de este escrito es coherente con lo indicado en el Escrito de Solicitudes, Argumentos y Prueba presentado esta parte el 6 de agosto de 2014. La representación de las víctimas no alteró sus líneas argumentativas, sin embargo, y producto de la evolución del proceso, nuevos temas y nuevos enfoques deberán ser desarrollados en este escrito.

La misma lógica del desarrollo del proceso, demostrado en la posibilidad otorgada por la H. Corte de someter este documento, permite la expansión y precisión de argumentos jurídicos.

El presente capítulo tratará de 5 secciones:

1. Consideraciones Previas, donde se analizarán aspectos generales aplicables en la caracterización de la violación y en el rechazo de los argumentos del Estado;

2. La prohibición absoluta de la Tortura, en donde se detallará brevemente el desarrollo internacional aplicable al caso.

3. Violaciones alegadas a raíz de la falta de investigación de la Tortura.

4. Violaciones alegadas a raíz de la negativa a revisar las sentencias de los Consejos de Guerra.

5. Violaciones alegadas a raíz de la falta de reparación al honor y la Honra de las víctimas.

1. Consideraciones Previas

1.1. Época en que se consuma la Responsabilidad Internacional de Estado.

Al momento de la redacción de este escrito, se puede afirmar que la Responsabilidad del Estado en este caso está consumada. La evaluación de la Responsabilidad del Estado no es una situación continúa en

donde un Estado pueda reparar hoy violaciones cometidas y eximirse de una sentencia condenatoria. Es más, un Estado no puede pretender que el otorgamiento de reparaciones obligue a la H. Corte a dictar una sentencia favorable.

La H. Corte ha sido clara en esta afirmación, sosteniendo que la reparación posterior de un Estado no resta a la Comisión o la Corte la posibilidad de referirse a la violación de las obligaciones internacionales. El caso *Gómez Paquiyauri* es claro:

> "[…] Este Tribunal debe recordar que la responsabilidad internacional del Estado se genera de inmediato con el ilícito internacional a él atribuido, aunque sólo puede ser exigida después de que el Estado haya tenido la oportunidad de repararlo por sus propios medios. Una posible reparación posterior llevada a cabo en el derecho interno, no inhibe a la Comisión ni a la Corte para conocer un caso que ya se ha iniciado bajo la Convención Americana. Es por ello que la posición del Estado de haber investigado debidamente no puede ser aceptada por la Corte para declarar que el Estado no ha violado la Convención."[46]

La pregunta que esta parte debe responder a esta H. Corte no es si el Estado ha reparado posteriormente todos sus ilícitos internacionales –que por cierto no lo ha hecho –, sino desde cuando la Responsabilidad del Estado se encuentra consumada.

Sin perjuicio de que en cada violación se expandirá la argumentación en torno a la infracción, con la información disponible hasta este punto, es posible afirmar lo siguiente:

1. En relación a la investigación de oficio de la Tortura (*infra.* capítulo V.3), la responsabilidad se consumó en 1991 con la entrega del Informe RETTIG en donde se consta que los condenados en el Consejo de Guerra 1-73 fueron sometidos a Tortura para que confesaran (*supra* IV.3).

---

[46] Corte IDH. Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de julio de 2004. Serie C No. 110.

La infracción se agrava debido a que el año 2001, y ante la Corte Suprema, las víctimas del caso declararon que fueron objeto de Tortura, no siendo iniciada una investigación de oficio. (*supra* IV.5 y IV.6)

La infracción sigue aumentando en entidad, ya que 8 víctimas tuvieron que querellarse por las Torturas, siendo 5 de ellas sacadas de la investigación – de manera cuestionable – en 2006. (*supra* IV.4 y IV.15)

Una víctima, Álvaro Yáñez, en el proceso penal iniciado, en 2002 declaró las Torturas y no fue considerado como víctima. (*supra* IV.4)

Incluso, el Estado cuando recibe la comunicación de la H. Comisión en 2003 dando cuenta de la petición y de los relatos (*supra* IV.9), no inició investigación para las 4 víctimas que no estaban en el proceso.

Con todo, el año 2004 el Estado de Chile recibe la calificación de 11 víctimas del caso como objeto de Tortura, nuevamente no se inicia investigación para 4 víctimas que no participaban del proceso penal. (*supra* IV.8).

El año 2004 se produce un agravamiento, debido a la dictación de la ley Nº 19.992 que estableció el secreto de los Archivos VALECH.

Como una forma de atenuar esta responsabilidad, recién a instancia del Informe de Fondo de la H. Comisión, se inició una investigación que se podría perfilar como eficiente. Esta investigación 179 – 2013 (*supra.* IV.12) influirá sin duda en la reparación, pero es irrelevante para la configuración de la responsabilidad internacional.

Las víctimas, si consideramos que el ilícito comenzó en 1991, serán todas aquellas víctimas y sus familiares que vivían a la época. La falta de investigación por graves delitos genera sin duda daño al entorno familiar de los afectados.

2. En relación a violación sobre recurso efectivo para revisar las Condenas de los Consejos de Guerra (*infra.* capítulo V.4), la infracción se verificó el 9 de septiembre de 2002, cuando se rechazó la reposición ante la Corte Suprema (*supra.* capítulo IV.4)

   Sin embargo, es posible sostener que el Estado tendría un deber de oficio de privar de efecto las consecuencias de la Tortura desde 1991, cuando se entrega el Informe RETTIG y se constata que las sentencias de los Consejos de Guerra fueron sustentados en Tortura.

   Constituye por cierto una intensificación en el daño para las víctimas, para efectos de la reparación y no para efectos de la declaración de la violación, que hasta el 25 de abril de 2015, todavía no haya una revisión de las condenas de los Consejos de Guerra, transcurriendo 13 años desde que se accionó el Recurso de Revisión.

   Las víctimas de esta violación por cierto, serán aquellas víctimas que solicitaron la Revisión, y los familiares que vivían a la época del rechazo. Los familiares sobrevivientes durante estos 13 años han debido ver a sus familiares sufriendo por esta denegación de justicia. El sufrimiento se puede ilustrar en la declaración del testigo Ernesto Galaz (Transcrito en Apéndice 3)

3. Sobre la violación a la Honra y Reputación de las víctimas, esta parte sostiene que dicha violación se materializó coetáneamente al rechazo del recurso de revisión, siendo el momento de consumación del ilícito, el 9 de septiembre de 2002.

   El ilícito hasta el 25 de abril de 2015 se encuentra sin reparación alguna.

   Si se ha de valorar positivamente el acto de Quintero, aunque esta parte ha dado fuertes razones para restarle el valor simbólico que se le atribuye, a lo más podría modificar las reparaciones, pero no la consumación de la responsabilidad.

Con las consideraciones anteriores, este H. Corte debe rechazar cualquier argumentación tendiente a sostener que el cese (presunto) de la violación, pone fin a la controversia.

1.2. Aspectos de jurisdicción y competencia.

En el presente caso ante este Tribunal, no hubo Excepciones Preliminares. Por lo que no procede insinuar o alegar problemas, por ejemplo, en el agotamiento de recursos o en la competencia en razón de tiempo.

Como esta parte ha señalado en el capítulo II.3, leído en conjunto con el capítulo V.1.1, el objeto del litigio se refiere a hechos acontecidos luego de 1990, por lo que existe plena jurisdicción en razón de tiempo y competencia de esta H. Corte de pronunciarse sobre los ilícitos acá tratados.

En relación al agotamiento de recursos, esta parte recuerda que en la deposición del perito del Estado, Jonatán Valenzuela, específicamente en el contra-interrogatorio realizado por los representantes de las víctimas, el perito insinuó que podría haber un error en cuanto al recurso de reposición[47].

Si bien esta parte entiende que no hay error en la interposición de la reposición, que constituyó parte de las razones para cumplir con el agotamiento de recursos en 2002, aunque hubiese habido una equivocación en el plazo… ello no ha sido planteado por el Estado en la etapa procesal oportuna, por lo que es improcedente tratar este asunto.

Por lo tanto, no hay reproche a la jurisdicción y competencia de la H. Corte para conocer este caso.

---

[47] Textualmente el perito sostiene "Hasta donde yo entiendo diría que si bien no tenemos toda la información disponible, allí donde hay información judicial algún defecto de plazo existe, que es un asunto de formalismo, en la reposición. Entiendo que hay una referencia bastante elíptica de la Corte Suprema hacia la regla del Código de Procedimiento Penal que tiene un plazo reducido de 3 días y no un plazo de 5 días que tenía el Código de Procedimiento Civil que se entiende aplicable. Pero yo diría que es un tecnicismo. ¿Uno puede apreciar defectos? Sí, porque nuestra praxis jurídica probatoria requiere todavía mucha depuración."

1.3. Las víctimas del caso: los familiares también son víctimas.

Esta parte ha alegado en su ESAP, amparado en la declaración de la H. Comisión en su párrafo 33 del Informe de Fondo, que no son solo las 12 víctimas militares condenadas las dañadas, sino que también su grupo familiar individualizado (*supra* capítulo IV.17).

Así, en nuestro ESAP de 6 de agosto de 2014, se alegó lo siguiente:

> 508. La anterior lista de víctimas debe entenderse junto con la jurisprudencia de esta H. Corte, que establece que se puede 'declarar la violación del derecho a la integridad psíquica y moral de familiares directos de víctimas de ciertas violaciones de derechos humanos aplicando una presunción iuris tantum respecto de madres y padres, hijas e hijos, esposos y esposas, y compañeros y compañeras permanentes (en adelante "familiares directos"), siempre que ello responda a las circunstancias particulares en el caso. Respecto de tales familiares directos, corresponde al Estado desvirtuar dicha presunción"
>
> 509. Para el presente caso, esta parte entiende que la vulneración a los Derechos Humanos de los 12 condenados en el Proceso 1-73, ha repercutido y afectado su entorno familiar, generando un daño a la integridad personal de cada uno de los familiares antes individualizados.
>
> 510. Dicha violación a la integridad personal, artículo 5 CADH, no solo procede -por una presunción Iuris Tantum- en este caso para los familiares directos como padres, madres, hijos, hijas, compañeros y compañeras, sino también para hermanos, hermanas, suegros, suegras, sobrinos y sobrinas individualizados, ya que también han tenido que cargar con el estigma de la condena a su familiar.

De la misma forma que se alegó hace casi 1 año, esta parte vuelve a reiterar que los familiares también son víctimas, junto con las 12 víctimas principales del caso.

Así, esta H. Corte ha entendido, en un caso de desaparición forzada, que "[…] los familiares de las víctimas de violaciones de los derechos humanos pueden ser, a su vez, víctimas […]"[48], "resaltando que entre los extremos a ser considerados se encuentran también los siguientes: la proximidad del vínculo familiar, las circunstancias particulares de la relación con la víctima, el grado en el cual el familiar fue testigo de los eventos relacionados con la desaparición, la forma en que el familiar se involucró respecto a los intentos de obtener información sobre la desaparición de la víctima y la respuesta ofrecida por el Estado a las gestiones incoadas".[49]

Cabe señalar que no solo los familiares de personas objeto de Desaparición Forzada de Personas pueden ser considerados como víctimas a su vez, sino que también familiares de personas que luchan por la investigación de los hechos de Tortura o que han compartido los sufrimientos de sus familiares.

Así por ejemplo en el Caso *Bueno Alves*[50], esta H. Corte se enfrentó a que la víctima del caso fue objeto de Torturas por parte de funcionarios policiales en 1988, y su proceso fue sustanciado con total negligencia por las autoridades domésticas. En el caso, se constató que producto de lo ocurrido contra del Sr. *Bueno Alves*, el núcleo directo sufrió un gran dolor[51]. Apoyado por declaraciones de la propia víctima,

---

[48] Corte IDH. Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala. Fondo. Sentencia de 25 de noviembre de 2000. Serie C No. 70, párr. 160.

[49] Corte IDH. Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala. Fondo. Sentencia de 25 de noviembre de 2000. Serie C No. 70, párr. 163.

[50] Corte IDH. Caso Bueno Alves Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 11 de mayo de 2007. Serie C No. 164.

[51] "Tanto la Comisión como los representantes señalaron que la familia del señor Bueno Alves también se vio afectada por los hechos del caso. Incluso la representante indicó que uno de los hermanos de aquél, Delcio Ventura Bueno Alves, y la madre de ambos, Tomasa Alves De Lima, padecieron la desgracia de Juan Francisco, sufriendo un grave quebranto en su salud que les provocó posteriormente la muerte. La Comisión y la representante individualizaron a los miembros de la familia del señor Bueno Alves (para quienes solicitaron reparaciones) de la siguiente manera: Tomasa Alves De Lima (madre); Delcio Ventura Bueno Alves y Manuel Bueno Alves (hermanos); Inés María del Carmen Alfonso Fernández (ex esposa); Juan Francisco Bueno (hijo), Ivonne Miriam Bueno y

esta H. Corte consideró que el núcleo familiar más cercano si se había visto afectado[52], por lo tanto, se concedió reparación a los familiares indicados.

Esta parte entiende que esta H. Corte, con el material disponible en este expediente tiene que realizar la ponderación del daño, por esto esta representación solicita remitirse a las declaraciones de las víctimas y los antecedentes indicados en el capítulo IV.13.

Con todo, la violación a los familiares emana del artículo 5 de la Convención. Así, tal como se ha decidido, la H. Corte puede "declarar la violación del derecho a la integridad psíquica y moral de familiares directos de víctimas de ciertas violaciones de derechos humanos aplicando una presunción iuris tantum respecto de madres y padres, hijas e hijos, esposos y esposas, y compañeros y compañeras permanentes (en adelante "familiares directos"), siempre que ello responda a las circunstancias particulares en el caso. Respecto de tales familiares directos, corresponde al Estado desvirtuar dicha presunción"[53].

El Estado de Chile alega contra la consideración de los familiares como víctimas, poniendo como ejemplo 3 sentencias contra Chile[54], entre

---

Verónica Inés Bueno (hijas); Sergio Oscar Roldán (yerno); Patricia Marcela Mereles (nuera); Carolina Elizabeth Mereles, Cristian Rodrigo Mereles, Marco Gabriel Bueno Mereles, Juan Manuel Bueno, Mariana Gisele Bueno, Francisco Ernesto Roldán Bueno y Daniela Inés Roldán Bueno (nietas y nietos)." Corte IDH. Caso Bueno Alves Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 11 de mayo de 2007. Serie C No. 164. Párr. 96.

[52] "Para apoyar la vinculación afectiva necesaria para considerar a los familiares como víctimas de hechos violatorios al artículo 5 de la Convención Americana en este caso, solamente hay evidencia de esa relación entre el señor Bueno Alves y su madre , ex esposa e hijos , y no con sus hermanos, nietos, yerno y nuera. Tampoco resulta suficiente la prueba aportada para imputar la muerte de la madre y el hermano de la víctima a los hechos padecidos por ésta." Corte IDH. Caso Bueno Alves Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 11 de mayo de 2007. Serie C No. 164. Párr. 101.

[53] Corte IDH. Caso Radilla Pacheco Vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de Noviembre de 2009. Serie C No. 209, Párr. 162.

[54] Contestación del Estado, p. 136.

otros argumentos que pueden ser rebatidos con lo razonado anteriormente:

De esta forma, se pone como ejemplo el caso *Atala* en donde se excluye a la madre de la víctima, a su pareja, a su hijo mayor, a su tía abuela, y a su hermano. Sin embargo, dicha exclusión, como cita el Estado, no se basa en la improcedencia de alegar a los familiares como víctimas, sino a una asunto procesal: No fueron identificados en el Informe de Fondo de la CIDH.

En el presente caso todas las víctimas han sido identificadas en el Informe de Fondo.

En relación al caso *García Lucero*, el Estado constata una consecuencia lógica, si una víctima no es declarada como tal, no tiene derecho a reparación. En el caso García Lucero, no hubo elementos de juicio para declarar a la familia como víctima, pero de esa circunstancia no se sigue que las familias nunca son víctimas.

Por último, en el caso *Norín Catrimán*, el Estado reconoce que hubo reparaciones a los familiares pero desde el punto de las víctimas directas. Esta parte de la lectura la sentencia ve que existe un problema procesal, y es que la H. Comisión no consideró en su Informe de Fondo a los familiares, por lo tanto, la H. Corte rechazó esta consideración[55].

Así, en el caso *Atala* y en el caso *Norín Catrimán*, los familiares no fueron considerados como víctimas por un asunto procesal, situación que no ocurre en este caos.

En el caso *García Lucero*, los familiares no fueron considerados como víctimas por asuntos de prueba, cosa que (esperamos) no ocurra en este caso.

No hay una exclusión *per se* de los familiares como víctimas en casos como el presente.

---

[55] Corte IDH. Caso Norín Catrimán y otros (Dirigentes, miembros y activista del Pueblo Indígena Mapuche) Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de mayo de 2014. Serie C No. 279. Párr. 28 y ss.

De esta forma, en las partes pertinentes de la argumentación se hará referencia a las víctimas familiares que son afectadas por las violaciones particularmente razonadas.

1.4. ¿Cómo se deben leer los argumentos del Estado de Chile?

Tal como esta parte sostuvo en sus Alegatos Orales, el Estado en su contestación ha asumido una línea de defensa centrada en 3 puntos:

1. Se ha hecho lo que el Proceso de Transición ha permitido;
2. Las víctimas están lo suficientemente reparadas y;
3. Hoy al 2015, ha cesado (aparentemente) la controversia, ya que existe recursos para revisar las sentencias y se ha iniciado investigación de la Tortura. Sobre la Honra y la Reputación, el Estado argumenta derechamente que no hay violación.

De manera general, cada una de sus tres líneas argumentativas puede ser efectivamente confrontada de la siguiente forma:

1. Las obligaciones internacionales, y en especial el artículo 1.1 y 2 CADH, hacen exigible al Estado medidas inmediatas que no están sujetas a la conveniencia política.

   Esta representación entiende que la Justicia de Transición es una forma de restaurar el Estado de Derecho en un país, adoptando medidas especiales y particulares para hacer frente a los efectos de regímenes autoritarios. Estas medidas pueden ser Comisiones de Verdad, Reparaciones pero también Persecución Penal y Reforma Institucional.

   La Justicia de Transición no puede ser entendida como un obstáculo, sino que debe ser entendida como una forma de adaptación para hacer frente a eventos extraordinarios.

   La Justicia de Transición no es una excusa para no juzgar o no realizar reformas, sino todo lo contrario, si un Estado se embarca en un proceso de Transición, se exige y demanda que realice gran-

des esfuerzos, esfuerzos de programas especiales de persecución y reformas especiales.

El Estado de Chile en efecto ha realizado grandes avances en los pilares de la Justicia de Transición, pero para el caso concreto de las víctimas, ello ha sido insuficiente de cara a las obligaciones internacionales alegadas en este escrito.

2. Las víctimas no están reparadas en las materias objeto de este proceso: sus sentencias siguen vigentes, sus investigaciones penales han violado el Derecho Internacional, su Honra y Reputación no ha sido reparada. Esto ya ha sido latamente razonado en el capítulo II.3 de este escrito.

3. La responsabilidad internacional del Estado no desaparece porque el Estado ha (intentado) cumplir sus obligaciones y reparar a los afectados con posterioridad al sometimiento del caso ante la H. Corte. Esto se ha razonado justamente en el capítulo V.1.1.

   El argumento de que las víctimas deben accionar nuevamente un Recurso de Revisión o que deben denunciar ante la autoridad judicial, y que si no lo hacen el Estado no es responsable, es una forma de desconocer las obligaciones de *Ius Cogens* que tiene el Estado en materia de la Tortura, como se verá.

De esta forma, argumentos de este tipo deben ser rechazados.

Por otra parte, junto con las 3 líneas jurídicas de defensa, el Estado ha listado una gran cantidad de avances para la Democracia, dando a entender que Chile no es un Estado violador de Derechos Humanos, y por lo tanto, no debería ser condenado en este caso.

Esta parte entiende que la defensa del Estado, en primer término, ha estado destinada a demostrar avances y a contextuar obstáculos, pero todo en general, no brindando argumentos concretos a los hechos del caso.

En segundo término, solo se han argumentado situaciones particulares de las víctimas, en materias que no son objeto del litigo o que no

permiten desvirtuar la consumación de la responsabilidad internacional.

Por lo tanto, con las consideraciones anteriores, se deberían leer los argumentos de la contestación del Estado, y los eventuales argumentos que se formulen en el escrito paralelo de Observaciones Finales.

1.5. Referencia a algunos avances que el Estado destaca en su contestación.

Sin perjuicio de valorar los avances que la Justicia de Transición ha tenido en Chile, y destacar los programas de reparación, esta parte quiere formular precisiones que no puede dejar pasar, para que la H. Corte se lleve una impresión verídica sobre 3 avances que ha tenido el Estado de Chile.

1. Chile todavía no implementa el Mecanismo Nacional de Prevención contra la Tortura. No es un avance real en la materia, mientras no se implemente. (Cfr. p. 36 de la contestación)

2. El Instituto Nacional de Derechos Humanos, si bien tiene competencia en materia de Tortura, ha tenido que cuestionar la jurisdicción militar cuando existen involucrados Carabineros de Chile – Policía militarizada –. No será un avance completo en la sanción de la Tortura, mientras el Instituto tenga que ocupar 1 año de litigio constitucional[56] para radicar la causa en la jurisdicción ordinaria si el ofensor es militar.

Cabe señalar que bajo la jurisdicción nacional, el tipo penal de Tortura regulado en los artículos 150-A y 150-B del Código Penal, considera casi exclusivamente como sujetos activos del delito a Carabine-

[56] El Instituto Nacional de Derechos Humanos ha accedido a lo menos en 3 ocasiones al Tribunal Constitucional para declarar inaplicable la jurisdicción militar en casos de víctimas de Tortura civiles cuando el ofensor es carabinero. Las dos primeras acciones fueron rechazadas, la última acción fue recién acogida. Ver en el Tribunal Constitucional la sentencia Rol Nº 2363 (rechazada), Nº 2399 (rechazada) y Nº 2492 (acogida).

ros, PDI[57] o Gendarmes[58], que son los funcionarios públicos que más lidian con detenidos[59].

La regulación de la jurisdicción militar hoy cubre a 1/3 de los sujetos activos del delito de Tortura. Por otra parte, la jurisdicción militar actual en Chile es una violación del caso Palamara, que sigue con su cumplimiento pendiente. (Cfr. p. 36 de la contestación)

3. La facultad de ingresar a los buses de Carabineros del Instituto Nacional de Derechos Humanos fue otorgado por la Contraloría General de la República a requerimiento del organismo.

Carabineros de Chile se opuso fuertemente a esta medida al igual que el Gobierno de Chile, a través de su Ministerio del Interior[60]. Este avance si bien es destacable, fue logrado *a pesar* de la oposición de Carabineros de Chile y del Gobierno de la época. (Cfr. p. 36 de la contestación)

1.6. Petitorio del Estado en su escrito de contestación.

Brevemente, esta parte quiere tratar un tema interesante de la contestación del Estado para efectos de caracterizar su defensa.

Así, el petitorio en la contestación del Estado, página 147, establece textualmente lo siguiente:

> "El Estado de Chile, luego de haber hecho una extensa exposición destinada a demostrar que no ha tenido la intención de violar los derechos humanos establecidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y en particular agraviar la situación de

---

[57] Policía de Investigaciones que es una policía científica y civil.

[58] Funcionarios penitenciarios.

[59] Existe un caso penal en donde se acusa a un Fiscal de Tortura, pero es un caso excepcional. Ver: http://www.soychile.cl/Puerto-Montt/Policial/2014/12/14/293321/Causa-contra-ex-fiscal-de-Puerto-Montt-imputado-de-torturas-esta-congelada-dijo-el-INDH.aspx

[60] Ver dictamen de la Contraloría, página 1. Disponible en sitio web del INDH: http://www.indh.cl/wp-content/uploads/2012/09/Dictamen-Contraloria.pdf

> los demandantes, solicita a esa Ilustrísima Corte que tenga en consideración los siguientes aspectos al momento de resolver las peticiones formuladas por los demandantes del sub judice:"

Posteriormente, luego de esta cita, se enumeran 10 peticiones que comienzan con el verbo rector "que se reconozca" para luego identificar avances en materia de Derechos Humanos. En ningún momento se pide que se rechacen las pretensiones de las víctimas.

En nuestro entendimiento, el Estado está aceptando y reconociendo que la H. Corte lo condenará.

El Estado a lo largo de la contestación tampoco incorporó argumentos directos contra las violaciones alegadas, sino que la mayor parte del escrito de contestación, lista avances en una gran cantidad de áreas, muchas, ajenas al objeto del litigo.

Por otra parte, el Estado incorpora el elemento de la "intención" en su petitorio, que para la Responsabilidad Internacional del Estado es irrelevante. El Estado legítimamente y honestamente sostiene que no fue su intención el sufrimiento de las víctimas, pero no ha dicho que este sufrimiento no ocurrió. La falta de intensión tampoco evita la Responsabilidad Internacional.

El Estado busca, que en la sentencia condenatoria, se reconozca que ha avanzado, y que no tuvo la intención. El Estado nunca pide que se le declare libre de responsabilidad de lo que se le imputa.

2. La Prohibición Absoluta de la Tortura.

El dictamen experto del Relator Juan Méndez en Audiencia Pública es esclarecedor para articular una estructura de análisis sobre la Tortura, que sea aplicable y relevante para el caso. Por ser el peritaje de suma importancia para el caso es que esta parte lo ha transcrito y acompañado en el Apéndice 3 de este escrito.

Sin repetir lo ya dicho por el perito Méndez, éste concluye sosteniendo lo siguiente: (1) La Prohibición de la Tortura es norma de *Ius Cogens*. Los instrumentos solo la codifican; (2) De la Prohibición de la Tortura

emanan diversas obligaciones concretas; (3) Las obligaciones en materia de Prohibición de la Tortura son de oficio; (4) La carga de la prueba recae en el Estado.

A continuación se abordarán estas consideraciones generales en relación a la prohibición absoluta de la Tortura. Se terminará esta sección con una breve referencia a que es lo que se debe entender por Tortura, y como la Prohibición de la Tortura se debe aplicar a los hechos de la dictadura de Pinochet.

2.1. La Tortura como Costumbre Internacional.

La prohibición absoluta de la Tortura constituye actualmente una norma de Imperativa de Derecho Internacional, o sea, una norma de *Ius Cogens*. Pero esta elevación de la Prohibición de la Tortura no fue inmediata, y durante gran parte del Siglo XX se estableció una costumbre internacional al respecto, y se observó una codificación de esta obligación en diversos instrumentos internacionales.

El Tribunal Penal para la Ex Yugoslavia (ICTY) en el caso *Furundzija*[61], realiza una revisión de esta evolución de la Prohibición de la Tortura bajo el Derecho Internacional a la fecha. Este caso, que es esclarecedor para introducir esta sección, fue dictado 1998, hace casi 20 años, y 3 años antes de la Revisión y del inicio formal del proceso 1058 - 2001.

Dice el ICTY[62], que en relación a los conflictos armados, la Tortura se constituyó como parte de la costumbre internacional aplicable, desde su incorporación al Código Lieber de 1863, pasando por su reconocimiento en la Convención IV de la Haya de 1907 leída junto con la cláusula Martens. En relación al acuerdo de Londres, que dio origen a los Tribunales de Nuremberg, la Tortura fue clasificada como uno de los crímenes contra la humanidad. El establecimiento de la Prohibi-

[61] ICTY. Case IT - 95 - 17/1-T 10, Trial Chamber, Judgment, 10 December 1998.

[62] Cfr. ICTY, Case IT - 95 - 17/1-T, párrafos 137 y siguientes.

ción de la Tortura en estos instrumentos, sostiene el ICTY[63], *maduró* en Derecho Consuetudinario por varios hechos: por la ratificación casi universal de las Convenciones de la Haya; por la práctica de los Estados en no reconocer y autorizar nunca la Tortura en conflictos armados; y por una decisión expresa de la Corte Internacional de Justicia, que en el caso *Nicaragua* con *Estados Unidos,* que afirmó que la Prohibición de la Tortura es parte del corpus de Derecho Consuetudinario que regula los conflictos armados internos y externos[64].

De esta forma, para conflictos armados, la Prohibición de la Tortura se encuentra manifestada tanto como Derecho Consuetudinario como Derecho Convencional, si existen tratados ratificados. Esta costumbre internacional, por lo menos, existía al año 1973 en el mundo.

El ICTY[65] también abordó la Prohibición de la Tortura, ya no desde el prisma de los conflictos armados, sino desde el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, entendiendo que dicha prohibición se aplicaba también al tiempo de paz. La característica principal de esta prohibición es su carácter absoluto, que es inderogable aún en situaciones de emergencia. Esta prohibición está consagrada en diversos tratados como la Convención Europea de Derechos Humanos de 1950 o la Convención Americana de Derechos Humanos de 1969.

La complementariedad de las reglas que regulan el conflicto armado, leída con las normas que protegen a las personas en todo momento, en palabras del ICTY "demuestra que la comunidad internacional, consciente de la importancia de la proscripción de este atroz fenómeno, ha decidido la supresión de cualquier manifestación de Tortura operando tanto al nivel interestatal como al nivel de los individuos. No se han dejado lagunas legales."[66]

---

[63] Cfr. ICTY, Case IT - 95 - 17/1-T, párrafo 138.

[64] Citado por el ICTY. "Case Concerning Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v.U.S.A.) (Merits), 1986 I.C.J- Reports 14, 27 June 1986, pp. 113-114, para. 218.

[65] Cfr. ICTY, Case IT - 95 - 17/1-T, párrafo 143.

[66] ICTY, Case IT - 95 - 17/1-T, párrafo 146. [original en inglés]

Sin lugar a dudas, el nivel que tiene la Prohibición de la Tortura dentro de las normas de Derecho Internacional es particularmente alto, compartiendo importancia con la prohibición del genocidio, esclavitud o discriminación racial, entre otros[67].

Si bien no existe duda que la Prohibición de la Tortura para conflictos armados es una de gran antigüedad, como lo razonó el ICTY; la Prohibición de la Tortura en tiempo de paz – como parte del dominio del Derecho Internacional de los Derechos Humanos – goza también de un grado de antigua que se puede trazar más allá que las fechas que aporta el Derecho Convencional. La Prohibición de la Tortura bajo el Derecho Internacional de los Derechos Humanos no sólo es convencional, sino que también es consuetudinaria. Así lo indicó igualmente el perito Méndez en su deposición.

Trazar desde cuando constituye derecho consuetudinario la Prohibición de la Tortura en tiempo de paz no es imposible, y está suficientemente probado que para 1973 existía una prohibición consuetudinaria aplicable a Chile.

Lord Millett en su voto de minoría[68] por el caso de la extradición del dictador Pinochet a España por casos de Tortura[69], en 1999, apunta a sostener que existía una prohibición consuetudinaria de la Tortura claramente reconocida para 1973, cuando la Tortura se utilizaba como un instrumento de política estatal. Las razones que Millett ocupó fue la existencia del artículo 5 de la Declaración Universal de 1948, el artículo 7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de

---

[67] ICTY, Case IT - 95 - 17/1-T, párrafo 147.

[68] Si bien la cita de Lord Millett es un voto de minoría, contiene argumentos relevantes que ya en 1999 se discutían en foros que trataban temas de Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Además, justamente fue un voto de minoría, ya que el caso Pinochet en Londres se resolvió por razones políticas y humanitarias, más que por razones políticas

[69] House of Lords. Judgment - Regina v. Bartle and the Commissioner of Police for the Metropolis and Others Ex Parte Pinochet - Regina v. Evans and Another and the Commissioner of Police for the Metropolis and Others Ex Parte Pinochet (On Appeal from a Divisional Court of the Queen's Bench Division). Disponible en: http://www.publications.parliament.uk/pa/ld199899/ldjudgmt/jd990324/pino7.htm

1966 y diversas declaraciones de las Naciones Unidas. Esta línea argumentativa expresada es compartida por esta representación de las víctimas.

Cabe señalar que los hallazgos del ICTY y el razonamiento de Lord Millett apuntaban específicamente a señalar que la Prohibición de la Tortura consuetudinaria, reflejaba la posibilidad de investigación, procesamiento y sanción de una persona individual, sustentando la posibilidad de que la costumbre construyera un delito penal individual, supliendo la exigencia de la legalidad penal.

Esta parte, sin embargo, sólo quiere constatar una situación general en relación a este punto, y es que la Prohibición de la Tortura ya existía para 1973 como obligación para los Estados. Al ser esta H. Corte un foro de discusión de obligaciones de los Estados – y no de los individuos – no corresponde entrar a discutir si la costumbre internacional era tan fuerte al 1973 para calificar los hechos como delito individual, basta con señalar que esos hechos, y sus efectos, se contraponían al Derecho Internacional de la época.

Así, la fecha de la prohibición consuetudinaria se puede rastrear tan antiguamente como en el artículo 5 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, y en resoluciones de la Asamblea General de las cuales chile era parte.

La Asamblea General de Naciones Unidas ha sido prolífica en reconocer esta obligación consuetudinaria, emanada de la Declaración Universal, tan antiguamente como el 9 de noviembre 1971[70], cuando la Asamblea sobre el régimen del *apartheid* declara:

1. Expresa su grave indignación y preocupación sobre cualquiera y todo acto de maltrato o Tortura de oponentes del *apartheid* en Sudáfrica y el incremento de la persecución a los líderes religiosos opuesto a la política.

---

[70] A/RES/2764(XXVI) SPC 37 A/PV.1981 09 Nov. 1971 109-2-0 A/8504 The policies of apartheid of the government of South Africa. Disponible en: http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/2764(XXVI)

[…]

2. Requiere al comité especial sobre *apartheid* preparar un reporte especial sobre todas las causas conocidos de mal trato y Tortura de prisiones en Sudáfrica, junto con cualquiera otra información pertinente en aquellos casos.

El 15 de noviembre de 1972, la Asamblea General vuelve a expresar su preocupación, re-emite su resolución y condena nuevamente los hechos de Tortura conocidos en Sudáfrica[71].

Cabe señalar que a la fecha de 1972, Sudáfrica no había ratificado ningún tratado de derechos humanos, estando solo vinculado a la Declaración Universal y al Derecho Consuetudinario.

El 2 de noviembre de 1973 (menos de 1 mes luego de ocurrido el Golpe en Chile), la Asamblea General dictó una resolución general en materia de Tortura[72]. Dicha resolución, en su fundamentación, tomaba en cuenta que el artículo 5 de la Declaración Universal prohibía la Tortura y declaraba sin votación que la Asamblea General:

1. Rechaza toda forma de Tortura u otro trato o pena cruel, inhumana o degradante;

2. Urge a todos los gobiernos a ser parte de los instrumentos internacionales existentes que contienen provisiones relacionadas con la Tortura y otro trato o pena cruel, inhumana o degradante;

3. […]

---

[71] A/RES/2923(XXVII)A SPC 38 A/PV.2085 15 Nov. 1972 121-1-1 A/8879 Maltreatment and torture of prisoners and detainees. Disponible en: http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/2923(XXVII)

[72] A/RES/3059(XXVIII)C.3 56 A/PV.2163 2 Nov. 1973 (without vote) A/9249 Question of torture and other, cruel inhuman or degrading treatment or punishment. Disponible en: http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/3059(XXVIII)&Lang=E&Area=RESOLUTION

4. Decide examinar el asunto de la Tortura y otro trato o pena cruel, inhumana o degradante en relación a la detención y la prisión como ítem de una sesión futura de la Asamblea General.

La Asamblea también tuvo en cuenta la situación de Chile luego del Golpe de Estado, el 6 de noviembre de 1974[73], ésta tomando en cuenta la resolución contra la Tortura de 1973 recién citada, declara:

1. Expresa su más profunda preocupación por el continuo reporte de flagrantes violaciones a los derechos humanos básicos y libertades fundamentales en Chile.

2. Reitera su repudio a todas las formas de Tortura u otro trato o pena cruel, inhumana o degradante.

[…]

4. Respalda la recomendación hecha por la Sub Comisión sobre la Prevención de la Discriminación y la Protección de las Minorías, en su resolución 8 (XXVII), que la Comisión de Derechos Humanos en su 31ava sesión debe estudiar las violaciones a los Derechos Humanos reportadas en Chile, con particular referencia a la Tortura y trato o pena, cruel, inhumana o degradante.

[…]

Será el 9 de diciembre de 1975, cuando la Asamblea General dicte una resolución aún más contundente, estableciendo la llamada "Declaración sobre la Protección de todas las Personas contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes."[74]. Dicha declaración en su artículo 2 establece lo siguiente:

---

[73] A/RES/3219(XXIX) C.3 12 A/PV.2278 6 Nov. 1974 90-8-26 A/9829 Protection and human rights in Chile. Disponible: http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/3219(XXIX)
[74] Resolución 3452 (XXX), de 9 de diciembre de 1975.

> Todo acto de Tortura u otro trato o pena cruel, inhumana o degradante constituye una ofensa a la dignidad humana y será condenado como violación de los propósitos de la Carta de las Naciones Unidas y de los derechos humanos y libertades fundamentales proclamados en la Declaración Universal de Derechos Humanos.

A nivel Interamericano la situación con respecto a la Tortura ya había sido tratada antes de 1973. Tomando en cuenta la Declaración Americana de 1948, la Comisión Interamericana de la época ya había recibido denuncias sobre Torturas en 1962, apropósito del Informe País sobre Cuba[75].

En el Informe sobre Cuba de 1963, la CIDH[76] explicita su interpretación de la protección contra la Tortura desde 3 artículos de la Declaración Americana, el XXV[77], el XXVI[78] y el XXVII[79], que si bien tratan

---

[75] "Concretamente se ha informado que el número de personas fallecidas de muerte violenta por obra del Gobierno Revolucionario alcanzó la cifra de 1,789 individuos, en el período comprendido entre la instauración de dicho régimen y octubre de 1961. La cifra citada incluye a 638 fusilados oficialmente, 165 fusilados sin juicio previo, 132 muertos en las prisiones, 253 muertos por la "ley de fuga", y el saldo muertos por diversas causas también de origen político. A la mencionada cifra se agrega la contenida en una comunicación recientemente recibida: "Raúl Castro ha fusilado en los últimos días a más de 300 campesinos que estaban cooperando al mantenimiento de los patriotas que luchan en las Sierras del Escambray". A este respecto se explica a la Comisión que el Gobierno cubano "fusila oficialmente a dos o tres ciudadanos al día, apareciendo también diariamente varios muertos a través de la Isla y anuncia los fusilamientos al pueblo con dos o tres meses de anticipación: medio de Tortura que le inflige al condenado y a sus familiares". Disponible en: http://www.cidh.org/countryrep/Cuba62sp/3.htm#Derecho a la vida, a la seguridad y de igualdad ante la ley

[76] Disponible en: http://www.cidh.org/countryrep/Cuba63sp/indice.htm

[77] Parte final. "Todo individuo que haya sido privado de su libertad tiene derecho a que el juez verifique sin demora la legalidad de la medida y a ser juzgado sin dilación injustificada, o, de lo contrario, a ser puesto en libertad. Tiene derecho también a un tratamiento humano durante la privación de su libertad."

[78] "Se presume que todo acusado es inocente, hasta que se pruebe que es culpable. Toda persona acusada de delito tiene derecho a ser oída en forma imparcial y pública, a ser juzgada por tribunales anteriormente establecidos de acuerdo con leyes preexistentes y a que no se le impongan penas crueles, infamantes o inusitadas."

de condiciones de juicio y proceso para imputados de delito, existe una cláusula de prohibición de penas crueles, inhumanas o degradantes.

En aquél informe, la CIDH repasa una serie de situaciones que son de preocupación para su mandato, abordando la locura producida por los malos tratos, las muertes, ofensas morales, para identificar lo que se llamó "Tortura Sicológica" que se refiere "a destruir las fibras morales del prisionero mediante una serie de tácticas que comprenden interrogatorios agotadores, aislamientos absolutos, noticias falsas y alarmantes, amenazas al prisionero o a su familia y actos de terror.".

La CIDH el Informe expresando un rechazo a estos actos, de manera muy diplomática, diciendo que "hubiera deseado, cumpliendo su mandato de "promover el respeto de los derechos humanos" consagrados en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, que en el caso de Cuba se cumpliera el noble principio expresado en la Carta de la Organización de los Estados Americanos que proclama los derechos fundamentales de la persona humana (Artículo 5, inc. j) y la plena observancia de esos derechos y de los principios de la moral universal (Art. 13)."

En el Informe sobre República Dominicana de 1965[80], la CIDH entiende que los malos tratos emanan igualmente del artículo I[81] de la Declaración, al parecer de la palabra "seguridad". La CIDH entendió que es una violación a los derechos humanos, situaciones como "Que en algunas cárceles se ha mantenido a los presos en hacinamiento inhumano, se les ha maltratado de obra y se les ha mantenido incomunicados;"[82]

---

[79] "Los derechos de cada hombre están limitados por los derechos de los demás, por la seguridad de todos y por las justas exigencias del bienestar general y del desenvolvimiento democrático."

[80] Disponible en: http://www.cidh.org/countryrep/Rep.Dominicana65sp/indice.htm

[81] "Todo ser humano tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona."

[82] CIDH. Informe República Dominicana de 1965. Capítulo IV.B. DERECHO A LA LIBERTAD Y A LA SEGURIDAD DE LA PERSONA

En el Informe de Cuba de 1967[83], la CIDH fue enfática en calificar los actos conocidos en Cuba como "violaciones de los derechos fundamentales de la persona humana, tales como el derecho a la vida, la libertad y la seguridad de las personas, así como el derecho de igualdad ante la ley, el derecho de protección contra la detención arbitraria, el derecho a proceso regular y el derecho de justicia, todos ellos consagrados en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre." Así, en se consigna y rechaza que "Que en las prisiones han resultado muertos presos políticos por acción de los guardianes, o como consecuencia de los maltratos físicos a que han sido sometidos, o por falta de asistencia médica, y que, en algunos casos, esta situación ha provocado el suicidio de varios presos políticos [y] Que, en general, los presos políticos son sometidos a tratamientos crueles, infamantes e inusitados"

En el Informe País sobre Chile de 1974[84], que se empalma en un rechazo sistemático a la Tortura y otros tratos o penas, crueles, inhumanas o degradantes, que la CIDH mantuvo sobre los países de la OEA, le dedica un capítulo a la Tortura, estableciendo lo siguiente en sus conclusiones:

> "[…] Este derecho había sido y era directa y gravemente vulnerado por la práctica de apremios físicos y psicológicos de tratos crueles e inhumanos. Así resulta de declaraciones y testimonios coincidentes de personas de la más variada condición social, de muy diversos niveles culturales y de opuestas convicciones políticas que se encontraban detenidas o residían en lugares muy alejados entre sí. La Comisión ha visto y oído a personas afectadas por causa de esos apremios y ha recogido declaraciones y testimonios convincentes acerca de casos de violaciones del derecho a la integridad personal, consistentes en Torturas, apremios y tratos inhumanos que por su intensidad y consecuencias probables comportaban también en ocasiones verdaderos atentados al dere-

[83] Disponible en: http://www.cidh.org/countryrep/Cuba67sp/indice.htm

[84] Disponible en: http://www.cidh.org/countryrep/Chile74sp/Indice.htm

> cho a la vida. La aplicación de corriente eléctrica, la amenaza de daños a parientes cercanos, los ataques sexuales, el encapuchamiento, el vendaje a los ojos durante semanas, etc. son hechos razonablemente probados. (Véase Arts. I y XVII de la Declaración Americana arriba citada). La Comisión no afirma que se practicaba o estuviera practicando una "política de la Tortura", pero está en condiciones de asegurar que no se había desarrollado una eficaz "política contra las Torturas".[85]

Ante esta lapidaria conclusión, el régimen de Pinochet declaró "su preocupación por el tema y expresaron que era firme propósito del Gobierno de Chile erradicar las Torturas y, en su caso, castigar a los responsables. A ese fin solicitaron a la Comisión el concurso que ésta pudiera prestarle."[86]

Para el año 1974, la Declaración Americana no contemplaba el término "Tortura", sino tan solo éste bajo el Derecho Internacional de los Derechos Humanos existía en la Declaración Universal de Derechos Humanos.

Es la firme convicción de esta representación de las víctimas entender que la CIDH a 1974, para evaluar los hechos acaecidos desde 1973 en Chile, utilizó la Prohibición de la Tortura como Derecho Consuetudinario, amparado en la Declaración Americana. De otra forma, no se explica el uso del término y la gran preocupación que exhibió el Estado de Chile en no ser calificado como Estado torturador.

En ningún momento el Estado de Chile, constituido por los golpistas desde 1973, señaló que la Tortura era permisible, sino que entendió que existía *opinio juris* en observar la Prohibición de la Tortura.

Esta representación de las víctimas entiende que el peritaje del Sr. Méndez ratifica este argumento, y es que para 1973 existía una cos-

---

[85] Conclusiones. Disponible en:
http://www.cidh.org/countryrep/Chile74sp/cap.16.htm

[86] Conclusiones. Disponible en:
http://www.cidh.org/countryrep/Chile74sp/cap.16.htm

tumbre internacional de Prohibición de la Tortura en tiempo de paz, y con toda seguridad en 1975 toda duda se despejó.

2.2. La Codificación de la Prohibición de la Tortura.

Numerosos Tratados Internacionales han abordado la temática de la Tortura aplicables para los Estados Americanos.

En cuanto a los instrumentos generales, desde 1966 en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, entrando en vigor en 1976, se establece una Prohibición de la Tortura en su artículo 7. Desde 1969 existe igual prohibición en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que entra en vigor en 1978.

Instrumentos especializados también nacen para abordar el fenómeno de la Tortura, como la Convención contra la Tortura de Naciones Unidas de 1984, que entra en vigor en 1987, o la Convención Interamericana de 1985 que entra en vigor en 1987.

Incluso, a nivel de Derecho Penal Internacional, la Tortura está explícitamente contemplada como crimen que puede conocer la Corte Penal Internacional en tiempo de paz. Así, el Estatuto de Roma, bajo el título de los crímenes de lesa humanidad, considera a la Tortura como de esos crímenes de lesa humanidad.

El establecimiento de tratados internacionales, sobre todo los especiales en materia de Tortura, no son sino otra cosa que la codificación de obligaciones ya existentes en la Comunidad Internacional. La Codificación, en muchos casos, resolvió problemas prácticos sobre los mecanismos de protección o el detalle claro de ciertas consecuencias de obligaciones, pero no creó nuevas obligaciones ni mucho menos creo la Prohibición de la Tortura. El perito Méndez en su exposición preliminar ratifica este argumento.

Con todo, la fecha de la exigibilidad de la Prohibición de la Tortura, como obligación de los Estados, no puede estar sometida a la firma o ratificación de los tratados generales o especiales en la materia.

2.3. La Prohibición de la Tortura es una norma de *Ius Cogens*.

La profesora Laurence Burgorgue-Larsen, en su libro, *The Inter-American Court of Human Rights: Case Law and Commentary*, realiza la siguiente aseveración:

> El primer órgano que se "atrevió" de apartarse de la no-oficial distribución de jurisdicción entre las cortes internacionales es el Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia. […] fue el primero en establecer el poder para identificar normas de *Ius Cogens* donde tradicionalmente, y hasta el día de hoy, académicos consideran que solo la Corte Internacional de Justicia goza de ese derecho. [87]

En efecto, en el caso *Furundzija* citado anteriormente (*supra*. capítulo V.2.1), el ICTY indica que la Tortura es una norma de *Ius Cogens*, citando entre otras cosas, el Comentario General Nº 24 del Comité de Derechos Humanos de 1994, que establece el carácter de norma de Ius Cogens a la Tortura[88].

El ICTY en 1998 establece textualmente que:

> Claramente, la naturaleza de *Ius Cogens* de la Prohibición de la Tortura articula la noción que dicha prohibición se ha convertido en uno de los más fundamentales estándares de la comunidad internacional. Incluso más, esta prohibición está diseñada para producir un efecto disuasivo, en que comunica a todos los miembros de la comunidad internacional y los individuos sobre los que ostentan autoridad que la Prohibición de la Tortura es un valor absoluto del cual nadie puede desviarse.[89]

---

[87] Burgorgue-Larsen, Laurence y Úbeda de Torres, Amaya. The Inter-American Court of Human Rights: Case Law and Commentary. Oxford. 2011. p. 372. Original en ingles.

[88] Cfr. ICTY, Case IT - 95 - 17/1-T, párrafo 153. Nota al pie 170.

[89] Cfr. ICTY, Case IT - 95 - 17/1-T, párrafo 154.

Indica la autora Burgorgue-Larsen igualmente que la H. Corte Interamericana de Derechos Humanos se ha unido a esta tendencia, y ha entendido que por sí misma también puede identificar normas de *Ius Cogens*. Y así esta H. Corte lo ha hecho.

En el caso *Maritza Urrutia* de 2003, la H. Corte por primera vez declaró:

> Se ha conformado un régimen jurídico internacional de prohibición absoluta de todas las formas de Tortura, tanto física como psicológica, y respecto a esta última, se ha reconocido que las amenazas y el peligro real de someter a una persona a lesiones físicas produce, en determinadas circunstancias, una angustia moral de tal grado que puede ser considerada "Tortura psicológica". La prohibición absoluta de la Tortura, en todas sus formas, pertenece hoy día al dominio de *jus cogens* internacional. [90]

Esta jurisprudencia está asentada, y ha sido repetida por ejemplo, en los casos *Hermanos Gómez Paquiyauri*[91] o en el caso *Tibi*. En este último caso, la Corte fue aún más explícita estableciendo:

> Existe un régimen jurídico internacional de prohibición absoluta de todas las formas de Tortura, tanto física como psicológica, régimen que pertenece hoy día al dominio del *ius cogens*. La Prohibición de la Tortura es completa e inderogable, aun en las circunstancias más difíciles, tales como guerra, amenaza de guerra, lucha contra el terrorismo y cualesquiera otros delitos, estado de sitio o de emergencia, conmoción o conflicto interior, suspensión de garantías constitucionales, inestabilidad política interna u otras emergencias o calamidades públicas.[92]

---

[90] Corte IDH. Caso Maritza Urrutia Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de noviembre de 2003. Serie C No. 103. Párr. 92.

[91] Corte IDH. Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de julio de 2004. Serie C No. 110. Párr. 112.

[92] Corte IDH. Caso Tibi Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de septiembre de 2004. Serie C No. 114.

Se debe señalar que esta H. Corte reconoce que la inobservancia por los Estados de la Prohibición de la Tortura entraña una doble violación, tanto al Derecho Convencional como al Derecho Consuetudinario de carácter *Ius Cogens*. Así lo estableció en el caso *García Lucero*, que en el análisis de la vulneración de la investigación de investigar: estableció:

> A fin de ponderar la conducta estatal en relación con el deber de investigar en el presente caso, cabe señalar que la falta de investigación de los hechos que configuren graves violaciones de derechos humanos enmarcadas en patrones sistemáticos tiene especial gravedad, pues puede revelar un incumplimiento de las obligaciones internacionales del Estado, establecidas por normas inderogables.[93]

Con todo, la consecuencia de que la Prohibición de la Tortura sea norma de *Ius Cogens*, además de ser norma de Derecho Consuetudinario o de Derecho Convencional, es que bajo ningún supuesto el Estado de Chile desde 1973 a la fecha puede alegar alguna razón para no adoptar medidas en pos de la erradicación de esta práctica.

2.4. Interludio: El *Ius Cogens* y la Corte Suprema de Chile en el Caso Cerro Chena.

En la construcción de esta línea argumentativa sobre la Prohibición de la Tortura, se debe hacer una referencia a una situación ocurrida en la Corte Suprema de Chile, que hace que los 3 capítulos anteriores cobren aún más sentido, ya que han sido aplicados en un caso por nuestro máximo tribunal.

En el caso *Cerro Chena* de 2007[94], la Corte Suprema tuvo que resolver un asunto sobre la aplicación de la Ley de Amnistía para diversas eje-

---

[93] Corte IDH. Caso García Lucero y otras Vs. Chile. Excepción Preliminar, Fondo y Reparaciones. Sentencia de 28 de agosto de 2013. Serie C No. 267, Párr. 123.

[94] Corte Suprema. Rol Nº 3.125 – 04. 13 de marzo de 2007. Disponible en: http://www.cecoch.cl/htm/revista/docs/estudiosconst/revistaano_5_1_htm/Sentencias%20_de%20la_corte%20s5_%201-2007.pdf

cuciones extrajudiciales ocurridas en el Regimiento del Ejército de Cerro Chena en la Dictadura.

Los argumentos de las partes, acusados y acusadores, se centraban en la validez de la Ley de Amnistía de 1978, que constituía un claro obstáculo en la persecución de graves violaciones a los Derechos Humanos. En este caso, se perseguían ejecuciones extrajudiciales.

El resultado de esa disyuntiva, y como uno de los hitos de la Justicia Transicional en Chile, la Corte Suprema finalmente resolvió restarle validez a la auto-Amnistía.

La argumentación utilizada por el Tribunal para este resultado es particular, ya que no se fundó la resolución en argumentos de Derecho Convencional, ni menos en la jurisprudencia de la H. Corte Interamericana de Derechos Humanos a la época, que ya había restado validez a las amnistías en el caso *Barrios Altos* de 2001. La Corte Suprema utilizó el Derecho Consuetudinario.

El camino argumentativo comenzó con la determinación que las ejecuciones en el Regimiento constituían delitos contra la humanidad[95], porque dicho ilícito fue realizado en un contexto de violaciones a los derechos humanos, graves, masivas y sistemáticas por agentes del Estado.

Los delitos contra la humanidad, entendió la Corte Suprema, "suponen una negación de la personalidad moral del hombre, que se manifiesta, como caso extremo, cuando se mira al individuo como una cosa"[96]. Y sostiene además que "En definitiva, constituyen un ultraje a la dignidad humana y representan una violación grave y manifiesta de los derechos y libertades proclamadas en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, reafirmadas y desarrolladas en otros instrumentos internacionales pertinentes."[97]. Es interesante la referencia

---

[95] Considerando Vigésimo Sexto.

[96] Considerando Vigésimo Séptimo.

[97] Considerando Vigésimo Séptimo.

a la Declaración Universal, sobre todo, porque la asigna como fuente para caracterizar estos ilícitos.

Establecido el carácter de delito contra la humanidad de los hechos investigados en Cerro Chena, el siguiente paso es establecer el grado de obligatoriedad que tiene esa categoría para Chile. Se concluye que nuestro país se encuentra obligado por diversos Tratados y Declaraciones en la reprobación, el rechazo y la represión de crímenes contra la humanidad, en una fecha tan antigua como 1945 por el Acuerdo de Londres, o las Convenciones de Ginebra de 1949. Es más, argumenta la Corte que para 1947 ya existía un Derecho Consuetudinario que establecía la prohibición de crímenes contra la humanidad[98]. Se señala en este sentido que: "Que entre las características que distinguen este tipo de transgresiones se destacan la imprescriptibilidad, la imposibilidad de amnistiarlos y de consagrar excluyentes de responsabilidad que pretendan impedir la investigación y sanción de los responsables de graves violaciones a los derechos esenciales **tales como la Tortura**, las ejecuciones sumarias, extra legales o arbitrarias y las desapariciones forzadas, todas ellas prohibidas por el derecho internacional de los derecho humanos."[99]

Establece la Corte Suprema, que además, para la época en que se cometieron los hechos de Cerro Chena, las normas eran de *Ius Cogens*. Dice la Corte "Que la indicada consagración del derecho de gentes y su aceptación permite considerar que existía a la época del hecho criminoso de autos, un sistema de protección de derechos obligatorio para el Estado de Chile, independientemente del consentimiento expreso de las naciones vinculadas y que se conoce como reglas imperativas de derecho internacional o 'ius cogens'."[100] Se sostuvo adicionalmente que "La contravención de estos preceptos afecta gravemente la conciencia moral de la humanidad y obliga, a diferencia del derecho consuetudi-

---

[98] Considerando Vigésimo Noveno.

[99] Considerando Trigésimo. El destacado es agregado.

[100] Considerando Trigésimo Primero.

nario tradicional, a la comunidad internacional como un todo, independientemente de su rechazo, reconocimiento o aquiescencia."[101].

Sobre el valor de normas de *Ius Cogens,* la Corte adquiere una posición clarísima:

> "Las reglas ius cogens no son exclusivamente meros criterios directivos, ni juicios de valor simplemente, ni escuetos dictados de la razón, son auténticas normas jurídicas en sentido sustancial, pues suministran pautas o modelos de conducta. Existen con independencia de su formulación y cuando las leyes las recogen, o sea, las expresan en su fórmula, no quiere decir que se esté mudando su naturaleza verdaderamente jurídica, la cual, en definitiva, es independiente y autónoma de su consagración a nivel positivo.
>
> Por lo tanto, las máximas de ius cogens son disposiciones a partir de las cuales surgen obligaciones erga omnes, las que no pueden ser dejadas sin efecto o modificadas por un acuerdo entre Estados sino únicamente por una norma posterior que, al mismo tiempo, ostente el carácter de imperiosa."[102]

Finalizando su argumentación, y luego de razonar otros aspectos del caso concreto, la Corte Suprema dictamina que la dictación de la Ley Amnistía de 1978 en Chile carecía de efectos, por ser contraria a las normas de *ius cogens*. Esta conclusión, en palabras de la sentencia:

> "es el único posible aún ante la inexistencia de derecho convencional en la materia, pues la consideración de los hechos como crímenes de lesa humanidad genera en cada Estado miembro de la comunidad internacional la obligación de juzgar y castigar a sus autores, en tanto delitos lesionadores de valores que la humanidad no duda en calificar como esenciales y constitutivos de la persona. En consecuencia, en este caso por su contradicción

---

[101] Considerando Trigésimo Segundo.

[102] Considerando Trigésimo Segundo.

> con instrumentos internacionales que impedían la dictación de una norma de esa naturaleza, las disposiciones que pretendan impedir la investigación y sanción de los responsables de las violaciones graves de los derechos humanos, prohibidas por contravenir aquellos de carácter inderogable reconocidos por el derecho internacional humanitario, como es el caso del Decreto Ley N° 2.191, sobre amnistía de mil novecientos setenta y ocho, carecen de efectos jurídicos."[103]

Esta parte, con la extensa referencia realizada a la sentencia *Cerro Chena*, quiere demostrar que incluso la Corte Suprema del Estado de Chile, que el año 2001 y 2011 negó la Revisión para las víctimas del caso, en 2007 reconoció que las normas de *Ius Cogens* tienen aplicación en Derecho Interno, tal como lo dijera el ICTY en relación a la Tortura (*infra* capítulo V.2.5).

Por cierto, y según la Corte Suprema de Chile, para 1973 la Prohibición de la Tortura ya era una norma imperativa de Derecho Internacional, en la línea de lo argumentado por el Sr. Perito Juan Méndez.

2.5. Obligaciones derivadas de la Prohibición de la Tortura.

El carácter de *Ius Cogens* de la prohibición establece una primera obligación general para los Estados: No existe ninguna razón para aprobar o justificar la Tortura.

Al respecto, La ICTY en el caso *Furundzija,* respaldado por la jurisprudencia de la H. Corte[104], establece que la calidad de norma de *Ius Cogens* prohíbe a los Estados que en su práctica interna validen de cualquier forma la ocurrencia de Torturas:

> El hecho de que la Tortura es prohibida por una norma imperativa de derecho internacional tiene otros efectos a nivel intra-

---

[103] Considerando Trigésimo Octavo.

[104] Corte IDH. Caso García Lucero y otras Vs. Chile. Excepción Preliminar, Fondo y Reparaciones. Sentencia de 28 de agosto de 2013. Serie C No. 267, Párr. 123. Nota al pie 139.

> estatal o individual. A nivel intra-estatal, sirve para deslegitimar internacionalmente cualquier acto legislativo, administrativo o judicial autorizando la Tortura. Sería un sin sentido argumentar, por una parte, que bajo el valor de *ius cogens* de la Prohibición de la Tortura, tratados o normas consuetudinarias a favor de la Tortura sean declaradas nulas y sin validez *ab initio*, y luego sería impensado que un Estado por ejemplo, tomara medidas nacionales para autorizar o condonar la Tortura o absolver a los perpetradores a través de una ley de amnistía. […][105].

En este sentido, el perito Méndez recuerda, citando la jurisprudencia de la Corte Internacional de Justicia, que ningún Estado podrá reconocer como lícita una situación creada por una violación grave de una norma imperativa[106].

Por cierto, este razonamiento, sobre el efecto intra-estatal de las normas de *Ius Cogens*, es concordante con deber de adoptar medidas de derecho interno que tiene la Convención Americana en su artículo 2.

En cuanto a las obligaciones particulares de la Prohibición de la Tortura, tal como señaló el perito Méndez, todas emanan en primera instancia de su carácter consuetudinario y de *Ius Cogens*, pero se encuentran codificadas en los dos cuerpos normativos sobre la Tortura, la CAT y la CIPST.

Así, se pueden indicar como obligaciones derivadas, las siguientes a modo de ejemplo:

1. Establecer el delito de Tortura en la normativa interna de los Estados. Las penas deben ser proporcionales a los delitos. (Artículo 4 CAT, artículo 6 CIPST)
2. Investigar, Procesar y Sancionar a los Responsables de Tortura. (Principalmente artículo 12 y 13 CAT, artículo 8 CIPST)
3. Derecho a la Reparación. (Artículo 14 CAT, artículo 9 CIPST)

---

[105] Cfr. ICTY, Case IT - 95 - 17/1-T, párrafo 155.

[106] Cfr. Transcripción Perito Méndez en Apéndice 3, segunda página transcrita.

4. Exclusión de Pruebas. (Artículo 16, artículo 10 CIPST)
5. *Non – Refoulement.* (Artículo 3 CAT, artículo 13 CIPST, además encuentra sustento en el Derecho Consuetudinario de los Refugiados)

Evidentemente estas obligaciones se deben entender con su finalidad última, Prohibir la Tortura.

Dicha Prohibición se realiza de variadas formas, desde la sanción a los responsables, hasta la privación de efecto jurídico de toda prueba que se haya obtenido bajo esta práctica. La Regla de Exclusión en este sentido, es una forma de desincentivar la Tortura con fines probatorios, ya que aquella prueba nunca podrá ser convalidada o utilizada con los fines que deseaban los torturadores.

2.6. Características de la Regla de Exclusión.

La Regla de Exclusión, a diferencia de la Investigación de la Tortura, es una de las obligaciones poco exploradas en la jurisprudencia de esta H. Corte en relación a la Prohibición de la Tortura, por lo que merece una explicación adicional.

Esta parte se estructurará en las siguientes sub-secciones: Concepto; Procedimientos a los cuales se aplica; Investigaciones con fines de aplicar la Regla de Exclusión; Estándar Probatorio; y Efectos.

2.6.1. Concepto de la Regla de Exclusión

Como señalo el Perito Sr. Méndez: "El principio de exclusión es un elemento de la prohibición absoluta de carácter general de los actos de Tortura y otros malos tratos, y también la obligación de impedir o prevenir dichos actos. El Comité contra la Tortura por ejemplo, en la comunicación 219 del año 2002, ha sostenido que el carácter amplio de la denominada Regla de Exclusión responde al carácter absoluto de la Prohibición de la Tortura, lo que confirma la íntima relación entre ambas y el carácter consuetudinario del que también goza la regla de exclusión, que por lo mismo, es también una obligación de carácter

absoluto e inderogable por parte de los Estados". (Transcripción, Apéndice 3)

La íntima relación entre la Regla de Exclusión y la Prohibición de la Tortura, ha sido uniformemente destacada en la jurisprudencia del Comité CAT, que por ejemplo, ha sostenido: "Que los términos generales en que está redactado el artículo 15 [del CAT] obedecen al carácter absoluto de la prohibición de la Tortura"[107]

El TEDH, en el caso *Othman (Abu Qatada)*[108], razonó que la admisión de la prueba obtenida por Tortura – en general y no solo limitada a la confesión – legitima la práctica prohibida[109]. Pero además, constata el TEDH, citando sentencias inglesas, que la prueba obtenida bajo Tortura es poco "fiable, injusta, ofensiva para los estándares ordinarios de decencia humana e incompatible con los principios que debe animar a un tribunal en la administración de justicia"[110]. La víctima, con tal de librarse de la Tortura, dirá lo que sea, verdad o no, para que cesen las Torturas. Es más, el mismo TEDH razona que pocas normas internacionales, relacionadas con el derecho a un juicio justo son más fundamentales que la exclusión de evidencia obtenida por Torturas[111].

---

[107] Comité CAT Comunicación Nº 514/2012. Párr. 8.7.

[108] Case of Othman (Abu Qatada) v. The United Kingdom (Application no. 8139/09). Judgment. Strasbourg. 17 January 2012. Disponible en: http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-108629

[109] "International law, like the common law before it, has declared its unequivocal opposition to the admission of torture evidence. There are powerful legal and moral reasons why it has done so.

It is true, as Lord Phillips observed in the House of Lords' judgment in the present case, that one of the reasons for the prohibition is that States must stand firm against torture by excluding the evidence it produces. Indeed, as the Court found in Jalloh, cited above, § 105, admitting evidence obtained by torture would only serve to legitimate indirectly the sort of morally reprehensible conduct which the authors of Article 3 of the Convention sought to proscribe." Case of Othman. párr. 264.

[110] Caso Othman, párr. 264.

[111] "Few international norms relating to the right to a trial are more fundamental than the exclusion of evidence obtained by torture." Othman, párr. 266.

La misma conclusión que arribó el TEDH, por cierto, fue consignada por esta H. Corte dos años antes, en el caso *Cabrera García y Montiel Flores*[112].

Sin perjuicio de constituir costumbre y norma de *Ius Cogens*, la regla de exclusión se encuentra convencionalmente establecida en el CAT y el CIPST, y a esas normas tenemos que llegar para conceptualizar con la máxima precisión esta regla.

De esta forma. en la CAT, el artículo 15 establece:

> Todo Estado Parte se asegurará de que ninguna declaración que se demuestre que ha sido hecha como resultado de Tortura pueda ser invocada como prueba en ningún procedimiento, salvo en contra de una persona acusada de Tortura como prueba de que se ha formulado la declaración.

Por su parte, el CIPST en su artículo 10 dispone que:

> Ninguna declaración que se compruebe haber sido obtenida mediante Tortura podrá ser admitida como medio de prueba en un proceso, salvo en el que se siga contra la persona o personas acusadas de haberla obtenido mediante actos de Tortura y únicamente como prueba de que por ese medio el acusado obtuvo tal declaración.

Las dos normas dan una definición clara: La Regla de Exclusión implica que si una declaración es realizada mediante Tortura, ésta no puede ser utilizada como prueba. Unido a lo razonado por el Comité CAT y el TEDH, esto es una manifestación de la Prohibición de la Tortura de manera general.

---

[112] Corte IDH. Caso Cabrera García y Montiel Flores Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de noviembre de 2010 Serie C No. 220, Párr. 167.

2.6.2. Procedimientos a los cuales se aplica.

Si bien típicamente se puede entender que la Regla de Exclusión es eminentemente penal, lo cierto es que su aplicación es generalizada a todo procedimiento. Como indicaba el perito, como Relator, el ha extendido la aplicación de la Regla de Exclusión a procedimientos migratorios o incluso, de transferencia de inteligencia y cualquier otro procedimiento[113].

Limitar la Regla de Exclusión solo a procesos penales implicaría el permiso y el incentivo de torturar en otros procesos de búsqueda de información.

Al respecto, por ejemplo el mismo caso *Othman (Abu Qatada)* de un procedimiento de deportación, y no de un juicio penal en sí mismo. De esta forma, el Tribunal Europeo ha entendido y aplicado una visión general de la Regla de Exclusión, concordante con sus finalidades de desincentivar la Tortura. Misma apreciación ha realizado el Comité CAT por ejemplo en casos migratorios[114] o detallando que es aplicable a cualquier procedimiento[115].

Por supuesto, la Regla de Exclusión no solo se aplica a procedimientos vigentes, sino que también a procedimientos con sentencia en firme. De la misma naturaleza de *Ius Cogens* que tiene la Prohibición de la Tortura, se deriva la consecuencia – antes analizada – que el derecho interno no puede convalidar infracciones a una norma imperativa de derecho, ni aún alegando autoridad de Cosa Juzgada.

---

[113] "Es una opinión ponderada del Relator Especial que, para que la 'norma de exclusión' funcione como medida preventiva y cree un desincentivo al uso de los malos tratos como instrumento para arrancar confesiones o corroborar información, su aplicabilidad debe ampliarse a la información de inteligencia y las decisiones del ejecutivo. En otras palabras, sólo podrá ser efectiva si se aplica a todas y cada una de las formas de información que puedan constituir la base de un proceso judicial o administrativo o de decisiones del ejecutivo y sus organismos." - RELATORIA ESPECIAL SOBRE LA TORTURA Y OTROS TRATOS O PENAS CRUELES, INHUMANOS O DEGRADANTES. A/HRC/16/52. 3 de febrero de 2001. Párr. 56.

[114] Cfr. Queja Queja Nº 193/2001. Párr. 6.3

[115] Comunicación Nº 497/2012. Párr. 8.10.

En este tema el perito Méndez fue claro en su exposición:

> Porque la Regla de Exclusión persigue como objeto por un lado el desalentar la Tortura, y por el otro lado el de proveer un juicio justo, y un tercer objeto el de ofrecer reparaciones adecuadas a la víctima de la Tortura, esta obligación no puede estar limitada en el tiempo, ni en el Derecho Procesal a través de la aplicación del principio de Cosa Juzgada, porque lo contrario sería permitir que el ordenamiento jurídico consagre una fundamental injusticia, le niegue a la víctima un remedio al que tiene derecho en todo momento, y también terminaría abriendo una ventana para la posibilidad para que actos como el de la Tortura tengan efectos jurídicos y de esa manera puedan ser convalidados por el Estado y alentados para que se usen en el futuro también. (Transcripción Apéndice 3 - pregunta 5 de la H. Comisión)

Para la aplicación de la Regla de Exclusión en sentencias definitivas, son los Estados quienes deben crear o adecuar los recursos procesales o legislativos. Existe una amplia gama de mecanismos, como por ejemplo, el establecimiento de los Recursos de Revisión Extraordinarios.

2.6.3. Investigaciones con fines de aplicar la Regla de Exclusión.

El perito Juan Méndez, en su declaración, indica que la Regla de Exclusión también merece una investigación para que se compruebe la Tortura[116].

---

[116] Pregunta: Ya que usted ha dicho que hay una obligación separada de investigar la Tortura ¿Usted cree que debe cambiarse el veredicto antes de iniciar una investigación?

Las obligaciones son paralelas, pero separadas, una no depende de la otra, pero en casos normales se investiga inmediatamente y la investigación debe tener los dos objetivos, por un lado establecer el cuerpo del delito que se ha cometido el delito, y por el otro lado, identificar al responsable.

Si es imposible identificar a los responsables, no quiere decir que el Estado no esté en la obligación de determinar que efectivamente no ha ocurrido Tortura […]. Para mí lo mejor es por ejemplo un procedimiento dictado por la Corte Suprema de

En este sentido, el Comité CAT en su comunicación Nº 453/2011, al analizar el caso de una persona sometida a Tortura para auto-inculparse, no sólo determinó la violación por el hecho de la Tortura y la falta de investigación, sino que determinó una violación igualmente al artículo 15 CAT. En concreto la violación se sustenta en que los órganos internos no tomaron medidas investigativas ante las quejas del autor, tanto de las Torturas como de la confesión obtenida[117].

En el mismo órgano, en la queja Nº 193/2001, se estableció con mayor claridad la operación de la investigación en cuanto a Regla de Exclusión:

> El Comité considera por ende que los términos generales en que está redactado el artículo 15 obedecen al carácter absoluto de la Prohibición de la Tortura y entrañan, por consiguiente, la obligación para todos los Estados Partes de verificar si las declaraciones que forman parte de los elementos de un procedimiento en el cual son competentes no han sido efectuadas por medio de la Tortura […] Por esta razón, en presencia de alegaciones según las cuales las declaraciones litigiosas que constituían, por lo menos en parte, el fundamento de la solicitud de extradición suplementaria se habían obtenido por medio de la Tortura, el Estado Parte tenía la obligación de verificar la veracidad de tales alegaciones.[118]

México, donde ambas investigaciones cursan por vías paralelas pero son independientes una de la otra […] (Transcripción en Apéndice 3)

[117] "Sin embargo, ni la información contenida en el expediente ante el Comité ni las observaciones del Estado muestran que estas instancias hayan tomado medidas dirigidas a efectuar una investigación sobre las alegaciones del autor. En particular, la Audiencia se limitó a evaluar las pruebas que tenía ante sí, incluida la declaración auto inculpatoria, a fin de determinar la responsabilidad del autor en los hechos que se le imputaban. Tampoco el Tribunal Supremo tomó ninguna medida en relación con la queja de Tortura formulada por el autor como parte de su recurso de casación." Comunicación Nº 453/2011, Párr. 7.3.

[118] Comité CAT Queja Nº 193/2001. Párr. 6.3.

Para el año 2012 en la Comunicación Nº 477/2011, el Comité CAT es aún más claro en esta obligación de investigar, utilizando la palabra "asegurarse":

> El Comité recuerda que, conforme a dicho artículo [Artículo 15 CAT], el Estado parte debe asegurarse de que ninguna declaración que se demuestre que ha sido hecha como resultado de Tortura pueda ser invocada como prueba en ningún procedimiento.

En la Comunicación Nº 514/2012, el Comité CAT se refiere a la investigación, ahora como la obligación de "verificar":

> El Comité considera que el Estado parte tenía la obligación de verificar el contenido de las alegaciones del autor según las cuales su confesión había sido extraída mediante Tortura; y, que al no proceder a tal verificación y al utilizar esa confesión en el procedimiento judicial contra él, en el que posteriormente resultó absuelto, el Estado parte incumplió las obligaciones que le impone el artículo 15 de la Convención.

Concordante con el desarrollo internacional, este H. Corte en el caso Cabrera García y Montiel Flores, utilizó igualmente la palabra "verificación", pero luego determinó que aquello implicaba una investigación:

> "Por otra parte, la Corte desea resaltar que en los casos que la persona alegue dentro del proceso que su declaración o confesión ha sido obtenida mediante coacción, los Estados tienen la obligación de verificar, en primer lugar, la veracidad de dicha denuncia a través de una investigación llevada a cabo con la debida diligencia […]"[119]

En conclusión, los Estados, ya sea para "asegurarse" o "verificar" que una prueba no haya sido obtenida bajo Tortura, deben conducir investigaciones de algún tipo, no destinadas a sancionar a los responsables,

---

[119] Corte IDH. Caso Cabrera García y Montiel Flores Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de noviembre de 2010 Serie C No. 220, Párr. 136.

sino que destinadas a comprobar los supuestos de hechos que dan lugar a la Regla de Exclusión.

2.6.4. Estándar Probatorio.

¿Cuál es el estándar probatorio que debe utilizarse para aplicar la Regla de Exclusión? Claramente no es una sentencia condenatoria al responsable.

Como está configurada la Regla de Exclusión en la CAT y en el CISPT, no es exigible una sanción al torturador, ya que aquella obligación está bajo el dominio de un deber separado, contenido tanto en el artículo 12 y 13 CAT como el artículo 8 CISPT.

Tal como se vio en la sección inmediatamente anterior, la obligación de investigar la ocurrencia de la Tortura con fines probatorios es diferente a la investigación con fines sancionatorios. Y es que los objetivos y las garantías son totalmente diferentes: Mientras que la investigación con fines de sanción busca identificar y sancionar al torturador, la investigación con fines de exclusión probatoria solo busca identificar que ocurrió la Tortura. La sanción a un torturador debe realizarse de acuerdo a las máximas del debido proceso y la legalidad penal, la comprobación de la Tortura es un procedimiento simple y directo.

En otras palabras, el umbral requerido para excluir una prueba es menor que el requerido para condenar a un torturador.

No se puede hacer depender una sentencia condenatoria, que tiene otras lógicas y vías de salida como la fuga o muerte del torturador, para aplicar la exclusión probatoria.

Sin embargo, a *contrario sensu*, si existe una sentencia condenatoria para un torturador, donde se establezca que víctimas confesaron mediante Tortura, la procedencia de la exclusión probatoria es evidente, siendo una sentencia de tales características un cumplimiento con creces del *quantum* de prueba requerido.

Recordando lo dicho por el perito Valenzuela, “si uno revisa la literatura, no de revisión, sino de justificación de duda razonable, de proba-

bilidad prevaleciente, de prueba clara y convincente, inequívocamente se responde a la pregunta sobre suficiencia probatoria como una cuestión política […]"[120]. Si lo dicho, doctrinariamente, por el perito Valenzuela es correcto, debemos entender que el nivel de verdad que necesitamos para excluir pruebas se alcanza también por el consenso político que tenemos un país o en un sistema judicial.

Con lo anterior, si una Comisión de Verdad establece claramente el hecho de la Tortura para sustentar condenas, ¿Se encuentra suficientemente probado el hecho para los fines de la Regla de Exclusión?

Y por supuesto, la respuesta para el caso de Chile será si, se cumple, porque nadie puede afirmar que las víctimas del caso no fueron torturadas para confesar. No podemos afirmarlo al 2015, pero tampoco podíamos negarlo al 2001, ni siquiera luego del Informe RETTIG en 1991.

2.6.5. Conclusión: Efectos de la Regla de Exclusión.

Si bien es evidente el efecto que tiene la comprobación de la Tortura con fines probatorios, no es inoficioso destacarlo: El efecto será la exclusión y el nulo valor probatorio en cualquier proceso de dicha evidencia.

En palabras de esta H. Corte: "[…] la anulación de los actos procesales derivados de la Tortura o tratos crueles constituye una medida efectiva para hacer cesar las consecuencias de una violación a las garantías judiciales"[121]. Incluso, "al comprobarse cualquier tipo de coacción capaz de quebrantar la expresión espontánea de la voluntad de la persona, ello implica necesariamente la obligación de excluir la evidencia

---

[120] Declaración del Perito Valenzuela. Respuesta a la pregunta 11, antepenúltima, de la Representación de las Víctimas antes de pasar a la del Estado.

[121] Corte IDH. Caso Cabrera García y Montiel Flores Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de noviembre de 2010 Serie C No. 220, Párr. 166.

respectiva del proceso judicial. Esta anulación es un medio necesario para desincentivar el uso de cualquier modalidad de coacción"[122]

Por otra parte, no importa que el proceso esté concluido y goce de Cosa Juzgada, ya que aquella sentencia es contraria a las normas convencionales aplicables y también a una norma imperativa de Derecho Internacional y debe ser anulada. Esta H. Corte, al respecto, ha entendido que los actos procesales derivados de una Tortura no sólo puede ser realizada en el mismo proceso en que fue obtenida, sino que puede ser realizada mediante Recursos a Tribunales Superiores. Así, en el caso Bayarrí, "[…] quedó establecido en esta Sentencia que mediante Tortura el señor Bayarri confesó la comisión de varios hechos delictivos […]. Asimismo, no escapa al conocimiento de este Tribunal que la Sala I de la Cámara de Apelaciones declaró invalida dicha confesión y anuló los actos procesales derivados de la misma […], lo que constituye una medida efectiva para hacer cesar las consecuencias de la referida violación a las garantías judiciales cometida en perjuicio de Juan Carlos Bayarri"[123]

Los Estado deben comprobar, mediante una investigación, que una prueba no ha sido obtenida bajo Tortura, sobre todo, cuando la víctima así lo manifiesta ante un Tribunal.

Asimismo, la comprobación de que una prueba ha sido obtenida bajo Tortura, no deberá depender de la sanción a los responsables, sino que son procesos independientes, además el estándar probatorio es menor en caso de exclusión probatoria, que en condena de los responsables.

---

[122] Corte IDH. Caso Cabrera García y Montiel Flores Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de noviembre de 2010 Serie C No. 220, Párr. 166.

[123] Corte IDH. Caso Bayarri Vs. Argentina. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de octubre de 2008. Serie C No. 187, Párr. 108.

2.7. La Prohibición contra la Tortura exige deberes de oficio.

La Prohibición de la Tortura exige deberes de oficio a los Estados. Un Estado no puede ampararse en la falta de denuncia formal de un hecho de Tortura para no investigar. Lo anterior ha sido particularmente cierto para las obligaciones derivadas de la investigación, procesamiento y sanción de torturadores, pero también es aplicable a la Regla de Exclusión.

Es importante tener presente, que para la H. Corte, la falta de investigación en graves patrones constituye a su vez un incumplimiento de normas *Ius Cogens*[124].

A continuación se abordarán dos aristas de la obligación de investigar.

2.7.1. Investigación *Ex Officio* con fines sancionatorios.

En relación a la investigación con fines sancionatorios, la H. Corte ha sido extremadamente clara y uniforme. Por ejemplo en el caso *García Lucero* estableció lo siguiente:

> [U]na vez que las autoridades estatales tengan conocimiento del hecho, deben "iniciar ex officio y sin dilación, una investigación seria, imparcial y efectiva" por todos los medios legales disponibles y orientada a la determinación de la verdad y a la persecución, captura, enjuiciamiento y eventual castigo de todos los responsables intelectuales y materiales de los hechos, especialmente cuando están o puedan estar involucrados agentes estatales. Además, en relación con actos de Tortura, el artículo 8 de la Convención Interamericana contra la Tortura establece que las "autoridades proced[an] de oficio y de inmediato a realizar una in-

---

[124] "A fin de ponderar la conducta estatal en relación con el deber de investigar en el presente caso, cabe señalar que la falta de investigación de los hechos que configuren graves violaciones de derechos humanos enmarcadas en patrones sistemáticos tiene especial gravedad, pues puede revelar un incumplimiento de las obligaciones internacionales del Estado, establecidas por normas inderogables" Corte IDH. Caso García Lucero y otras Vs. Chile. Excepción Preliminar, Fondo y Reparaciones. Sentencia de 28 de agosto de 2013. Serie C No. 267.Párr. 123.

> vestigación sobre el caso", cuando "exista denuncia o razón fundada para creer que se ha cometido un acto de Tortura en el ámbito de [la] jurisdicción [estatal][125].

Al respecto, se debe tener presente que el perito Manfred Nowak indicó que la prueba requerida para iniciar una investigación sancionatoria de acuerdo al CAT y al CIPST es muy bajo[126]. Así, la "razón fundada para creer" del artículo 8 del CIPST y los "motivos razonables para creer" del artículo 12 del CAT, son barreras muy bajas para la procedencia de una investigación con fines sancionatorios. Claramente, un testimonio completo de parte de una víctima, cumple con este bajo umbral, para activar la maquinaria procesal estatal.

Los indicios que constituyen "razón fundada para creer" la existencia de Tortura son muy variados en la jurisprudencia de esta H. Corte: algunas veces son lesiones corporales ocurridas en un penal[127], la denuncia (no judicial) ante una embajada[128], la denuncia de un acusado en un proceso penal[129] o una carta al Estado solicitando beneficios[130].

---

[125] Corte IDH. Caso García Lucero y otras Vs. Chile. Excepción Preliminar, Fondo y Reparaciones. Sentencia de 28 de agosto de 2013. Serie C No. 267, Párr. 122.

[126] Peritaje Manfred Nowak, p. 3.

[127] "El señor Daniel Tibi presentó serias lesiones cuando estuvo detenido en la Penitenciaría del Litoral, lo que debió ser motivo suficiente para que las autoridades competentes iniciaran, de oficio, una investigación sobre lo ocurrido a éste." Corte IDH. Caso Tibi Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de septiembre de 2004. Serie C No. 114, Párr. 159.

[128] "El 24 de enero de 2004 fue presentado ante la Embajada de Panamá en Ecuador un escrito elaborado por quien manifestó ser apoderado legal del señor Vélez Loor, al cual se adjuntó la queja que habría sido presentada ante la Defensoría del Pueblo de Ecuador (supra párr. 234). Las partes coinciden en que esta fue la primera vez que se dio noticia a las autoridades del Estado de Panamá sobre los alegados actos de Tortura y malos tratos. De igual forma, el 15 de septiembre de 2004 el señor Vélez Loor puso en conocimiento de la Cancillería de la República de Panamá los hechos ocurridos." Corte IDH. Caso Vélez Loor Vs. Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de noviembre de 2010 Serie C No. 218, Párr. 235.

[129] "Este Tribunal constata que la investigación contra los presuntos perpetradores de Tortura fue iniciada más de tres meses después de que se hiciera la primera mención sobre dichos actos cometidos en contra de los señores Cabrera y Montiel. Además, la Corte observa que se dio inicio a dicha investigación por petición expresa

La H. Corte ha sido clara en reforzar que la investigación de oficio, bajo el CIPST es un deber:

> [L]a Corte aclara que de la Convención contra la Tortura surgen dos supuestos que accionan el deber estatal de investigar: por un lado, cuando se presente denuncia, y, por el otro, cuando exista razón fundada para creer que se ha cometido un acto de Tortura en el ámbito de la jurisdicción del Estado. En estas situaciones, la decisión de iniciar y adelantar una investigación no recae sobre el Estado, es decir, no es una facultad discrecional, sino que el deber de investigar constituye una obligación estatal imperativa que deriva del derecho internacional y no puede desecharse o condicionarse por actos o disposiciones normativas internas de ninguna índole.
>
> […]
>
> Además, como ya ha señalado este Tribunal, aún cuando los actos de Tortura o tratos crueles, inhumanos o degradantes no hayan sido denunciados ante las autoridades competentes por la propia víctima, en todo caso en que existan indicios de su ocurrencia, el Estado deberá iniciar de oficio y de inmediato una investigación imparcial, independiente y minuciosa que permita determinar la naturaleza y el origen de las lesiones advertidas, identificar a los responsables e iniciar su procesamiento[131].

---

de los denunciantes realizada el 26 de agosto de 1999 […]". Corte IDH. Caso Cabrera García y Montiel Flores Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de noviembre de 2010 Serie C No. 220, Párr. 193.

[130] "La Corte observa que el Estado tuvo noticia de los hechos a ser investigados desde qué recibió la carta del señor García Lucero de fecha 23 de diciembre de 1993, cuando él realizó la solicitud de la pensión como "exonerado político" […]". CorteIDH. Caso García Lucero y otras Vs. Chile. Sentencia de 28 de agosto de 2013 (Excepción Preliminar, Fondo y Reparaciones). Serie C No. 267., Párr. 126.

[131] Corte IDH. Caso Vélez Loor Vs. Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de noviembre de 2010 Serie C No. 218. Párr. 240.

En base al peritaje del profesor Manfred Nowak, también podemos entender que un testimonio de Tortura ante la Corte Suprema de un país, en un proceso de revisión, constituye un medio idóneo para dar una razón fundada al Estado de investigar. En otras palabras, si la Corte Suprema de un país recoge una declaración de Tortura, también debe iniciarse una investigación *ex officio*[132].

Por otra parte, del mismo peritaje, se podría concluir que también la declaración a una Comisión de Verdad, y el reconocimiento como víctima de Tortura en el Informe Final de ésta, es un indicio que debe dar lugar a una investigación *ex officio*[133]. Esta misma conclusión se podría extraer también de la jurisprudencia de la H. Corte en el caso *García Lucero*, que "agravó" la responsabilidad del Estado en iniciar la investigación inmediata, ya que también la víctima de ese caso fue reconocido en el Informe VALECH[134].

En conclusión, no hay dudas que los indicios de la ocurrencia de Tortura dan lugar a una investigación con fines sancionatorios, como se

---

[132] "Si la Corte Suprema de un Estado toma conocimiento de declaraciones de víctimas de Tortura en procedimientos que no sean estrictamente penales, como el proceso de revisión de sentencia, ¿puede eso considerarse como una "razón fundada" para investigar?

Sí, la presentación de pruebas de ese tipo en procedimientos judiciales debe considerarse como motivo razonable para creer que se ha cometido un acto de Tortura y, por lo tanto, como razón fundada para iniciar una investigación." Peritaje de Manfred Nowak, p. 3.

[133] "Según las normas internacionales, ¿tiene la Comisión de la Verdad de un Estado, al recibir declaraciones sobre torturas, la obligación en el marco del derecho internacional de facilitar tales declaraciones a los tribunales para que se inicie una investigación penal?

La obligación de la Comisión de la Verdad de proporcionar pruebas al sistema de justicia penal depende principalmente del mecanismo mediante el cual se haya establecido la Comisión, que podría ser un tratado internacional o una ley interna. En Sudáfrica, las pruebas proporcionadas a la Comisión de la Verdad incluso eximieron a los perpetradores de someterse a la justicia penal por violaciones de derechos humanos cometidas durante el régimen de apartheid, pero en esa época Sudáfrica no estaba sujeta a las obligaciones emanadas de la Convención contra la Tortura." Peritaje de Manfred Nowak, p. 3-4.

[134] Corte IDH. Caso García Lucero y otras Vs. Chile. Excepción Preliminar, Fondo y Reparaciones. Sentencia de 28 de agosto de 2013. Serie C No. 267, Párr. 126.

establece en la asentada jurisprudencia de esta H. Corte. Los indicios pueden ser variados, pero a lo menos, son indicios suficientes los testimonios de las víctimas y lo resuelto por un Informe de Comisión de Verdad que determine la ocurrencia de las Torturas.

2.7.2. Investigación *Ex Officio* con fines de exclusión probatoria.

La Prohibición de la Tortura implica la investigación de oficio de todo acto de Tortura, pero no solamente para fines sancionatorios, sino que también para la exclusión probatoria.

En su declaración, el perito Méndez asimila el inicio *ex officio* de la investigación con las dos finalidades de sancionar y excluir, declarando que la jurisprudencia es unánime en entenderlo así.

De esta forma los mismos supuestos que dan origen a la investigación sancionatoria¸ darían origen a una investigación con fines de exclusión probatoria.

Existen varios argumentos que permiten respaldar tal aseveración.

Un argumento teleológico es la relación con la necesidad de observar complemente la Prohibición de la Tortura. De esta forma, no sería lógico que la iniciativa de excluir pruebas fuera solamente a instancia de parte, a pesar de que el Estado tuviera noticias de las Torturas con fines probatorios. De esta forma, un Estado legítimamente no podría excusarse de un deber de exclusión, si argumenta que la víctima no denunció su Tortura con fines probatorios, aún cuando el Estado sospechaba que aquello si ocurrió.

Un argumento sistémico es cuestionarse que si la investigación con fines sancionatorios se debe iniciar de oficio, ¿Por qué la investigación con fines de exclusión no debe gozar dicho privilegio? En realidad, se debería entender que si para una investigación tan compleja como aquella que sirve sancionar, el Estado debe investigar de oficio con el fin de desincentivar la Tortura; claramente una investigación menos compleja – con igual importancia y finalidad de desincentivar la Tortura – debería gozar del mismo privilegio.

Un argumento normativo es la misma lectura de los tratados internacionales de la materia. Por una parte el artículo 15 CAT establece que "Todo Estado Parte se asegurará…", lo que implica una exigencia clara a que el Estado tiene la carga de "asegurar" que una prueba no ha sido obtenida bajo Tortura.

Por otra parte, el CIPST primero en el artículo 8 establece que cuando exista denuncia o razón fundada se iniciará una investigación sobre el caso, pero luego dice el CIPST, que según corresponda se iniciará un proceso penal. Así, de esta forma, uno puede interpretar que la primera obligación que impone el CIPST ante un acto de Tortura es la investigación sobre el hecho, de oficio. Luego, la investigación podría derivar en una investigación penal. Si se lee este artículo 8 con el artículo 10, una conclusión adecuada es sostener que la investigación exigida de oficio puede tener una finalidad de exclusión si en el curso de aquella se "comprueba" una prueba obtenida bajo Tortura.

De esta forma, la investigación que el Estado debe iniciar con fines de exclusión probatoria comienza con la investigación sancionatoria, si existen razones o elementos que permitan entender que la Tortura tuvo finalidades probatorias en cualquier procedimiento.

2.7.3. Mecanismos del Estado de Chile para iniciar investigaciones de oficio.

Cuando en derecho doméstico, sobre todo en el Derecho chileno, se dice que existe una obligación de investigar de oficio, la primera conclusión es decir que es el mismo tribunal que conoce una causa pena, quien debe iniciar dicho proceso.

En efecto, el Código de Procedimiento Penal de 1906 establece el deber de los jueces competentes de iniciar investigaciones de oficio cuando se enteran de delitos[135]. Sin embargo, con la reforma de la justicia chile-

[135] Código de Procedimiento Penal. Art. 24. Siempre que se trate de delitos que deban perseguirse de oficio, los tribunales competentes estarán obligados a proceder, aun cuando el Ministerio Público no crea procedente la acción. En general, tienen los tribunales perfecta libertad para aceptar o rechazar las peticiones del Ministerio Público; y

na, el Código Procesal Penal de 2000 radicó el inicio de oficio en el Ministerio Público[136]. ¿Puede entenderse que este cambio de radicación incumple la obligación de investigar de oficio? Claramente no.

Es más, según el sentido de que es el Estado quien debe iniciar la investigación de oficio, esta posibilidad puede estar radicada en variadas estructuras internas. Lo relevante de la investigación de oficio, no es que lo inicie el Tribunal, sino que lo inicie el Estado, de cualquier forma que así lo decida.

De esta forma, la investigación en caso de Torturas puede ser iniciada por una división dependiente, por ejemplo, del Poder Ejecutivo o del Poder Judicial, o por cualquier funcionario público que conoce un delito.

Bajo este supuesto en Chile, constituiría un mecanismo adecuado para iniciar una investigación de oficio, aquella obligación que está presente en el Estatuto Administrativo que obliga a todo funcionario a denunciar los delitos que conozca[137]. La H. Corte ha sostenido específicamente, por ejemplo, que "toda autoridad estatal, funcionario público o particular que haya tenido noticia de actos destinados a la desapari-

---

Artículo 105.- Sin esperar denuncia, ni querella alguna, deberá el juez competente instruir sumario de oficio, siempre que, por conocimiento personal, por avisos confidenciales, por notoriedad o por cualquier otro medio, llegare a su noticia la perpetración de un crimen o simple delito de acción pública.

[136] Código Procesal Penal. Artículo 172.- Formas de inicio. La investigación de un hecho que revistiere caracteres de delito podrá iniciarse de oficio por el ministerio público, por denuncia o por querella.

[137] Ley N° 18.834. Artículo 61.- Serán obligaciones de cada funcionario:

[…]

k) Denunciar ante el Ministerio Público o ante la policía si no hubiere fiscalía en el lugar en que el funcionario presta servicios, con la debida prontitud, los crímenes o simples delitos y a la autoridad competente los hechos de carácter irregular, especialmente de aquéllos que contravienen el principio de probidad administrativa regulado por la ley Nº 18.575.

[…]

ción forzada de personas, debía denunciarlo inmediatamente."[138]. Cabe señalar que desde el caso *Goiburú*, la desaparición forzada y la Tortura son reconocidas por esta H. Corte ambas como normas de *Ius Cogens*, por lo que sus obligaciones son similares[139].

A su vez, el Ministerio de Relaciones Exteriores es parte del Estado, y sus funcionaros está obligado a denunciar. Esta conclusión incluso ha sido reconocida como adecuada por esta la H. Corte en el caso *Velez Loor*[140].

Por otra parte, igualmente el deber de la investigación de oficio se ve satisfecha por la regulación de la Fiscalía Judicial del Poder Judicial en Chile[141], que como órgano auxiliar tiene a su cargo la cautela del interés público.

La Fiscalía Judicial en particular puede denunciar delitos ante los Tribunales[142], de hecho lo hizo en este caso (*supra.* capítulo IV.12).

---

[138] Corte IDH. Caso Chitay Nech y otros Vs. Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de mayo de 2010. Serie C No. 212, Párr. 92.

[139] Caso Goiburú y otros Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de septiembre de 2006. Serie C No. 153, párr. 93.

[140] "[…] Recién el 14 de octubre de 2008 el Ministerio de Relaciones Exteriores, a través de su Departamento de Derechos Humanos, remitió a la Defensoría del Pueblo el escrito junto con la queja firmada por el señor Vélez Loor […], el cual fue recibido el día 16 de ese mes y año." Corte IDH. Caso Vélez Loor Vs. Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de noviembre de 2010 Serie C No. 218, Párr. 241.

[141] En el Código de Procedimiento de 1906, la Fiscalía Judicial es llamada Ministerio Público. En el Código de Procedimiento de 2000, la Fiscalía Judicial no tiene atribuciones y el Ministerio Público hace referencia a la Fiscalía Penal.

[142] Código de Procedimiento de 1906. Art. 23. (43) Los oficiales del Ministerio Público tienen obligación de ejercer la acción pública con respecto a todo delito que deba perseguirse de oficio. […]

Artículo 84. Están obligados a denunciar:
1° El Ministerio Público, los hechos criminales que se pongan en su conocimiento;

Pero también la Fiscalía Judicial puede activar el Recurso de Revisión Extraordinario ante la Corte Suprema[143].

Por otra parte la Fiscalía Judicial puede actuar a requerimiento del Gobierno, del Poder Ejecutivo del cual depende el Ministerio de Relaciones Exteriores. El Código Orgánico de Tribunales[144] es claro:

> Art. 360. La fiscalía judicial es, en lo tocante al ejercicio de sus funciones, independiente de los Tribunales de Justicia, cerca de los cuales es llamado a ejercerlas.
>
> Puede, en consecuencia, defender los intereses que le están encomendados en la forma que sus convicciones se lo dicten, estableciendo las conclusiones que crea arregladas a la ley.
>
> […]
>
> Art. 362. Los fiscales judiciales provocarán la acción de la justicia siempre que en negocios de su incumbencia fueren requeridos por el Gobierno; pero deberán hacerlo en la forma establecida en el inciso segundo del artículo 360.

En conclusión El Estado de Chile, como todo Estado, tiene mecanismos para investigar de oficio, y no debe depender o excusarse en que el Poder Judicial no decida investigar por sí mismo. Un buen ejemplo de cómo puede hoy, sin reforma alguna, Chile puede ejercer sus obligaciones de oficio, son las disposiciones que tiene la Fiscalía Judicial.

---

[143] Código de Procedimiento de 1906. Art. 658. El recurso de revisión podrá ser interpuesto, en cualquier tiempo, por el Ministerio Público o por el condenado, su cónyuge, ascendientes, descendientes o hermanos legítimos o naturales. Podrán asimismo interponerlo el condenado que ha cumplido su condena, o los parientes a quienes se acaba de expresar cuando el condenado hubiere muerto y se tratase de rehabilitar su memoria.

[144] Ley 7.421 de 1943. Código Orgánico de Tribunales. Disponible en: http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=25563

2.8. Carga de la Prueba.

Un asunto diferente al inicio del procedimiento, dice relación con la carga de la prueba. Y es que una vez iniciado el procedimiento ¿quién debe efectuar las diligencias probatorias? Lo cierto es que en los procedimientos judiciales *normales*, la carga de la prueba es de quien alega los hechos.

Pero en el caso de la Tortura esto es diferente, y con mayor razón cuando la Tortura es parte de un ataque sistemático a la población civil.

El perito Méndez menciona que:

> En varios informes que he hecho yo, tanto de casos como de países y también como temáticos, he sostenido que la práctica de algunos Estados de transferir la carga de la prueba al denunciante es contraria al Derecho Internacional. Es contraria tal vez no en la formulación de la norma en las Convenciones, pero si al objetivo que persigue la norma, que es el desalentar la Tortura. Y también por supuesto proveer un juicio justo.
>
> Que se compruebe, no quiere decir que lo compruebe el denunciante, que se compruebe es una obligación del Estado y como todas las obligaciones del Estado desde Velásquez Rodríguez, sabemos muy bien, son obligaciones que hay que cumplir de buena fe, con todos los instrumentos a cargo del Estado y no con la perspectiva de un mero formalismo destinado a no tener resultados. (Transcripción - Pregunta 3 de la H. Comisión).

Tanto a nivel de la investigación con fines sancionatorios como con fines de exclusión probatoria, es el Estado quien debe asumir las diligencias y debe impulsar todas las etapa de la investigación.

La carga de probar los hechos alegados, cuando existe indicio de Tortura, será siempre del Estado.

La H. Corte en el caso *Kawas* ha sido claro en mencionar que "en los procesos sobre violaciones de derechos humanos la defensa del Estado

no puede descansar sobre la imposibilidad del demandante de allegar pruebas, cuando es el Estado quien tiene el control de los medios para aclarar hechos ocurridos dentro de su territorio."[145].

Por su parte en *Gomes Lund* se entiende que "[e]l deber de investigar es una obligación de medios y no de resultado, que debe ser asumida por el Estado como un deber jurídico propio y no como una simple formalidad condenada de antemano a ser infructuosa, o como una mera gestión de intereses particulares, que dependa de la iniciativa procesal de las víctimas, de sus familiares o de la aportación privada de elementos probatorios"[146]

Asimismo, en el caso *Chitay Nech*, entre otros casos, la H. Corte entiende que las investigaciones iniciadas deben ser realizadas de una manera seria, imparcial y efectiva[147]. Además, en el mismo caso se ha dicho que "el paso del tiempo guarda una relación directamente proporcional con la limitación –y en algunos casos, la imposibilidad- para obtener las pruebas y/o testimonios, dificultando y aún tornando nugatoria o ineficaz, la práctica de diligencias probatorias a fin de esclarecer los hechos materia de investigación, identificar a los posibles autores y partícipes, y determinar las eventuales responsabilidades penales."[148]

---

[145] Corte IDH. Caso Kawas Fernández Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 3 de abril de 2009 Serie C No. 196. Párr. 95.

[146] Corte IDH. Caso Gomes Lund y otros ("Guerrilha do Araguaia") Vs. Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2010. Serie C No. 219, Pár. 138

[147] Corte IDH. Caso Chitay Nech y otros Vs. Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de mayo de 2010. Serie C No. 212, Párr. 92.

[148] Si bien el caso Chitay Nech trata de desaparición forzada, desde el caso Goiburú, tanto la Tortura como la desaparición forzada son reconocidas situaciones prohibidas de Ius Cogens, que exigen una máxima diligencia del Estado. Corte IDH. Caso Chitay Nech y otros Vs. Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de mayo de 2010. Serie C No. 212, Párr. 196.

Incluso la Corte, específicamente sobre la Tortura con fines probatorias ha concluido que "en los casos que la persona alegue dentro del proceso que su declaración o confesión ha sido obtenida mediante coacción, los Estados tienen la obligación de verificar, en primer lugar, la veracidad de dicha denuncia a través de una investigación llevada a cabo con la debida diligencia. Asimismo, la carga probatoria no puede recaer en el denunciante, sino que el Estado debe demostrar que la confesión fue voluntaria."[149]

Queda claro que el Estado, no puede depender de la iniciativa probatoria de las víctimas para sustanciar un proceso. Esto es especialmente aplicable a procesos en donde se busca utilizar la Regla de Exclusión.

Por supuesto, que la iniciativa probatoria esté en el Estado no implica que ésta esté en el Tribunal, sino que también puede estar radicada en otras estructuras del Estado, como la Fiscalía Judicial antes referida (*supra* capítulo V.2.5.3)

2.9. El Concepto de Tortura.

Cuando hablamos de Tortura, el concepto operacional en el Sistema Interamericano es aquél establecido en el artículo 2 y 3 del CIPST, que establece lo siguiente:

> [S]e entenderá por Tortura todo acto realizado intencionalmente por el cual se inflijan a una persona penas o sufrimientos físicos o mentales, con fines de investigación criminal, como medio intimidatorio, como castigo personal, como medida preventiva, como pena o con cualquier otro fin. Se entenderá también como Tortura la aplicación sobre una persona de métodos tendientes a anular la personalidad de la víctima o a disminuir su capacidad física o mental, aunque no causen dolor físico o angustia psíquica.

---

[149] Corte IDH. Caso Cabrera García y Montiel Flores Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de noviembre de 2010 Serie C No. 220, Párr. 136.

> No estarán comprendidos en el concepto de Tortura las penas o sufrimientos físicos o mentales que sean únicamente consecuencia de medidas legales o inherentes a éstas, siempre que no incluyan la realización de los actos o la aplicación de los métodos a que se refiere el presente artículo.
>
> Artículo 3
>
> Serán responsables del delito de Tortura:
>
> a. los empleados o funcionarios públicos que actuando en ese carácter ordenen, instiguen, induzcan a su comisión, lo cometan directamente o que, pudiendo impedirlo, no lo hagan.
>
> b. las personas que a instigación de los funcionarios o empleados públicos a que se refiere el inciso a. ordenen, instiguen o induzcan a su comisión, lo cometan directamente o sean cómplices.

Esta definición se puede dividir en las siguientes consideraciones[150]:

1. El Sujeto Activo: Los empleados o funcionarios públicos, que obrando como tales, ordenen, instiguen, induzcan, cometan o dejen de prevenir la Tortura. También los privados, que instigados por funcionarios públicos, ordenen, instiguen o induzcan la Tortura, o que la cometan o sean cómplices de ésta.
2. Conducta: Acto destinado a infligir penas o sufrimientos físicos o mentales. O la aplicación de métodos tendientes a anular la personalidad de la víctima o a disminuir su capacidad física o mental, aunque no causen dolor físico o angustia psíquica.
3. Intencionalidad: El acto debe ser intencional. En términos de derecho penal doméstico, debe existir dolo directo en relación a los maltratos o apremios físicos.

---

[150] Cfr. Burgorgue-Larsen, Laurence y Úbeda de Torres, Amaya. The Inter-American Court of Human Rights: Case Law and Commentary. Oxford. 2011. p. 376.

4. Finalidad: Estos actos deben ser ejercidos con la finalidad de investigación criminal, como medio intimidatorio, como castigo personal, como medida preventiva, como pena o con cualquier otro fin.

   Sin embargo, la finalidad como está redactada, es un elemento casi general, ya que cualquier motivo cumple con este requisito bajo el CIPST.

El sujeto activo, la conducta, su intencionalidad y su finalidad son los elementos principales de la Tortura para el Sistema Interamericano.

Al respecto, la H. Corte, en el caso *Bueno Alves*, entendió lo siguiente con respecto a los otros 3 elementos de la Tortura, además del sujeto activo:

> […] los elementos constitutivos de la Tortura son los siguientes: a) un acto intencional; b) que cause severos sufrimientos físicos o mentales, y c) que se cometa con determinado fin o propósito.
>
> […]
>
> i) intencionalidad
>
> Las pruebas que constan en el expediente acreditan que los actos cometidos fueron deliberadamente infligidos en contra de la víctima y no producto de una conducta imprudente, accidente o caso fortuito.
>
> ii) finalidad
>
> El señor Bueno Alves denunció en su declaración ante el juez que investigaba los actos de maltrato […] que éstos tuvieron como propósito que confesara en contra de quien era su abogado, el señor Carlos Alberto Baltasar Pérez Galindo. En vista de ello y teniendo en cuenta la aceptación del Estado, la Corte considera que los maltratos tuvieron como finalidad específica forzar la confesión del señor Bueno Alves.
>
> iii) sufrimiento

> Finalmente, al apreciar la severidad del sufrimiento padecido, la Corte debe tomar en cuenta las circunstancias específicas de cada caso, teniendo en cuenta factores endógenos y exógenos. Los primeros se refieren a las características del trato, tales como la duración, el método utilizado o el modo en que fueron infligidos los padecimientos, así como los efectos físicos y mentales que éstos tienden a causar. Los segundos remiten a las condiciones de la persona que padece dichos sufrimientos, entre ellos la edad, el sexo, el estado de salud, así como toda otra circunstancia personal.[151]

Para el caso concreto, lo que las víctimas vivieron en la Academia de Guerra en el marco del Proceso 1-73, es Tortura bajo el CIPST, ya que fueron intencionalmente maltratados física y mentalmente, con fines de investigación, produciéndoles gran sufrimiento. Además fueron torturados por funcionarios públicos, o sea, funcionarios de la Fuerza Aérea de Chile.

Otra definición de Tortura es la que establece el Estatuto de Roma de 1998:

> Por "Tortura" se entenderá causar intencionalmente dolor o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales, a una persona que el acusado tenga bajo su custodia o control; sin embargo, no se entenderá por Tortura el dolor o los sufrimientos que se deriven únicamente de sanciones lícitas o que sean consecuencia normal o fortuita de ellas;

Bajo esta definición, los hechos de la Academia de Guerra, también pueden ser considerados como Tortura, ya que además, en aquella época se vivía un ataque sistemático contra la población civil, constituyendo la Tortura el carácter de lesa humanidad. Cabe señalar que la Tortura bajo el Estatuto de Roma, no establece el elemento de la finalidad.

---

[151] Corte IDH. Caso Bueno Alves Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 11 de mayo de 2007. Serie C No. 164, Párr. 79 - 83.

Pero existen otras definiciones de la Tortura que eran aplicables al momento del Golpe o sus primeros años.

En este sentido, debemos recordar la Declaración de 1975

> A los efectos de la presente Declaración, se entenderá por Tortura todo acto por el cual un funcionario público, u otra persona a instigación suya, inflija intencionalmente a una persona penas o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales, con el fin de obtener de ella o de un tercero información o una confesión, de castigarla por un acto que haya cometido o se sospeche que ha cometido, o de intimidar a esa persona o a otras. No se considerarán Tortura las penas o sufrimientos que sean consecuencia únicamente de la privación legítima de la libertad, o sean inherentes o incidentales a ésta, en la medida en que estén en consonancia con las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos.

Los elementos de sujeto activo, conducta e intención, igualmente son aplicables a los hechos de la Academia de Guerra.

Hoy, nadie podría desconocer, bajo ninguno de los instrumentos internacionales, que lo que vivieron las víctimas no fue Tortura.

Esto es importante y pertinente al caso, debido al elemento de las secuelas físicas. Ninguna Convención, ni ningún instrumento codificador del Derecho Consuetudinario, exige que para que exista Tortura, deban existir secuelas físicas o mentales.

Se es víctima de Tortura, bajo el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, no cuando la Tortura deja huellas explícitas o crónicas, sino cuando concurren los 3 elementos de la definición a decir; intención de infligir daño, con finalidades probatorias y por funcionarios públicos.

Las secuelas son consecuencias de la Tortura, imprescindibles para la investigación penal, pero no son requisito para la sanción de los res-

ponsables[152]. Lo contrario sería afirmar que cuando el torturador es "hábil" y no deja secuelas, o la víctima es "fuerte" y no sufre daños, la Tortura goza de impunidad.

Es más, la definición de la Tortura del CIPST establece que la Tortura puede ser ejercida sin dolor o angustia, como aquellos mecanismos destinados a la anulación de la personalidad o la disminución de la capacidad del torturado.

La exclusión de una víctima de Tortura en una investigación, por el hecho o por la suerte de no presentar secuelas a más de 30 años de ocurridos los hechos, es una clara violación a las obligaciones internacionales emanadas de la Prohibición Absoluta de la Tortura, ya que se está excluyendo a torturados de los procesos penales, por un requisito adicional arbitrario.

3. Violaciones alegadas a raíz de la falta de investigación de la Tortura.

De acuerdo a los hechos probados en el capítulo IV, y tomando en consideración lo discutido en el capítulo V.1 y V.2, esta representación de las víctimas afirma que el Estado de Chile ha violado:

- Los artículos 8 y 25 en relación al artículo 1.1 y 2 de la CADH, y los artículos 1, 6 y 8 de la CIPST en relación a las víctimas directas del caso.

---

[152] Cfr. "Sobre los alegados golpes en diferentes partes del cuerpo y las amenazas, los señores Cabrera y Montiel describieron diferentes momentos en los que esto habría ocurrido. Los exámenes llevados a cabo por las autoridades mexicanas respecto a la integridad de las víctimas encontraron, en su mayoría, que su estado de salud física era bueno o normal (supra párrs. 115 a 117). No obstante ello, el peritaje de los señores Tramsen y Tidball-Binz concluyó que las víctimas presentaban cicatrices y dolor localizado en varias partes del cuerpo. En relación con este tipo de argumentos y pruebas relacionadas con el dolor generado por algunos golpes y el efecto de las amenazas, la perito Gutiérrez Hernández señaló que "el dolor […] es un dato subjetivo que no se ve". Respecto a la anterior afirmación, este Tribunal se remite a lo señalado en el Protocolo de Estambul, según el cual el dolor es un síntoma y se debe anotar "la intensidad, frecuencia y duración" del mismo". Corte IDH. Caso Cabrera García y Montiel Flores Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de noviembre de 2010 Serie C No. 220, Párr. 129.

- El artículo 5 en relación al artículo 1.1 de la CADH en relación a los familiares de las víctimas directas.

A continuación se argumentarán las violaciones.

3.1. Deber de iniciar una investigación *ex officio*[153].

Los deberes del Estado en cuanto a la investigación inmediata de casos de Tortura es incuestionable, estando claramente establecida en el CIPST y en la jurisprudencia de este H. Tribunal, tal como se señaló. (supra capítulo V.2.7)

En concreto, dicha obligación emana tanto de los artículos 8 y 25 de la CADH, como de los artículos 1, 6 y 8 de la CIPST[154].

En el caso *García Lucero*, la H. Corte así lo entendió

> [D]ebido a la excesiva demora del Estado en iniciar una investigación a partir de que tuvo conocimiento de los hechos de Tortura, […], este Tribunal considera que el Estado es responsable de la violación de los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial, reconocidos en los artículos 8.1 y 25.1 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma y con las obligaciones establecidas en los artículos 1, 6 y 8 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, en perjuicio del señor Leopoldo García Lucero.

Junto con la fuente normativa indicada por la asentada jurisprudencia, es necesario indicar claramente todas las veces en que el Estado tuvo razones fundadas para investigar, y cuál fue su reacción.

---

[153] Cfr. ESAP, párr. 527 y ss. Párr. 538 y ss.

[154]

3.1.1. Ocasiones en que el Estado tuvo conocimiento de las Torturas de las víctimas y su reacción.

De acuerdo a los hechos probados, esta parte puede identificar a lo menos 5 ocasiones en que el Estado de Chile conoció de los hechos de Tortura de cada una de las víctimas.

1. Informe Comisión RETTIG. 8 de febrero de 1991 (*supra* capítulo IV.3). Los condenados del caso FACH eran conocidos por el Estado, ya que estaban incluso en una lista negra en la Fuerza Aérea (por eso fueron reintegrados en Quintero). Lo que ocurrió con la RETTIG es que se reconoció su Tortura.

2. Recurso de Revisión ante la Corte Suprema. 10 de septiembre de 2001 (*supra* capítulo IV.5).

3. Proceso 1058 - 2001. Diversas fechas que serán indicadas en la tabla y que están probadas. (*supra* capítulo IV.4)

4. Notificación de la Petición al Estado de Chile. 25 de junio de 2003. (*supra* capítulo IV.9)

5. Informe Comisión VALECH. 28 de noviembre de 2004. (*supra* capítulo IV.8)

En la siguiente tabla se listan estos hechos y las víctimas, y cómo reacciona el Estado. Además se establece la fecha en que se inició investigación penal para las víctimas en el marco del nuevo proceso 179-2013 (*supra.* capítulo IV.12)

Víctima / Ocasión	RETTIG 8-2-1991	R. Revisión 10-9-2001	Proceso ROL 1058 - 2001	Notificación CIDH 25-6-2003	VALECH 28-11-2004	Inició de Investigación 179 - 2013
Omar Maldonado Vargas	No se inicia investigación	No se inicia investigación	No se inicia investigación. Tribunal tuvo a la vista todo el proceso FACH el 1-10-2001	No se inicia investigación	No se inicia investigación	19 de mayo de 2014 de oficio por el Ministro en Visita.
Álvaro Yáñez del Villar	No se inicia investigación	No se inicia investigación	No se inicia investigación. Víctima declaró sus Torturas como testigo el 10-07-2002	No se inicia investigación	No se inicia investigación	19 de mayo de 2014 de oficio por el Ministro en Visita.
Mario Cornejo Barahona	No se inicia investigación	No se inicia investigación	Se inicia investigación por querella el 1-10-2002	-	-	26 de agosto de 2013 por querella de una organización de Derechos Humanos
Belarmino Constanzo Merino	No se inicia investigación	No se inicia investigación	Se inicia investigación por querella el 1-10-2002	-	-	19 de mayo de 2014 de oficio por el Ministro en Visita.
Manuel López Oyanedel	No se inicia investigación	No se inicia investigación	Se inicia investigación por querella el 1-10-2002	-	-	19 de mayo de 2014 de oficio por el Ministro en Visita.

Ernesto Galaz Guzmán	No se inicia investigación	No se inicia investigación	Se inicia investigación por querella el 1-10-2002	-	-	19 de mayo de 2014 de oficio por el Ministro en Visita.
Mario González Rifo	No se inicia investigación	No se inicia investigación	Se inicia investigación por querella el 1-10-2002	-	-	26 de agosto de 2013 por querella de una organización de Derechos Humanos
Jaime Donoso Parra	No se inicia investigación	No se inicia investigación	Se inicia investigación por querella el 1-10-2002	-	-	19 de mayo de 2014 de oficio por el Ministro en Visita.
Alberto Bustamante Rojas	No se inicia investigación	No se inicia investigación	No se inicia investigación. Tribunal tuvo a la vista todo el proceso FACH el 1-10-2001	No se inicia investigación	No se inicia investigación	26 de agosto de 2013 por querella de una organización de Derechos Humanos
Gustavo Lastra Saavedra	No se inicia investigación	No se inicia investigación	Se inicia investigación por querella el 1-10-2002	-	-	19 de mayo de 2014 de oficio por el Ministro en Visita.
Víctor Hugo Adriazola Meza	No se inicia investigación	No se inicia investigación	Se inicia investigación por querella el 1-10-2002	-	-	19 de mayo de 2014 de oficio por el Ministro en Visita.

Ibar Rojas Ravanal	No se inicia investigación	No se inicia investigación	No se inicia investigación. Tribunal tuvo a la vista todo el proceso FACH el 1-10-2001	No se inicia investigación	No se inicia investigación	18 de junio de 2014 por denuncia de la Fiscalía Judicial.

De la tabla construida por los hechos probados de la sección IV, se puede evidenciar que ha existido una tardanza injustificada en el inicio de las investigaciones por los hechos de Tortura. El tiempo exacto que demoró el Estado en iniciar las investigaciones dependerá del punto en que tomó conocimiento por primera vez de los hechos.

Se ha construido una tabla en base a dos puntos de partida en que el Estado habría tomado conocimiento. Claramente esta parte aboga porque el Estado tomó conocimiento cuando se emitió el Informe RETTIG. Por otra parte, el inicio efectivo de la investigación dependerá de la víctima, ya que hay algunas víctimas que fueron parte del proceso 1058 - 2001, y otras que recién lo fueron en el proceso 179 - 2013.

Víctima	Inicio del Proceso desde Comisión RETTIG	Inicio del Proceso desde Recurso de Revisión
Omar Maldonado Vargas	8501 días. Más de 23 años.	4634 días. Más de 12 años.
Álvaro Yáñez del Villar	8501 días. Más de 23 años.	4634 días. Más de 12 años.
Mario Cornejo Barahona	4253 días. (por iniciativa de la víctima). Más de 11 años.	386 días. (por iniciativa de la víctima). Más de 1 año.

Belarmino Constanzo Merino	4253 días. (por iniciativa de la víctima). Más de 11 años.	386 días. (por iniciativa de la víctima). Más de 1 año.
Manuel López Oyanedel	4253 días. (por iniciativa de la víctima). Más de 11 años.	386 días. (por iniciativa de la víctima). Más de 1 año.
Ernesto Galaz Guzmán	4253 días. (por iniciativa de la víctima). Más de 11 años.	386 días. (por iniciativa de la víctima). Más de 1 año.
Mario González Rifo	4253 días. (por iniciativa de la víctima). Más de 11 años.	386 días. (por iniciativa de la víctima). Más de 1 año.
Jaime Donoso Parra	4253 días. (por iniciativa de la víctima). Más de 11 años.	386 días. (por iniciativa de la víctima). Más de 1 año.
Alberto Bustamante Rojas	8501 días. Más de 23 años.	4634 días. Más de 12 años.
Gustavo Lastra Saavedra	4253 días. (por iniciativa de la víctima). Más de 11 años.	386 días. (por iniciativa de la víctima). Más de 1 año.
Víctor Hugo Adriazo-la Meza	4253 días. (por iniciativa de la víctima). Más de 11 años.	386 días. (por iniciativa de la víctima). Más de 1 año.
Ibar Rojas Ravanal	8531 días. Más de 22 años.	4664 días. Más de 11 años.

En conclusión, el Estado ha violado flagrantemente su obligación de iniciar investigaciones de oficio en materia de Torturas. Incluso si se toma como inicio el Recurso de Revisión, la demora es injustificada.

3.1.2. El inicio de la investigación en 2013 es un reconocimiento de la infracción del Derecho Internacional.

Esta parte ve un avance positivo en la investigación de la Tortura por el hecho de la investigación 179 - 2013. Sin embargo, el inicio de investigación merece dos comentarios relevantes para el caso:

1. El Estado, con la misma normativa existente a 1991, pudo iniciar investigaciones de oficio para las víctimas del caso en 2013.
2. El Estado, con la misma información existente a 1991, decidió iniciar investigaciones de oficio para las víctimas del caso en 2013.

   Cabe señalar como se indicó en el capítulo IV, 1991 existían antecedentes de la Comisión RETTIG y la existencia de los Consejos de Guerra que daban lugar a un motivo para investigar. Mismos antecedentes que tuvo a la vista el Ministro en 2013.

   Es más, si uno entiende que el Estado tomó conocimiento en 2001 con el Recurso de Revisión. El Estado contaba con aún más información, como por ejemplo, los testimonios de las víctimas explicitados en el texto de la Revisión.

Estos dos comentarios nos permiten afirmar que el Estado de Chile es responsable de no iniciar investigaciones de oficio, y aquellos no se debió a nada más que a una decisión (injustificada) de los funcionarios judiciales de la época. No había impedimento normativo de ningún tipo, ni tampoco había falta de información sobre la Tortura.

Cabe señalar que en el caso *García Lucero*, la H. Corte entendió que a 1993 el Estado debió iniciar investigaciones, cuando recibió la carta de esa víctima. La H. Corte no indicó ningún obstáculo ni ninguna consideración que permitiese justificar que en aquella fecha no debió haberse exigido el inicio de la investigación.

Con todo, y a lo largo de las sub-secciones 3.1.1 y 3.1.2, se encuentra probado que el Estado no inició una investigación inmediata.

Cabe señalar que lo "inmediato" claramente son unos cuantos días[155], y no más de 1 año, como ocurre en el cómputo de delación más favorable para el Estado antes realizada.

3.2. Falta de Diligencia en la Investigación de la Tortura

No solo el Estado debe iniciar investigaciones de oficio e inmediatas, sino que tales investigaciones deben ser diligentes, o sea, serias, imparciales y efectivas[156]. La diligencia implica que el Estado asuma la investigación como un deber jurídico propio y no una mera gestión de intereses privados destinados a fracasar[157].

Junto con esto, esta parte entiende, como fue razonado (*supra* capítulo V.2.9), que los elementos constituyentes de la Tortura no incluyen la característica de dejar secuelas, por lo que malamente se podría dejar fuera de una investigación a una víctima que carece de daños producto de la Tortura. Si ello ocurriere, la investigación sería negligente.

Si el Estado no ha conducido investigaciones diligentes en casos de Tortura, se puede traducir en una violación del artículo 8 y 25 CADH en relación al 1.1 del mismo instrumento, tal como se entendió en el caso *Chitay Nech*[158].

---

[155] Peritaje Manfred Nowak, p. 2.

[156] "Conforme a esos deberes, una vez que las autoridades estatales tengan conocimiento del hecho, deben 'iniciar ex officio y sin dilación, una investigación seria, imparcial y efectiva'" Corte IDH. Caso García Lucero y otras Vs. Chile. Excepción Preliminar, Fondo y Reparaciones. Sentencia de 28 de agosto de 2013. Serie C No. 267, Párr. 122.

[157] "La [obligación] de investigar es, como la de prevenir, una obligación de medio o comportamiento que no es incumplida por el solo hecho de que la investigación no produzca un resultado satisfactorio. Sin embargo, debe emprenderse con seriedad y no como una simple formalidad condenada de antemano a ser infructuosa. Debe tener un sentido y ser asumida por el Estado como un deber jurídico propio y no como una simple gestión de intereses particulares, que dependa de la iniciativa procesal de la víctima o de sus familiares o de la aportación privada de elementos probatorios, sin que la autoridad pública busque efectivamente la verdad." Corte IDH. Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Fondo. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, Párr. 177.

[158] *Mutatis Mutandis*

Junto con lo anterior, si la investigación no es diligente, existe una omisión grave para sanción de la Tortura, que se traduce en una violación a los artículos pertinentes del CIPST, los artículos 1, el 6 y el 8.

A continuación se analizarán dos claras negligencias.

3.2.1. La Tortura no se define por las secuelas físicas o mentales[159].

Es un hecho probado que 5 víctimas del caso[160], en 2006, fueron sacadas de la investigación penal específicamente por carecer de secuelas físicas o síquicas de la Tortura. Es igualmente un hecho probado que las víctimas si fueron torturadas, ya que pasaron por la Academia de Guerra Aérea, fueron obligadas a confesar para ser condenadas. Aque-

---

"De conformidad con la legislación vigente en el momento de los hechos, el Estado debió realizar una investigación seria, independiente, imparcial y efectiva al tener motivos razonables para presumir sobre la desaparición forzada de Florencio Chitay. Para este Tribunal la falta de respuesta estatal es un elemento determinante al valorar si se ha dado un incumplimiento del contenido de los artículos 8.1 y 25.1 de la Convención Americana, ya que tiene relación directa con el principio de efectividad que debe regir las investigaciones. En consecuencia, la Corte estima que el Estado incumplió con su obligación de investigar con la diligencia y seriedad requeridas.

[…]

En razón de todo lo anterior, la Corte estima que el Estado no ha cumplido con su deber de investigar ex oficio, dentro de un plazo razonable, de una manera seria, imparcial y efectiva la detención y posterior desaparición forzada de Florencio Chitay Nech para identificar, juzgar y eventualmente sancionar a los responsables de los hechos y evitar así la impunidad, ni ha realizado las diligencias necesarias para buscar y localizar el paradero de la presunta víctima. Asimismo, el Estado no ha actuado con la debida diligencia para garantizar el acceso a la justicia de las presuntas víctimas. Consecuentemente, el Tribunal concluye que el Estado es responsable de la violación de las garantías y protección judiciales consagradas en los artículos 8.1 y 25.1 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de Encarnación, Pedro, Eliseo, Estermerio y María Rosaura, todos de apellidos Chitay Rodríguez, así como del incumplimiento de la obligación consagrada en el artículo I.b) de la CIDFP."

Corte IDH. Caso Chitay Nech y otros Vs. Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de mayo de 2010. Serie C No. 212. Párr. 195 y 209.

[159] Cfr. ESAP Párr. 527 y ss. Párr. 544.

[160] Mario González, Mario Cornejo, Víctor Hugo Adriazola, Ernesto Galaz y Jaime Donoso.

llo fue reconocido en dos Comisiones de la Verdad. Es un hecho probado igualmente, que a la fecha del sobreseimiento, las dos Comisiones de Verdad tenían sus informes publicados. Se ha probado también que la jueza del proceso 1058 - 2001 solicitó en 2004 acceso a los archivos de la Comisión VALECH siendo denegado el 5 de enero de 2005.

De la conjunción estos 4 elementos, se genera un serio cuestionamiento a la diligencia que tuvo el Estado en la investigación del proceso.

El Estado en su contestación[161], no ha argumentado ni justificado la procedencia de dejar fuera de la investigación a las 5 víctimas, tan solo se ha limitado a decir que no había antecedentes. ¿Qué antecedentes faltaban?

Por otra parte, si no existían antecedentes para considerar como víctimas a las excluidas ¿Por qué se utilizó la declaración de 4 de ellas para condenar a los torturadores? (*supra* capítulo IV.14).

Es claro que la única diferencia entre las 3 víctimas que continuaron en el proceso y las 5 que fueron excluidas, fueron los resultados de los peritajes médicos, que por cierto no siguieron el protocolo de Estambul. (*supra* capítulo IV.4). De esta forma quienes poseían secuelas graves, según el Tribunal, fueron efectivamente tomadas como víctimas.

La representación legal de las víctimas de ese entonces puso de manifiesto esta situación, pero no fue acogida la petición por el Tribunal.

Esta H. Corte debería tener suficientemente probado, de la lectura de las piezas del expediente y de los argumentos antes vertidos, que no existió fundamento razonable para excluir a las 5 víctimas del caso.

La exclusión de las víctimas constituye una denegación de justicia, y una evidencia que el proceso investigativo no fue diligente.

Cabe señalar que si no existían antecedentes al 2006 para perseverar en la investigación de estas 5 víctimas ¿Por qué el Sr. Ministro del

---

[161] Contestación del Estado, p. 74.

proceso 179 - 2013 si encontró antecedentes para continuar con la investigación?

3.2.2. Falta de persecución contra todos los responsables beneficia la impunidad[162].

Es un hecho probado que tan solo 2 personas han sido condenadas por los hechos de la Academia de Guerra Aérea, los Coroneles Ramón Cáceres Jorquera y Edgar Cevallos Jones. Sin embargo las víctimas tanto en el proceso de Revisión, como en el Proceso 1058 - 2001, como en el mismo ESAP han vertido una gran cantidad de nombres de responsables. Si bien en el proceso investigativo se contempló a un gran número de posibles autores, solo fueron procesados (acusados) dos y condenados los dos.

Por otra parte, no resulta lógico pensar que solamente 2 personas hayan sido los responsables de Torturas en la Academia de Guerra, toda vez que la Comisión RETTIG y VALECH han probado que fue una práctica sistemática, que fue una estructura de violación a los Derechos Humanos al interior de la Fuerza Aérea. Pero desde el 2001 a la fecha, solamente existen 2 condenados.

Esta parte entiende que las víctimas tienen el derecho a iniciar el procedimiento, pero no tienen un derecho a solicitar una condena, ya que aquello excede el artículo 8 de la Convención Americana.

Sin embargo, las víctimas si tienen el derecho de que se inicie una investigación seria e inmediata destinada a identificar a los responsables, a procesarlos y a sancionarlos.

La H. Corte en el caso *Rosendo Cantú* ha establecido que:

> [E]l derecho de acceso a la justicia requiere que se haga efectiva la determinación de los hechos que se investigan en tiempo razonable, por lo que en atención a la necesidad de garantizar los derechos de las personas perjudicadas, una demora prolongada

---

[162] Cfr. ESAP párr. 527 y ss. Párr. 551.

> podría llegar a constituir, por sí misma, una violación de las garantías judiciales. Tanto más si es que en los casos de desaparición forzada el paso del tiempo guarda una relación directamente proporcional con la limitación –y en algunos casos, la imposibilidad- para obtener las pruebas y/o testimonios, dificultando y aún tornando nugatoria o ineficaz, la práctica de diligencias probatorias a fin de esclarecer los hechos materia de investigación, identificar a los posibles autores y partícipes, y determinar las eventuales responsabilidades penales.[163]

Es más, las víctimas también tienen derecho en investigaciones complejas, como la presente, que la investigación esté destinada más allá a la mera sanción de los responsables directos.

> En casos complejos, la obligación de investigar conlleva el deber de dirigir los esfuerzos del aparato estatal para desentrañar las estructuras que permitieron esas violaciones, sus causas, sus beneficiarios y sus consecuencias, y no sólo descubrir, enjuiciar y en su caso sancionar a los perpetradores inmediatos. Es decir, la protección de derechos humanos debe ser uno de los fines centrales que determine el actuar estatal en cualquier tipo de investigación. De tal forma, la determinación sobre los perpetradores de la ejecución extrajudicial del Senador Cepeda sólo puede resultar efectiva si se realiza a partir de una visión comprehensiva de los hechos, que tenga en cuenta los antecedentes y el contexto en que ocurrieron y que busque develar las estructuras de participación.[164]

El considerando cuarto de primera instancia de la sentencia 1058 - 2001 (Anexo 14 ESAP – Documento 6 segunda parte), reconoce que luego del Golpe, "sujetos pertenecientes a la Fuerza Aérea de Chile,

---

[163] Corte IDH. Caso Chitay Nech y otros Vs. Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de mayo de 2010. Serie C No. 212, Párr. 196.

[164] Corte IDH. Caso Manuel Cepeda Vargas Vs. Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de mayo de 2010. Serie C No. 213. Párr. 118.

procedieron a detener a diversas personas y a miembros de esa rama de las Fuerzas Armadas, a fin de investigarlos por presuntas acciones estimadas contrarias al Gobierno Militar, […] Una vez detenidos, eran llevadas hasta el recinto de la Academia de Guerra […] siendo interrogados [por funcionarios de la Fuerza Aérea] y en ocasiones sometidas a diversos apremios sicológicos o físicos […]"

Esta constatación, aún más escueta que lo indicado en el Informe VALECH de 3 años antes a la fecha de dictación, no da cuenta de estructuras, ni de prácticas, ni contempla un cuadro completo del panorama que se vivió en la Academia de Guerra Aérea.

Quizás el cuadro no estaba completo porque no se incluyeron a todas las víctimas de oficio que debían participar, pero también el proceso no estaba completo porque no se condenó a todos los que deberían haber sido sancionados.

No se sancionó, ni siquiera se acusó por ejemplo, a Orlando Gutiérrez, el Fiscal del Proceso 1 - 73, cuando resultaba evidente que era el jefe de los torturadores. Tampoco se determinó la estructura de mando de los torturadores, lo que hubiese servido para identificar más autores.

Ahora a 2015, y luego de iniciado un proceso en 2013, se está intentando completar lo que quedó pendiente en 2007, sin embargo el paso del tiempo está cubriendo de impunidad lo ocurrido, por ejemplo, han fallecido víctimas y han fallecido torturadores.

La ausencia de sanción penal a los responsables contribuye a la impunidad[165]. En el Estado de Chile, salvo la investigación 179 - 2013, no

---

[165] "Por impunidad se entiende la inexistencia, de hecho o de derecho, de responsabilidad penal por parte de los autores de violaciones, así como de responsabilidad civil, administrativa o disciplinaria, porque escapan a toda investigación con miras a su inculpación, detención, procesamiento y, en caso de ser reconocidos culpables, condena a penas apropiadas, incluso a la indemnización del daño causado a sus víctimas." - Conjunto de principios actualizado para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad.

hay otra investigación penal para las víctimas del caso sobre los hechos de la Academia de Guerra Aérea.

Esta situación es una violación al derecho a una investigación diligente que gozan las víctimas de Tortura bajo los artículos indicados de la CADH y el CIPST.

3.3. El secreto de la Comisión VALECH es un obstáculo a la investigación[166].

Íntimamente ligada a la diligencia de una investigación, son las disposiciones internas que los Estados deben adoptar de acuerdo al artículo 2 de la Convención Americana.

La H. Corte Interamericana ha sostenido:

> […] que la adecuación de la normativa interna a los parámetros establecidos en la Convención implica la adopción de medidas en dos vertientes, a saber: a) la supresión de las normas y prácticas de cualquier naturaleza que entrañen violación a las garantías previstas en la Convención o que desconozcan los derechos allí reconocidos u obstaculicen su ejercicio, y b) la expedición de normas y el desarrollo de prácticas conducentes a la efectiva observancia de dichas garantías. La primera vertiente se satisface con la reforma, la derogación o la anulación de las normas o prácticas que tengan esos alcances, según corresponda. La segunda, obliga al Estado a prevenir la recurrencia de violaciones a los derechos humanos y, por eso, debe adoptar todas las medidas legales, administrativas y de otra índole que sean necesarias para evitar que hechos similares vuelvan a ocurrir en el futuro. El deber de adoptar disposiciones de derecho interno ha implicado, en ciertas ocasiones, la obligación por parte del Estado de tipificar penalmente determinadas conductas.[167]

---

[166] Cfr. ESAP Párr. 562 y ss.

[167] Corte IDH. Caso Fornerón e hija Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de abril de 2012 Serie C No. 242, Párr. 131.

Entendiendo que existe una obligación de los Estados, especialmente en materia de Tortura, de iniciar ex officio y sin dilación, una investigación seria, imparcial y efectiva, el Estado igualmente está obligado en remover todos los obstáculos que impidan esa libre investigación.

Como lo dijo la H. Corte en caso *Barrios Altos* "son inadmisibles las disposiciones de amnistía, las disposiciones de prescripción y el establecimiento de excluyentes de responsabilidad que pretendan impedir la investigación y sanción de los responsables de las violaciones graves de los derechos humanos tales como la Tortura, las ejecuciones sumarias, extralegales o arbitrarias y las desapariciones forzadas, todas ellas prohibidas por contravenir derechos inderogables reconocidos por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos"[168]. Es más, en caso Almonacid se estableció claramente que "los Estados no pueden sustraerse del deber de investigar, determinar y sancionar a los responsables de los crímenes de lesa humanidad aplicando leyes de amnistía u otro tipo de normativa interna."[169]

Cualquier obstáculo normativo a la investigación casos de *lesa humanidad*, es una violación de los artículos 8 y 25 en relación con el artículo 1.1 y 2 de la CADH, además de los artículos 1, 6 y 8 CIPST. Incluso, en el caso de la Tortura, se podría entender como una violación de *Ius Cogens*.

En el presente caso, es un hecho probado que el Poder Judicial no puede acceder a los Archivos de la Comisión VALECH 1 (*supra* capítulo IV.8) para iniciar o complementar sus investigaciones. Es un hecho probado que la jueza que sustanciaba el proceso 1058 - 2001, solicitó en 2004 acceso a la Comisión para beneficio de su investigación, lo cual fue denegado (*supra* capítulo IV.4 y IV.8)

---

[168] Corte IDH. Caso Barrios Altos Vs. Perú. Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de noviembre de 2001. Serie C No. 87, párr. 41. y Corte IDH. Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 154, párr. 112.

[169] Corte IDH. Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 154, Párr. 114.

Tal como se razonó (*supra* capítulo V.2.1, V.2.2 y V.2.3) la Prohibición de la Tortura es consuetudinaria, convencional y de *Ius Cogens*. En consecuencia existen 3 razones de Derecho Internacional Público para sostener que ninguna norma de Derecho Doméstico puede obstaculizar las obligaciones que emanan de la Prohibición de la Tortura (*supra* capítulo V.2.5), como es la investigación con fines sancionatorios o con fines de exclusión probatoria (*supra* capítulo V.2.7).

El secreto de la Comisión VALECH para los Tribunales, es un obstáculo contrario a una norma imperativa de Derecho Internacional que atenta contra la prevención y sanción del fenómeno de la Tortura. Lo anterior, ya que priva de un valioso archivo con incontables documentos y testimonios a los Tribunales, repercutiendo en la imposibilidad de identificar víctimas o condenar a los responsables.

En el caso *García Lucero*, el representante de las víctimas alegó, pero no probó, que la Comisión VALECH constituía un obstáculo para la investigación. De esta forma esta H. Corte estableció:

> [E]l Tribunal hace notar que las representantes en sus alegaciones no señalaron de manera específica qué información, o documentos, testimonios o antecedentes protegidos por el artículo 15 de la Ley 19.992 serían útiles para el avance de la investigación del caso concreto. Por último, la Corte observa que el señor García Lucero podría bajo dicha ley tener acceso a los documentos, informes, declaraciones y testimonios referentes a su persona e incluso darlos a conocer o proporcionarlos a terceros. Finalmente, este Tribunal constata que la referida disposición no fue aplicada en este caso para negar información a autoridad judicial alguna, ni se advierte que de esa u otra manera haya, hasta el momento, constituido un obstáculo que generara un perjuicio concreto al desarrollo de las investigaciones.[170]

---

[170] Corte IDH. Caso García Lucero y otras Vs. Chile. Excepción Preliminar, Fondo y Reparaciones. Sentencia de 28 de agosto de 2013. Serie C No. 267. Párr. 156.

La H. Corte así, estableció 3 argumentos para rechazar la procedencia de alegar el obstáculo del artículo 15 de la ley VALECH: (1) No se indicaron los antecedentes específicos protegidos por el artículo 15; (2) Se observó que la víctima del caso podía acceder a sus testimonios; y (3) No se constata que dicho artículo haya sido ocupado en el proceso investigativo.

El presente caso es diferente, y esta parte sí puede demostrar que los 3 argumentos antes indicados no proceden, siendo el artículo 15 un obstáculo importante para el éxito de esta investigación, e incluso para la Exclusión, como se verá en el próximo capítulo.

1. Los documentos específicos que serían útiles: Esta parte ha señalado en su ESAP[171] que lo realmente relevante del acceso a los documentos de la Comisión VALECH no radica en las declaraciones propias[172], sino en las declaraciones de otras personas – especialmente las fallecidas o no parte de procesos penales – que permitirían al Ministro en Visita respectivo: (1) crear nuevas líneas de investigación, (2) determinar exactamente los medios de comisión de los ilícitos, (3) identificar nuevos torturadores y (4) reforzar las pruebas que sitúan a las víctimas en la AGA.

   El perjuicio concreto en el caso es indeterminado, ya que como no se pueden acceder a los documentos, esta parte no puede decir que necesita o no.

   Sin embargo, un ejemplo del perjuicio a la investigación de la Tortura se ve en sobreseimiento de las 5 víctimas en el proceso 1058 - 2001- La exclusión por peritajes médicos, nos plantea la duda de que si hubiesen sido aportados los documentos VALECH, el Tribunal quizás habría reconsiderado su posición de excluirlos solamente por las secuelas de la Tortura.

---

[171] Cfr. ESAP Párr. 571.

[172] Que por cierto fueron aportadas a la Investigación a través de sus declaraciones o teniendo a la vista el proceso 1 - 73.

En el fondo, la exclusión por razones de secuelas de la Tortura que se dictó en perjuicio de las 5 víctimas, también puede ser interpretada porque el Ministro en Visita tuvo un acerbo probatorio precario.

2. El Acceso de las Víctimas: Tal como se acaba de decir, lo realmente relevante para las víctimas y para la investigación, no son sus documentos, sino los documentos de terceros.

   La H. Corte en el párrafo citado de *García Lucero* comete una imprecisión, y es que de la lectura del artículo 15, inciso 3, de la ley 19.992[173], consta que el acceso a los documentos es de los titulares, o sea, de quienes los entregaron. No es posible acceder a documentos de terceros, a pesar de que la información sea sobre otra víctima que lo requiera.

---

[173] Artículo 15. Ley Nº 19.992:

Artículo 15.- Son secretos los documentos, testimonios y antecedentes aportados por las víctimas ante la Comisión Nacional sobre Prisión Política y Tortura, creada por decreto supremo Nº 1.040, de 2003, del Ministerio del Interior, en el desarrollo de su cometido. En todo caso, este secreto no se extiende al informe elaborado por la Comisión sobre la base de dichos antecedentes.

El secreto establecido en el inciso anterior se mantendrá durante el plazo de 50 años, período en que los antecedentes sobre los que recae quedarán bajo la custodia del Ministerio del Interior.

Mientras rija el secreto previsto en este artículo, ninguna persona, grupo de personas, autoridad o magistratura tendrá acceso a lo señalado en el inciso primero de este artículo, sin perjuicio del derecho personal que asiste a los titulares de los documentos, informes, declaraciones y testimonios incluidos en ellos, para darlos a conocer o proporcionarlos a terceros por voluntad propia.

Los integrantes de la Comisión Nacional sobre Prisión Política y Tortura, así como las demás personas que participaron a cualquier título en el desarrollo de las labores que se les encomendaron, estarán obligados a mantener reserva respecto de los antecedentes y datos que conforme al inciso primero de este artículo tienen carácter secreto, durante todo el plazo establecido para aquel. Estas personas se entenderán comprendidas en el Nº 2 del artículo 201 del Código de Procedimiento Penal o del artículo 303 del Código Procesal Penal, según corresponda.

La comunicación, divulgación o revelación de los antecedentes y datos amparados por el secreto establecido en el inciso primero, será sancionada con las penas señaladas en el artículo 247 del Código Penal.

3. El artículo 15 si fue aplicado en el proceso 1058 - 2001. Esto consta específicamente en las pruebas que aportó el mismo Estado. Así consta en el Anexo XIX página 195 consta una carta de miembro de la Comisión VALECH, Sra. Sepúlveda, que alega el artículo 15 para no dar acceso a lo requerido por el Tribunal, fechada 5 de enero 2015, unos 2 meses luego de la publicación del informe.

   Es claro que la jueza de ese entonces, en el proceso 1058 - 2001 consideró que era útil para su investigación penal, acceder a los archivos de la Comisión.

   Dicho interés todavía es válido para la persecución penal en el proceso 179 - 2013.

Como podrá observar esta H. Corte, el artículo 15 que establece el secreto de los archivos de la Comisión VALECH, es un obstáculo a una norma de *Ius Cogens*. Y para el caso concreto, esta parte ha podido argumentar en contra de los 3 puntos problemáticos identificados en García Lucero.

En vista de esta argumentación, existe una violación clara al derecho a la investigación seria que gozan las víctimas de Tortura, traducida en una violación de los artículos indicados en el comienzo de esta sección.

3.4. Violación al Derecho a la Verdad[174].

Íntimamente ligada a la obligación de investigar los hechos de Tortura, y en general, los hechos violatorios a los Derechos Humanos, existe el llamado Derecho a la Verdad. La H. Corte ha sostenido que:

> [E]l derecho a la verdad se encuentra subsumido fundamentalmente en el derecho de la víctima o de sus familiares a obtener de los órganos competentes del Estado el esclarecimiento de los hechos violatorios y las responsabilidades correspondientes, a través de la investigación y el juzgamiento que previenen los

[174] Cfr. ESAP, párr. 532 y ss. Párr. 558 y ss.

> artículos 8 y 25 de la Convención, lo cual constituye además una forma de reparación[175].

El Derecho a la Verdad es eminentemente judicial. Las Comisiones de Verdad ayudan a la determinación de los hechos, pero no reemplazan la labor jurisdiccional. Al respecto, la H. Corte ha dicho:

> […] en cumplimiento de sus obligaciones de garantizar el derecho a conocer la verdad, los Estados pueden establecer comisiones de la verdad, las que contribuyen a la construcción y preservación de la memoria histórica, el esclarecimiento de hechos y la determinación de responsabilidades institucionales, sociales y políticas en determinados períodos históricos de una sociedad. No obstante, esto no completa o sustituye la obligación del Estado de establecer la verdad a través de procesos judiciales […]

En el presente caso, existe una clara violación al Derecho a la Verdad de las víctimas, especialmente para aquellas 9 víctimas[176] que a más de 40 años, no han tenido una sentencia judicial que las declare como tales. En relación a las otras 3 víctimas, su verdad judicial es parcial, ya que solamente figuran como víctimas 2 torturadores, cuando lo fueron de muchos más.

Por las razones anteriores, esta parte considera que el Estado ha violado el Derecho a la Verdad a las víctimas del caso, incluidos sus familiares.

3.5. Los familiares y su violación al artículo 5 de la Convención.

Tal como se razonó en el capítulo V.1.3., los familiares pueden ser considerados como víctimas.

De acuerdo al acervo probatorio del caso, esta parte solicita a esta H. Corte que considere como víctimas de este capítulo V.3, a todos los

---

[175] Corte IDH. Caso Familia Barrios Vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2011. Serie C No. 237. Párr. 291.

[176] Adriazola, Galaz, Yáñez, Cornejo, González, Bustamante, Rojas, Donoso y Maldonado.

familiares que sufrieron la angustia por la falta de investigación y sanción de los responsables.

Los familiares víctimas serán aquellos vivos al momento de identificados las diferentes violaciones, según lo indicado a lo largo de este capítulo V.3 y lo indicado en el capítulo IV.16.

3.6. Conclusión: Violaciones Concretas y Víctimas.

De acuerdo a lo razonado extensamente en este capítulo y unido a los hechos probados, se puede concluir lo siguiente:

3.6.1. Violación del Deber de Iniciar Investigaciones de Oficio.

Considerando que el Estado de Chile está obligado a iniciar una investigación inmediata cuando conoce hechos de Tortura, y considerando que el Estado tuvo a lo menos 5 oportunidades en que se brindó información, existe una violación al artículo 8 y 25 de la CADH en relación al artículo 1.1 del mismo instrumento, y una violación a los artículos 1, 6 y 8 del CIPST.

Las víctimas de esta violación, son las 4 víctimas directas del caso de las cuales no se inició investigación oportuna, los señores Maldonado, Rojas, Bustamante y Yáñez.

Asimismo, y dependiendo del acerbo probatorio, serán también víctimas los familiares vivos de aquellos al momento de verificada la violación, violándose su derecho la integridad personal contemplado en el artículo 5 CADH.

3.6.2. Violación en la Diligencia de la Investigación de la Tortura.

De acuerdo a lo razonado, esta parte considera que el Estado de Chile no ha llevado diligentemente las investigaciones sobre la Tortura, ya sea porque injustificadamente no consideró a todas las víctimas como tales, o no condujo los procesamientos contra todos los responsables.

Lo anterior constituye una violación de los artículos 8 y 25 de la CADH en relación al artículo 1.1 del mismo instrumento, y una viola-

ción a los artículos 1, 6 y 8 del CIPST. En relación a los familiares correspondientes, ellos son víctimas según el artículo 5 CADH.

Las víctimas de esta violación serán en primer término las 5 víctimas excluidas injustificadamente: señores Galaz, Cornejo, González, Adriazola y Donoso. Además de sus familiares vivos al año 2006. Lo anterior debido a lo razonado en el capítulo V.3.2.1.

Por otra parte, también serán víctimas de esta violación las 8 víctimas del proceso 1058 – 2001: señores Galaz, Cornejo, González, Adriazola, Donoso, Lastra, López y Constanzo. Además de sus familiares vivos a la fecha del término del proceso el 24 de septiembre de 2009. Lo anterior debido a lo razonado en el capítulo V.3.2.2.

3.6.3. Obstáculos Normativos a la Investigación.

Como se argumentó en el capítulo V.3.3. existe un obstáculo normativo a la investigación, por lo que se afecta directamente la obligación de adoptar disposiciones de derecho interno para garantizar una norma de *Ius Cogens*, que es la investigación derivada de la Prohibición de la Tortura.

De esta forma, y como la investigación de la Tortura no es del todo efectiva, existe una infracción al artículo 8 y 25 en relación con el artículo 1.1 y 2 de la Convención, junto con la violación al artículo 1, 6 y 8 CIPST.

Las víctimas de esta violación son las 12 víctimas directas del caso. Son especialmente afectadas las 8 víctimas que participaron del proceso 1058 - 2001, pero también las 4 otras víctimas, ya que actualmente todas limitadas en sus capacidades procesales para investigar los hechos.

Los familiares afectados, serán los familiares vivos de las víctimas al año 2004, fecha en que se dictó la Ley 19.992. Siendo víctimas de la violación del artículo 5 CADH.

3.6.4. Violación del Derecho a la Verdad.

En razón de lo expresado en el capítulo V.3.4. La falta de determinación de la verdad judicial constituye una infracción al derecho de los artículos 8 y 25 de la CADH, en relación al artículo 1.1. En relación a los familiares afectados, ellos son víctimas según el artículo 5 CADH.

Son víctimas de esta violación las 12 víctimas directas del caso con las siguientes consideraciones.

Para las 9 víctimas que no cuentan sentencia definitiva: señores Galaz, Cornejo, Adriazola, González, Bustamante, Yáñez, Maldonado, Donoso y Rojas existe una violación completa al Derecho a la Verdad. En relación a lo anterior, los familiares de dichas víctimas también están afectados.

Con respecto a las 3 víctimas que sí cuentan con sentencia, señores Lastra, López y Constanzo, existe una vulneración al Derecho a la Verdad de manera parcial, debido a que no se han identificado a todos los autores, pero tampoco se ha definido con toda la claridad y detalle las estructuras de mando, y las circunstancias que rodearon a las Torturas. En relación a lo anterior, los familiares de dichas víctimas también están afectados.

4. Violaciones alegadas a raíz de la negativa a revisar las sentencias de los Consejos de Guerra.

La presente violación alegada dice relación con la Tutela Judicial efectiva que emana de la Convención Americana de Derechos Humanos.

Es de tal entidad la necesidad de establecer una Tutela Judicial, que la H. Corte ha sostenido que "este tipo de garantía 'constituye uno de los pilares básicos, no sólo de la Convención Americana, sino del propio Estado de Derecho en una sociedad democrática en el sentido de la Convención'"[177].

---

177 Corte IDH. Caso del Tribunal Constitucional Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de enero de 2001. Serie C No. 71, Párr. 90. Además de, Caso

Por otra parte, la H. Corte también ha sostenido que el Recurso Efectivo implica "'que el órgano judicial ha evaluado los méritos de la denuncia'. Al respecto, este Tribunal ha establecido que 'el análisis por la autoridad competente de un recurso judicial […] no puede reducirse a una mera formalidad, sino que debe examinar las razones invocadas por el demandante y manifestarse expresamente sobre ellas, de acuerdo a los parámetros establecidos por la Convención Americana'. En otras palabras, es una garantía mínima de toda persona que interpone un recurso que la decisión que lo resuelva sea motivada y fundamentada, bajo pena de violar las garantías del debido proceso."[178]

De acuerdo a los hechos probados en el capítulo IV, y tomando en consideración lo discutido en el capítulo V.1 y V.2, esta representación de las víctimas afirma que el Estado de Chile ha violado:

- Los artículos 25 en relación al artículo 1.1 y 2 de la CADH, y los artículos 1, 6 y 10 de la CIPST en relación a las víctimas directas del caso.
- El artículo 5 en relación al artículo 1.1 de la CADH en relación a los familiares de las víctimas directas.

Las violaciones explicadas particularmente se analizarán a continuación.

Bámaca Velásquez, supra nota 4, párr. 191; Caso Cantoral Benavides. Sentencia de 18 de agosto de 2000. Serie C No. 69, párr. 163; Caso Durand y Ugarte, supra nota 54, párr 101; Caso Villagrán Morales y otros (Caso de los "Niños de la Calle"). Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C No. 63, párr. 234; Caso Cesti Hurtado, supra nota 59, párr. 121; Caso Castillo Petruzzi y Otros, supra nota 56, párr. 184; Caso Paniagua Morales y otros, supra nota 46, párr. 164; Caso Blake. Sentencia de 24 de enero de 1998. Serie C No. 36, párr. 102; Caso Suárez Rosero, Sentencia de 12 de noviembre de 1997. Serie C No. 35, párr. 65; y Caso Castillo Páez, Sentencia de 3 de noviembre de 1997. Serie C No. 34, párr. 82.

[178] Corte IDH. Caso Castañeda Gutman Vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de agosto de 2008. Serie C No. 184, Párr. 93.

4.1. Preliminar: Los Recursos Efectivos en todo Estado parte de la Convención.

La abundante jurisprudencia de la CorteIDH entiende que los Estados deben establecer bajo el artículo 25, recursos judiciales que sean efectivos[179], que estén disponibles[180], deben ser idóneos[181] y ser adecuados[182], entre otras características. Este establecimiento de recursos emana del mismo artículo 25.2 pero también deber de adoptar medidas contemplado en el artículo 2 CADH.

Con todo esta parte solicita a esta H. Corte a que se remita especialmente a lo argumento en el ESAP en los párrafos 573 y siguientes.

A continuación se analizará estas 4 características relevantes para el caso.

4.1.1. Los Recursos deben ser Efectivos.

Sobre este requisito, la CorteIDH ha entendido que:

> [u]n recurso judicial efectivo es aquel capaz de producir el resultado para el que ha sido concebido, es decir, debe ser un recurso

---

[179] Cfr. Corte IDH. Caso Castañeda Gutman Vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de agosto de 2008. Serie C No. 184, Párr 130 y 131. Además ver Corte IDH. Caso "Instituto de Reeducación del Menor" Vs. Paraguay. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112, Párr. 245.

[180] Corte IDH. Caso Chitay Nech y otros Vs. Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de mayo de 2010. Serie C No. 212, Párr. 29.

[181] Corte IDH. Caso Escher y otros Vs. Brasil. Interpretación de la Sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de noviembre de 2009. Serie C No. 208, Párr. 36; Corte IDH. Caso Chitay Nech y otros Vs. Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de mayo de 2010. Serie C No. 212, Párr. 31.

[182] Corte IDH. Caso Escher y otros Vs. Brasil. Interpretación de la Sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de noviembre de 2009. Serie C No. 208, Párr. 38; Corte IDH. Caso Chitay Nech y otros Vs. Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de mayo de 2010. Serie C No. 212, Párr. 31.

> capaz de conducir a un análisis por parte de un tribunal competente a efectos de establecer si ha habido o no una violación a los derechos humanos y, en su caso, proporcionar una reparación"[183]. Además, dicho recurso "debe brindar a la persona la posibilidad real de interponer un recurso sencillo y rápido que permita alcanzar, en su caso, la protección judicial requerida"[184].

Incluso, la CorteIDH va más allá en su jurisprudencia más reciente. y entiende que un recurso es efectivo "si las decisiones tomadas (…) han contribuido efectivamente a poner fin a una situación violatoria de derechos, a asegurar la no repetición de los actos lesivos y a garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos protegidos por la Convención"[185]

Adicionalmente para que dichos recursos sean efectivos, deben ser sustanciados de acuerdo a las reglas contenidas en el artículo 8 del CADH[186].

En conclusión, la efectividad de un recurso judicial, bajo el prisma de la CADH, implica que éste debe promover un análisis sobre la violación de Derechos Humanos alegada, debe poner fin a la violación, decretar medidas de no repetición y además, ofrecer una reparación en caso de que se determine alguna infracción a los Derechos Fundamentales.

---

[183] Cfr. Corte IDH. Caso Castañeda Gutman Vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de agosto de 2008. Serie C No. 184, Párr 130 y 131. Además ver Corte IDH. Caso "Instituto de Reeducación del Menor" Vs. Paraguay. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112, Párr. 245.

[184] Corte IDH. Caso Tibi Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de septiembre de 2004. Serie C No. 114, Párr. 131.

[185] Caso Chocrón Chocrón Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de julio de 2011. Serie C No. 227, Párr. 128.

[186] Corte IDH. Caso Castañeda Gutman Vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de agosto de 2008. Serie C No. 184, Párr. 34.

Dicho recurso debe regirse además, por lo prescrito en el artículo 8 de la Convención.

4.1.2. Los Recursos deben ser Adecuados e Idóneos.

La CorteIDH trata de manera similar el concepto de recurso adecuado y de recurso idóneo, en parte de su jurisprudencia. Así, en el clásico caso *Velásquez Rodríguez*[187], a propósito del agotamiento, se sostiene que:

> "Que [los recursos] sean adecuados significa que la función de esos recursos, dentro del sistema del derecho interno, sea idónea para proteger la situación jurídica infringida. En todos los ordenamientos internos existen múltiples recursos, pero no todos son aplicables en todas las circunstancias. Si, en un caso específico, el recurso no es adecuado, es obvio que no hay que agotarlo. Así lo indica el principio de que la norma está encaminada a producir un efecto y no puede interpretarse en el sentido de que no produzca ninguno o su resultado sea manifiestamente absurdo o irrazonable. Por ejemplo, un procedimiento de orden civil, expresamente mencionado por el Gobierno, como la presunción de muerte por desaparecimiento, cuya función es la de que los herederos puedan disponer de los bienes del presunto muerto o su cónyuge pueda volver a casarse, no es adecuado para hallar la persona ni para lograr su liberación si está detenida."

Este requisito de idoneidad, se vincula con el fundamento mismo de la existencia de la regla de agotamiento de recursos internos, si consideramos que "[e]l fundamento de esta regla es proporcionar al Estado la oportunidad de reparar, por sus propios medios, la situación jurídica infringida; por consiguiente, los recursos internos deben ser de tal na-

[187] Corte IDH. Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Fondo. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, Párr. 64.

turaleza que suministren medios eficaces y suficientes para alcanzar ese resultado"[188].

Claramente, si el recurso no es eficaz o suficiente, no sólo existe un problema de agotamiento de recursos, sino existe una violación directa Derecho a un Recurso Judicial.

En conclusión, la idoneidad de un recurso permite que el Estado pueda remediar internamente una violación a los Derechos Humanos. Si conectamos lo anterior con el requisito de "efectividad", se puede entender que un recurso será idóneo si puede convertirse en efectivo para un caso concreto, debiendo ofrecer análisis de la violación, debe poder poner fin a ésta, ofrecer medidas de no repetición y reparación a los afectados.

4.1.3. Los Recursos deben estar Disponibles.

El concepto de disponibilidad es bastante concreto, y dice relación a que los recursos deben estar disponibles para ser utilizados por las víctimas.

En el caso *Gomes Lund*[189] por ejemplo, la CorteIDH determinó que un recurso no está disponible, cuando la reglamentación no habilita a las partes afectadas a interponerlo[190].

Cabe señalar que la falta de disponibilidad de un recurso, por ejemplo, habilita a las partes a alegar una excepción al agotamiento de recursos, de la manera regulada en el artículo 46 de la CADH.

---

188 Faúndez Ledesema, Héctor. El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos Aspectos institucionales y procesales. Instituto Interamericano de Derechos Humanos. p. 303. 2004. Disponible en: http://www.corteidh.or.cr/tablas/23853.pdf

189 Corte IDH. Caso Gomes Lund y otros ("Guerrilha do Araguaia") Vs. Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2010. Serie C No. 219, Párr. 46.

190 Cfr. PASQUALUCCI, JO. The Practice and Procedure of the Inter-American Court of Human Rights. Cambridge University Press. 2nd Edition. 2013, p. 95.

4.2. Deben Existir Recursos Efectivos para toda Violación a los Derechos Humanos[191].

Esta parte sostiene que la Convención Americana sobre Derecho Humanos establece la obligación a los Estados, de considerar un Recurso Efectivo para toda violación a los Derechos Humanos, y esto es diferente a la violación del Derecho Humano mismo.

La distinción entre el Recurso Efectivo y la violación sustantiva, es muy relevante para este caso. A continuación se desarrollará esta diferenciación.

4.2.1. La regulación de los Recursos Efectivos es autónoma de la violación misma.

En el caso *Kawas*, la H. Corte consideró que no existió una investigación diligente en el caso del asesinato de la víctima del caso. Por ello consideró principalmente que existió una violación del artículo 4 CADH, indicando que:

> La observancia del artículo 4.1 de la Convención Americana, relacionado con el artículo 1.1 de la misma, no sólo presupone que ninguna persona sea privada de su vida arbitrariamente (obligación negativa), sino que además requiere que los Estados adopten todas las medidas apropiadas para proteger y preservar el derecho a la vida (obligación positiva), conforme al deber de garantizar el pleno y libre ejercicio de los derechos de todas las personas bajo su jurisdicción.
>
> Este deber de "garantizar" los derechos implica la obligación positiva de adopción, por parte del Estado, de una serie de conductas, dependiendo del derecho sustantivo específico de que se trate. En casos de muerte violenta como el presente, el Tribunal ha considerado que la realización de una investigación *ex officio*, sin dilación, seria, imparcial y efectiva, es un elemento fundamental

---

[191] Cfr. ESAP. Párr. 573 y ss..

> y condicionante para la protección de los derechos afectados por este tipo de situaciones.[192]

La H. Corte entiende que la obligación de garantía de los derechos, sobre todo en aquellos hechos más graves, contiene la obligación de una investigación *ex officio*, que indudablemente debe cumplir con las previsiones del artículo 25 CADH.

En el caso *Bueno Alves*, que es un caso de Tortura con una investigación deficiente, la H. Corte determina que si existió violación al artículo 5 CADH, ya que existía competencia temporal. Al respecto la H. Corte dijo que:

> Respecto de la obligación de garantizar el derecho reconocido en el artículo 5 de la Convención Americana, la Corte ha señalado que ésta implica el deber del Estado de investigar posibles actos de Tortura u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes. La obligación de investigar se ve reforzada por lo dispuesto en los artículos 1, 6 y 8 de la CIPST, de acuerdo con los cuales el Estado se encuentra obligado a "tomar […] medidas efectivas para prevenir y sancionar la Tortura en el ámbito de su jurisdicción", así como a "prevenir y sancionar […] otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes"[193].

Además, como la víctima sobrevivió, en la investigación sobre los hechos de Tortura, le asistían todos los derechos emanados del artículo 8 y del artículo 25 CADH. La ineficiencia de la investigación de la Tortura, que emana de la obligación de garantía del artículo 5, también fue una violación del artículo 8 y 25 del mismo instrumento[194].

---

[192] Corte IDH. Caso Kawas Fernández Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 3 de abril de 2009 Serie C No. 196. Párr. 74 - 75.

[193] Corte IDH. Caso Bueno Alves Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 11 de mayo de 2007. Serie C No. 164. Párr. 88 y ss.

[194] Corte IDH. Caso Bueno Alves Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 11 de mayo de 2007. Serie C No. 164, Párr. 105 y ss.

En *Almonacid* – Desaparición Forzada – o en García Lucero[195] – Torturas –, sin embargo, por haber sido las violaciones principales ocurridas antes de la competencia temporal, la obligación de investigar no puedo emanar de los derechos sustantivos lesionados, pero de todos modos, se encontró una violación al artículo 8 y 25 CADH, por la falta de investigación.

La explicación de lo anterior, es entender claramente que el Derecho a un Recurso Efectivo es un derecho autónomo de las violaciones sustantivas a un Derecho a la Convención. Es más, la misma redacción del artículo 25, establece que el Recurso Efectivo procede en favor de las víctimas "contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención."

La autonomía del artículo 25 en relación a las violaciones sustantivas de la Convención es un hecho claro[196]. Sin embargo, esta autonomía implica dos detalles adicionales que emanan de la redacción de la Convención y de la jurisprudencia misma de esta H. Corte.

Un primer detalle es que el recurso efectivo, al no estar vinculado a una violación sustantiva de la Convención, no está vinculado a limitaciones temporales. En otras palabras, la violación de un Derecho Humano de una víctima, puede haber ocurrido antes de la vigencia de la Convención Americana, si a la época de la comisión existía tal Derecho Humano. De esta forma, si existía Derecho Humano, bajo la Convención, debe existir un Recurso Efectivo.

Esta conclusión se explica evidentemente de lo decidido en el caso *Almonacid* o el caso *García Lucero*. En especial en el caso *García Lucero* ¿Cómo se le puede exigir al Estado que investigue las Torturas de

---

[195] Cfr. En el ESAP, párr. 585.
"Lo anterior se puede ejemplificar analizando el deber de investigar desarrollado en el caso García Lucero. En el citado caso, la CorteIDH determinó que existe un derecho -de las víctimas- a que se investiguen hechos de Tortura. Acto seguido, dicho derecho a la investigación no emana de la obligación de garantía del artículo 5 CADH, ya que existe una restricción temporal para ello, sino que emana del artículo 25 autónoma y posteriormente a la ocurrencia del acto de Tortura investigado."
[196] Burgorgue-Larsen, Laurence y Úbeda de Torres, Amaya. The Inter-American Court of Human Rights: Case Law and Commentary. Oxford. 2011. p. 680 y ss.

1973? Y la respuesta es clara, porque al momento de la comisión de las Torturas del señor *García Lucero* el ya tenía un derecho a no ser torturado, emanado de una norma de *Ius Cogens*.

Un segundo detalle, es que bajo este prisma, los Estados parte de la CADH deben contemplar Recursos Efectivos para la violación de cualquier Derecho Humano existente a la época de la violación, tales como las violaciones al debido proceso. Esta conclusión se desarrollará a continuación.

4.2.2. El Recurso Efectivo para cautelar el Debido Proceso en las víctimas del Caso.

Tal como se sostuvo en el ESAP[197], dentro de aquellos derechos tutelables por el artículo 25, evidentemente se encuentran las garantías del debido proceso, así lo estableció la CorteIDH en el caso Tribunal Constitucional:

> "Esta Corte considera que los actos del proceso de destitución de los magistrados del Tribunal Constitucional seguido ante el Congreso, que se hallan sometidos a normas legales que deben ser puntualmente observadas, pueden, por eso mismo, ser objeto de una acción o recurso judiciales en lo que concierne al debido proceso legal (…) "[198]

Esta parte entiende, concordante con lo razonado, la cautela del Debido Proceso no solo pueden emanar de la obligación de respetar y garantizar el artículo 8 de la Convención, sino que pueden implementarse directamente a través del artículo 25 del mismo instrumento, tomando otras fuentes que establezcan el derecho sustantivo.

Para este caso, <u>no sólo existía al momento de los Consejos de Guerra una Prohibición Absoluta de la Tortura</u>, sino que estaban vigentes las siguientes normas:

---

[197] Parr. 581 y ss.

[198] Corte IDH. Caso del Tribunal Constitucional Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de enero de 2001. Serie C No. 71, Párr. 94.

Derecho Internacional

Artículo 10 - DUDH

Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal.

Artículo XXVI - DADH:

Se presume que todo acusado es inocente, hasta que se pruebe que es culpable.

Toda persona acusada de delito tiene derecho a ser oída en forma imparcial y pública, a ser juzgada por tribunales anteriormente establecidos de acuerdo con leyes preexistentes y a que no se le imponga penas crueles, infamantes o inusitadas

Constitución de 1925 - Derecho Doméstico[199]

Artículo 11. Nadie puede ser condenado, si no es juzgado legalmente y en virtud de una ley promulgada antes del hecho sobre que recae el juicio.

Artículo 12. Nadie puede ser juzgado por comisiones especiales, si no por el tribunal que le señale la ley y que se halle establecido con anterioridad por ésta.

Es un hecho probado que los Consejos de Guerra fueron tribunales totalmente parciales, sin la debida preparación, con una decisión predeterminada y con prácticas de Tortura. Incluso, existió una aplicación retroactiva de la ley penal.

Todas estas violaciones fueron abordadas en detalle por el ESAP en su párrafo 103 y ss., por lo que se solicita remitirse a lo ya dicho. Así, no se puede llamar justicia a lo que ocurrió con los Consejos de Guerra.

---

[199] Acompañada en Anexo 9, documento 1, del ESAP.

Es más, y como lo notó el perito Méndez y recalcó el H. Juez Ferrer Mac-Gregor y el H. Juez García - Sayán (i*nfra* Apéndice 1), el mismo supuesto de la Situación de Guerra que habilitó la procedencia de los Tribunales Militares es falso. No hubo Guerra, sino que hubo un ataque sistemático a la población civil.

La falta de la condición de Guerra, prueba que los Consejos fueron ilícitos ya que no se cumplió el supuesto de su funcionamiento.

En una intervención del H. Juez Ventura Robles, éste pregunta sobre si no estamos acá ante una Cosa Juzgada Fraudulenta, y la respuesta puede ser afirmativa. La sentencia de los Consejos de Guerra, además de estar violando la Prohibición de la Tortura, violan los fundamentos del Debido Proceso. Es una Cosa Juzgada que no merece la protección de tal.

El Estado de Chile no sólo tiene que proveer un Recurso Efectivo para el ejercicio de la Regla de Exclusión, sino que en general el Estado de Chile tiene que proveer Recursos Efectivos para toda violación a los Derechos Humanos.

Esto ha sido argumentado en el ESAP en los párrafos 581 y siguientes, por lo que no es un cambio de argumentación de esta representación.

4.3. Deben existir Recursos Efectivos para aplicar la Regla de Exclusión.

Tal como se argumentó latamente en el capítulo V.2.6., la Regla de Exclusión como consecuencia de la Prohibición de la Tortura se aplica para cualquier proceso incluido los que gozan de sentencias definitivas y Cosa Juzgada. En el fondo, los argumentos de derecho doméstico como la Cosa Juzgada o las sentencias definitivas, nunca pueden convalidar una situación generada en infracción de una norma de *Ius Cogens*.

Pero también la aplicación de la Regla de Exclusión impone obligaciones de oficio en la investigación de los Estados, de la misma forma que se ha decidido para las investigaciones penales (*supra* capítulo V.2.7.).

Es más, también la Regla de Exclusión impone a los Estados la carga de la prueba, y no se la deja libremente a las partes. (*supra* capítulo V.2.8)

Con estos estándares, a continuación se analizará la situación que vivieron las víctimas al año 2001.

4.4.1. No hubo Recurso Efectivo al 2001.

Es un hecho probado que al 2001, no había un Recurso Efectivo para ejercer la Regla de Exclusión en favor de las víctimas condenadas por Consejos de Guerra de la dictadura. (*supra* IV.5). Es un hecho reconocido por el Estado incluso, que existía un obstáculo constitucional para la Revisión, que fue removido el año 2005.

De esta confesión del Estado y de los argumentos de esta parte, se sigue una violación al Recurso Efectivo, por falta de regulación normativa. El Recurso de Revisión para las víctimas derechamente no es efectivo, porque no había Tribunal Competente para conocerlo.

En cuanto al tiempo, de los hechos probados se puede señalar que desde 1990 hasta 2005, no existía un Recurso Efectivo, debido a que la Constitución que data de 1980 recién fue reformada en 2005 en la materia respectiva.

Junto con lo anterior, la falta de Recurso Efectivo por la existencia de este obstáculo constitucional, da origen a otra reflexión, y es la necesidad que el Estado de Chile, y la Corte Suprema, hubiese ejercido un Control de Convencionalidad.

De acuerdo a la asentada jurisprudencia de *Almonacid*:

> La Corte es consciente que los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley y, por ello, están obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se ve-

> an mermadas por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, y que desde un inicio carecen de efectos jurídicos. En otras palabras, el Poder Judicial debe ejercer una especie de "control de convencionalidad" entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana.[200]

Esta parte somete a la consideración de esta H. Corte sobre si la Corte Suprema tuvo que hacer o no un Control de Convencionalidad sobre la interpretación de su competencia en materia de jurisdicción militar en tiempos de Guerra, sobre todo entendiendo, que debió haber cuestionado la misma hipótesis de la Guerra, por las consideraciones antes vertidas (*supra* capítulo V.4.2.2.). Con todo, esta parte si entiende que la Corte Suprema debió haber realizado dicho control de convencionalidad.

Sin embargo, en cualquier hipótesis, lo cierto es que la falta de Recurso Judicial a 2001 para ejercer la Regla de Exclusión es una vulneración clara a la Convención.

4.4.2. La exclusión no se ha iniciado *ex officio.*

De acuerdo a lo razonado en el capítulo V.2.6.3 y en el capítulo V.2.7.2., la Regla de Exclusión se ejerce de oficio, por lo que el Estado debe adoptar y movilizar sus estructuras para hacer efectiva la Prohibición de la Tortura.

En el presente caso, la Regla de Exclusión fue ejercida a petición de parte en 2001, pero esta debió haber sido ejercida de oficio desde hace mucho antes. En concreto, esta parte considera que luego del Informe RETTIG de 1991, reafirmado por la declaración del testigo Jorge Co-

---

[200] Corte IDH. Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 154, Párr. 124.

rrea, existía pleno conocimiento que los Consejos de Guerra de la Fuerza Aérea de Chile fueron sustanciados bajo Tortura.

Desde ese momento, 1991, la obligación de oficio se materializó para las víctimas directas de este caso.

Es más, y luego de la remoción del obstáculo constitucional de 2005, y entendiendo que la Corte Suprema recobró su jurisdicción plena, en ese momento debió haber iniciado un proceso de oficio para la exclusión probatoria.

No es lógico que el 2001 se rechace un procedimiento de tal relevancia para la Prohibición de la Tortura por falta de competencia, y cuando la competencia se recupera en 2005, el Estado de Chile no haga nada. Y no hizo nada.

Esto constituye una infracción al deber de investigación *ex officio* de hechos de Tortura, en este caso con fines de aplicar la exclusión probatoria.

4.4.3. La Carga de la Prueba.

De la misma forma que fue razonado en el capítulo V.2.8, las obligaciones que emanan de la Prohibición de la Tortura, no pueden depender de la aptitud probatoria de las víctimas o su capacidad de allegar evidencias al Estado. Especialmente en los casos de Tortura, es el Estado el que debe verificar que ciertas pruebas no hayan sido obtenidas mediante Tortura[201].

Esto es una manifestación del entendimiento que Estados no pueden excusarse en una imposibilidad de las víctimas para amparar o convalidar una infracción a una norma de *Ius Cogens*.

---

[201] Cfr. Corte IDH. Caso Cabrera García y Montiel Flores Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de noviembre de 2010 Serie C No. 220, Párr. 136.

Si bien para el caso concreto, no es posible ver cuál fue la carga de la prueba en la Revisión de 2001, porque esta fue rechazada de plano, si existe un antecedente problemático en 2011.

El Recurso de 2011, como figura en los hechos probados (*supra* capítulo IV.11, fue rechazado porque los hechos alegados no se condecían con los requisitos de la causal alegada[202]. Si bien esta parte no tienes *locus standi* para alegar una violación por tales hechos, dicho rechazo nos genera un temor fundado en esta causa, de que el Estado no asuma la carga de la prueba, y que la traspase a las víctimas.

Es claro que en el rechazo del 2011, la Corte Suprema se desentiende de asumir la carga de la prueba, y ante la evidencia presentada no inicia investigaciones oficiosas, por lo que estaría amparando una situación violatoria de *Ius Cogens*.

La representación de las víctimas solicita a esta H. Corte que cualquier procedimiento que se realice para la aplicación de la Regla de Exclusión, tenga en cuenta que la carga de la prueba recae en el Estado.

Se debe recordar que como se argumentó en el capítulo V.2.7.3, esta parte entiende que las obligaciones de oficio, en este caso de carga de la prueba, no recaen exclusivamente en el Tribunal, sino que pueden recaer en otras estructuras, como la Fiscalía Judicial.

---

[202] Como consta en el Anexo 16 del ESAP, documento 2, el Rechazo de la Corte Suprema de la Revisión de 2011 se fundamento principalmente en este considerando. "2°.- Que sin embargo, los supuestos fácticos que sirven de fundamento a la pretensión, no se compadecen con las exigencias de la causal alegada, toda vez que ella se hace consistir en la existencia del proceso Rol 1-73, caratulado "Aviación contra Bachelet y otros", en el cuál se habrían dictado sentencias condenatorias en contra de los aquí recurrentes de revisión, agregando que: "Han aparecido con posterioridad hechos y antecedentes nuevos, posteriores a la sentencia de término, que bastan para acreditar la inocencia de los condenados", por carecer las pruebas utilizadas de todo valor jurídico, las que fueron obtenidas en un procedimiento viciado que no pudieron servir de fundamento para dicho veredicto, limitándose el recurrente a criticar la valoración probatoria. No se trata entonces, de la ocurrencia o el descubrimiento de un nuevo hecho o la aparición de algún documento, de modo que este recurso no puede ser admitido a tramitación."

4.4.4. El Estándar Probatorio.

Igualmente, esta parte solicite a esta H. Corte, que en la decisión del caso destaque la finalidad de la Regla de Exclusión, que no es otra que probar la ocurrencia de la Tortura y no la sanción a los responsables.

El Estado de Chile, como ha quedado ampliamente probado, tiene hoy los elementos de convicción para determinar que las 12 víctimas del caso fueron objeto de Tortura. Las Comisiones de Verdad RETTIG y VALECH son parte crucial de estos elementos de convicción, y al ser verdad oficial, no cabe cuestionamiento a lo que allí se establece.

Si el Estado de Chile determinara que las víctimas no han sido torturadas, sería una situación contradictoria, y estaría imponiendo criterios demasiados altos para determinar la existencia de la Tortura, tornando ineficaz la Prohibición de la Tortura.

Esta parte recuerda que ante la pregunta del H. Juez Presidente al perito Méndez, éste último respondió que sería un "Escándalo jurídico", si las víctimas de este caso no gozan de una exclusión probatoria, por el amplio acerbo de evidencia que existe a la fecha.

4.5. El Deber de Adoptar Medidas.

El deber de adoptar medidas, tal como se citó (*supra* capítulo V.3.3.), implica por una vertiente, la supresión de normas y prácticas que entrañen violaciones a la Convención; y por la otra vertiente, la obligación de normas y prácticas que hagan efectivos los Derechos y Libertades Fundamentales. "La primera vertiente se satisface con la reforma, la derogación o la anulación de las normas o prácticas que tengan esos alcances, según corresponda. La segunda, obliga al Estado a prevenir la recurrencia de violaciones a los derechos humanos y, por eso, debe adoptar todas las medidas legales, administrativas y de otra

índole que sean necesarias para evitar que hechos similares vuelvan a ocurrir en el futuro"[203].

Para el ejercicio de la Regla de Exclusión, esta obligación cobra gran relevancia, ya que el Estado de Chile desde la ratificación de la Convención Americana, debió haber proveído todos los mecanismos para que en situaciones como las de las víctimas, la Regla de Exclusión se pudiera aplicar y *ex officio*.

Para el año 2001, ya habían transcurrido 11 años desde la ratificación de la Convención Americana, tiempo suficiente para que Chile adoptara las medidas que le exigía el artículo 2 del instrumento. Es más, la reforma fue recién en 2005, a 15 años de la vigencia de la Convención.

Esta parte entiende que con la reforma del año 2005 el Estado ha cumplido su obligación de remoción de obstáculos.

Sin embargo, existe una duda razonable, en vista del fracaso del Recurso de 2011, que todos los obstáculos (normativos o de práctica) estén completamente removidos.

El Estado en la Audiencia Pública sostiene que todos los obstáculos han sido superados, y que la Corte Suprema puede resolver los Recurso de Revisión. Esta parte, como lo ha sostenido, cree de buena fe esta argumentación.

Sin embargo, esta parte solicita a esta H. Corte que mantenga una supervisión estricta del cumplimiento de la sentencia, en cuanto a evaluar en los hechos la idoneidad del Recurso de Revisión, sobre todo, debido a posibles obstáculos de práctica que pueda tener la Corte Suprema en la sustanciación del respectivo Recurso.

Asimismo, y a modo de garantía de no repetición, esta parte solicitará que el Estado prevenga los obstáculos de hecho, para ejercer la Regla de Exclusión, mediante la capacitación y la instrucción de los funcionarios públicos correspondientes.

---

[203] Corte IDH. Caso Fornerón e hija Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de abril de 2012 Serie C No. 242, Párr. 131.

Adicionalmente a lo expresado, esta parte entiende que el artículo 15 de la Ley VALECH es un obstáculo actual al ejercicio de la Regla de Exclusión, sobre todo porque priva a los Tribunales de la posibilidad de acceder un acerbo probatorio para iniciar y fundar la exclusión probatoria. Así, para la Regla de Exclusión, es válido lo razonado en el capítulo V.3.3.

4.6. Conclusión: Violaciones Concretas y Víctimas.

De acuerdo a lo razonado extensamente en este capítulo y unido a los hechos probados, se puede concluir lo siguiente:

4.6.1. Violación por la falta de inicio *ex officio* de una investigación para aplicar la Regla de Exclusión.

Considerando que el Estado de Chile está obligado a iniciar una investigación inmediata cuando conoce hechos de Tortura, y considerando que el Estado tuvo a lo menos 1 oportunidad antes de 2001 para hacerla, en 1991 con el Informe RETTIG, existe una violación al artículo 25 (Recurso Efectivo) en relación con el artículo 1.1.

Además existe una violación al artículo 1, 8 y 10 del CIPST. Existe una violación del artículo 1 CIPST debido a que la Regla de Exclusión es una forma de prevenir la Tortura. Existe una violación al artículo 8 CIPST, ya que el Estado no inició investigaciones sobre los hechos. Por último, existe una violación al artículo 10 ya que la Regla de Exclusión no se aplicó.

Por otra parte, el 2005, cuando se reformó la Constitución, el Estado debió emprender una investigación de oficio sobre los casos que rechazó el 2001. Ya que hacía 4 años, tenía aún más antecedentes sobre las Torturas con fines probatorias que se habían efectuado en los Consejos de Guerra.

Las víctimas del caso son las 12 víctimas directas, que a 1991, debían ser objeto de un procedimiento de oficio de exclusión probatoria.

Asimismo, y dependiendo del acerbo probatorio, serán también víctimas los familiares vivos de aquellos al momento de verificada la viola-

ción, violándose su derecho la integridad personal contemplado en el artículo 5 CADH.

4.6.2. Violación por la Falta de Recursos para ejercer la Regla de Exclusión.

Considerando que el Estado de Chile está obligado a hacer cesar los efectos de una violación a una norma imperativa de Derecho Internacional, como lo es las pruebas obtenidas mediante Tortura. El Estado, en 2001 debió haber proveído un Recurso Efectivo ante la petición directa de las 12 víctimas del caso.

Lo anterior demuestra que existe una violación al artículo 25 (Recurso Efectivo) en relación con el artículo 1.1 de la CADH, pero también del artículo 2 del mismo instrumento, debido que al 2001 no había removido los obstáculos que impedían el ejercicio de la Exclusión. Este obstáculo fue removido en 2005.

Incluso, existe un argumento adicional de violación del artículo 25 en relación 1.1, y es que la Corte Suprema en su obligación de respetar, no realizó un Control de Convencionalidad para sortear el obstáculo constitucional, y ejercer completamente la Revisión.

Además existe una violación al artículo 1, 8 y 10 del CIPST. Existe una violación del artículo 1 CIPST debido a que la Regla de Exclusión es una forma de prevenir la Tortura. Existe una violación al artículo 8 CIPST, ya que el Estado no inició investigaciones sobre los hechos, sino que se limitó a rechazarlos de plano. Por último, existe una violación al artículo 10 ya que la Regla de Exclusión no se aplicó.

Las víctimas del caso son las 12 víctimas directas, que a 2001 solicitaron la Revisión.

Asimismo, y dependiendo del acerbo probatorio, serán también víctimas los familiares vivos de aquellos al momento de verificada la violación, violándose su derecho la integridad personal contemplado en el artículo 5 CADH.

4.6.3. Violación por la Falta de Recursos contra de Violaciones al Debido Proceso.

De acuerdo a lo razonado, especialmente en el capítulo V.4.2., esta parte entiende que debe haber un Recurso Efectivo para cuestionar las violaciones al Debido Proceso ocurridas en los procesos de los Consejos de Guerra, de manera más general que solo cuestionar las pruebas obtenidas bajo Tortura.

La ausencia de este Recurso Efectivo impidió al año 2001 cuestionar otros extremos de los Consejos de Guerra, como aquellos que decían relación con la incompetencia, la parcialidad u otras violaciones flagrantes diferentes a aquellas relacionadas con la Tortura.

Dicho recurso al año 2001, hubiese sido igualmente el Recurso de Revisión intentado. Asimismo, luego del año 2005, todavía sería el Recurso de Revisión el idóneo.

Por la anterior infracción, existiría una violación del artículo 25 de la Convención en relación al artículo 1.1 y el artículo 2, de adoptar medidas.

Las víctimas del caso son las 12 víctimas directas, que a 2001 solicitaron la Revisión.

Asimismo, y dependiendo del acerbo probatorio, serán también víctimas los familiares vivos de aquellos al momento de verificada la violación, violándose su derecho la integridad personal contemplado en el artículo 5 CADH.

5. Violaciones alegadas a raíz de la falta de reparación al honor y la Honra de las víctimas[204].

5.1. Honra y Reputación como Derecho Humano y su protección.

El derecho a la Honra y la Reputación ha sido reconocido de forma expresa por diversos Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos.

La primera expresión de ello en nuestra Región, la encontramos en 1948 en la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre que en su artículo V señala:

> Artículo V. Toda persona tiene derecho a la protección de la Ley contra los ataques abusivos a su Honra, a su Reputación y a su vida privada y familiar.

También este derecho es tratado en el Sistema Universal, por el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que en su artículo 17 señala:

> Nadie será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o s correspondencia, ni de ataques ilegales a su Honra y Reputación;
>
> Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques.

Sobre este derecho, el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas en su Observación General N° 16 de 1988 señaló que dicho artículo "garantiza la protección de la Honra y Reputación de las personas y los Estados tienen la obligación de sancionar legislación apropiada a ese efecto. También se deben proporcionar medios para que toda persona pueda protegerse eficazmente contra los ataques ilegales que puedan producirse y para que pueda disponer de un recurso eficaz

---

[204] Cfr. ESAP Párr. 618.

contra los responsables de esos ataques."[205], señalando expresamente que además de la protección, se garantizan los medios de defensa de ataques ilegales.

Por su parte, la Convención Americana sobre Derechos Humanos determina en su artículo 11:

> 1. Toda persona tiene derecho al respeto de su Honra y al reconocimiento de su dignidad.
>
> 2. Nadie puede ser objeto de injerencias arbitrarias o abusivas en su vida privada, en la de su familia, en su domicilio o en su correspondencia, ni de ataques ilegales a su Honra o Reputación.
>
> 3. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques."

El artículo 11 presenta una doble dimensión en cuanto el Estado tiene el deber de respetar el derecho de Honra y Reputación, y por otro lado garantizar que no se vea vulnerado por injerencias arbitrarias o abusivas, lo que incluye la existencia de un remedio judicial apropiado para reparar las violaciones que se produzcan.

Esta H. Corte en conocimiento de casos sobre vulneración al derecho de la Honra y Reputación ha establecido que el artículo 11:

> "reconoce que toda persona tiene derecho al respeto de su Honra, prohíbe todo ataque ilegal contra la Honra o Reputación e impone a los Estados el deber de brindar la protección de la ley contra tales ataques. En términos generales, el derecho a la Honra se relaciona con la estima y valía propia, mientras que la Reputación se refiere a la opinión que otros tienen de una persona."[206]

---

[205] Observación General N° 16, Comentarios generales adoptados por el Comité de los Derechos Humanos, Artículo 17, Derecho a la intimidad, 32° periodo de sesiones, U.N Doc HRI/GEN/1/Rev.7 at 162 (1988)

[206] Corte IDH. Caso Escher y otros Vs. Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de julio de 2009, párr. 54, Caso Tristán Donoso Vs. Panamá. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de enero de 2009. Serie C No. 193, párr.57 y Caso Campo

Se debe destacar que el artículo 11 CADH, como está redactado, no sólo impone la obligación de garantía de manera general, sino que le impone al Estado garantizar el derecho mediante disposiciones legales.

5.2. Los Procesos Judiciales pueden vulnerar la Honra y la Reputación.

Como se ha señalado a lo largo del proceso, y es especialmente claro en la declaración de la víctima Ernesto Galaz en Audiencia Pública, las víctimas se han visto afectadas de diferentes formas por los hechos vividos.

Tal como está probado durante la Dictadura Militar, se produjeron ataques directos a su Honra y Reputación, todo en un escenario montado en base a acusaciones falsas para justificar acciones de quienes gobernaban en dicha época. Dichos hechos, que comenzaron antes de la competencia temporal de esta H. Corte, se han mantenido hasta la fecha.

Sin embargo, esta parte respaldada por la percepción de las víctimas, sitúan la violación igualmente en Democracia, especialmente al momento del rechazo del Recurso de Revisión.

Para las víctimas, el rechazo de la Revisión de 2001, constituyó una segunda condena que impide que hoy se sientan con una valía propia, hoy las víctimas se sienten deshonradas en su valía militar. Por otra parte, aquella sentencia convalidó las sentencias de los Consejos de Guerra, comunicando una señal que afecta directamente la Reputación de las víctimas y sus familiares.

Al contrario de lo que ha pretendido argumentar el Estado, al decir que las alegaciones que ha hecho esta parte se basan en un resultado desfavorable del proceso ante la Corte Suprema por el Recurso de Revisión, el fundamento respecto a la violación del derecho de Honra y Reputación se genera en una situación mucho más compleja.

Algodonero Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 16 de noviembre de 2009.

Como esta parte ha afirmado, un proceso penal que ha sido sustanciado sin las debidas garantías es en sí, una violación del artículo 11 de la CADH. Esta H. Corte ha entendido al respecto que:

> [U]n proceso judicial no constituye, por sí mismo, una afectación ilegitima del honor o de la dignidad de la persona. El proceso sirve al objetivo de resolver una controversia, aunque ello pudiera acarrear, indirectamente, molestias para quienes se hallan sujetos al enjuiciamiento con los demás, o prácticamente inevitable que así sea de sostenerse otra cosa, quedaría excluida de plano la solución de los litigios por la vía contenciosa."[207].

Así, un proceso que tuvo por única finalidad la venganza política, el desprestigio y la justificación del Golpe Militar, lleva a pensar de forma inequívoca que corresponde a una injerencia abusiva y arbitraria al Honor y Reputación, tal y como ocurrió con las víctimas que fueron sentenciadas en el proceso 1-73. Ese proceso fue un instrumento funcional régimen y no fue un verdadero proceso judicial, como ampliamente se ha probado en este caso.

La violación que comenzó en 1974 y 1975 no acaba, ya que es una violación continua.

Sin embargo, y como se ha dicho, en democracia se produce nuevamente una violación con la negativa de la Corte Suprema de revisar las sentencias y proceder a su anulación, lo que incluso ha sido considerado por las víctimas como una segunda sentencia. Sin embargo, en una visión jurídica, lo que hizo la Corte Suprema fue una convalidación de un acto ilícito y difamatorio, que generó consecuencias violatorias autónomas desde el 2 de septiembre de 2002.

El Estado de esta forma, por el actuar de la Corte Suprema, existe una violación al artículo 11 de la Convención en relación a la obligación de respetar del artículo 1.1 del mismo instrumento. En otras pa-

---

[207] Corte IDH. Caso Buenas Alvez Vs. Argentina. Fondos, Reparaciones y Costas. sentencia de 11 de mayo de 2007. Serie C No. 164, párr. 122 y Caso Cesti Hurtado Vs. Perú. Fondo. Sentencia de 29 de septiembre de 1999. Serie C No. 56, Párrafo 177

labras, la sentencia de la Corte Suprema convalidó la decisión de un proceso infame y por si misma, vulneró los derechos de las víctimas y sus familiares.

5.3. En Chile, la Revisión es un mecanismo para la Protección de la Honra y la Reputación.

Junto con la violación antes señalada en el capítulo V.5.2., que sería una violación directa al artículo 11 por la inobservancia de la obligación de respeto, esta representación que existe una segunda vulneración, y es la falta de protección de la ley ante injerencias arbitrarias.

De esta forma, el Estado no solo tiene el deber de respetar y garantizar la Honra y la Reputación de las personas, sino que también debe dar un remedio que sea efectivo en aquellos casos en que la protección no fue suficiente para evitar una violación.

En este sentido, el Estado de Chile debió brindar una herramienta para que los 12 condenados y sus familias, lograran anular las condenas que vulneran abiertamente su Honra y Reputación. Pero al contrario, desechó el mecanismo idóneo para ello sin que se haya, a lo menos, recomendado otra acción.

Se ha sostenido por esta H. Corte que el Estado debe "garantizar a las personas que se sientan afectadas en su derecho al honor, los medios judiciales apropiados para que se establezcan las responsabilidades y sanciones correspondientes"[208].

Esta H. Corte igualmente ha considerado que "el derecho a la protección de la Honra y de la dignidad, reconocido en el artículo 11 de la Convención, implica límites a las injerencias de los particulares y del Estado. Por ello, es legítimo que quien se considere afectado en su

[208] Corte IDH. Caso Mémoli Vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de agosto de 2013. Serie C. No. 265, párr. 125.

honor recurra a los medios judiciales que el Estado disponga para su protección"[209],

En cuanto a los medios de protección, para la situación particular de las víctimas, el perito Profesor Francisco Zúñiga, determinó que una de las herramientas existentes en el ordenamiento chileno y que resulta idónea para el presente caso es precisamente el Recurso de Revisión (*supra* capítulo III.3.3.1).

Se debe recordar que el artículo 658 del Código de Procedimiento Penal que regula la Revisión establece:

> Artículo 658. (706). El recurso de revisión podrá ser interpuesto, en cualquier tiempo, por el Ministerio Público o por el condenado, su cónyuge, ascendientes, descendientes o hermanos legítimos o naturales. Podrán asimismo interponerlo el condenado que ha cumplido su condena, o los parientes a quienes se acaba de expresar cuando el condenado hubiere muerto y se tratase de rehabilitar su memoria.

El Recurso de Revisión, se convierte no solo en un mecanismo de protección del derecho de Honra y Reputación de aquellas personas vivas, sino que toma una importancia mayor respecto de víctimas que ya han fallecido pero de las que aún es posible *rehabilitar su memoria*.

El Recurso de Revisión negado, como uno de los mecanismos legales de protección de la Honra y Reputación, fue ineficaz para el caso concreto, por lo que claramente se configura una violación al artículo 11.

---

[209] Corte IDH. Caso Usón Ramírez Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de noviembre de 2009. Serie C No. 207, párr. 46; Caso Ricardo Canese Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111, párr. 101; Caso Tristán Donoso Vs. Panamá. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de enero de 2009. Serie C No. 193, párr. 134, y Caso Valle Jaramillo y otros Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de noviembre de 2008. Serie C No. 192, párr. 196.

5.4. La Situación de las Víctimas acentúa su daño.

La violación al derecho de Honra y Reputación es acentuada y más severa en el caso particular de las víctimas, por el hecho de ser militares. En efecto, el Honor forma parte fundamental en cada uno de ellos, y es base sobre la que cifran su dignidad.

Por otro lado, los delitos por los que fueron injustamente condenados son especialmente graves para la cultura castrense, lo que afectó de forma irremediable sus relaciones y su vida social en la llamada "familia militar".

El valor que tiene la Honra para las víctimas de este caso no es coincidencia ni constituye un hecho aislado, sino que es una situación que se encuentra de forma transversal dentro de la cultura militar desde la antigüedad y en diversos lugares.

En el testimonio dado por una de las víctimas en la Audiencia Pública, Ernesto Galaz, quedó en evidencia la importancia del honor en sus vidas como militares, el cual formaba parte de su juramento al ingresar a la Fuerza Aérea por el que se comprometieron a ser leales a la Constitución y a las Leyes. Una parte del juramento decía:

> "Orgulloso de ser chileno, prometo por mi honor, acatar la Constitución, las Leyes y las autoridades de la República; juro, además, amar y defender con mi vida la Bandera de mi Patria, símbolo de esta tierra nuestra y expresión de libertad, justicia y democracia"

Este juramento vuelve aún más penosa la humillación por la que pasaron las víctimas al momento de su condena y esto por la naturaleza de los delitos que les fueron imputados: Traición a la Patria y otros delitos conexos.

El haber supuestamente cometido estos delitos implicaba que las víctimas rompieran su juramento y sus convicciones personales a los que tanto dan valor.

Este Honor además es fuente de la Reputación que tienen como militares frente a sus compañeros, en definitiva, la opinión que puede tener la familia militar sobre un funcionario de la institución se relaciona directamente con que su actuar sea acorde a su juramento.

Los ataques directos a su Reputación que sufrieron las víctimas desde su detención, acompañados de la difusión en la prensa de la época, provocó que otros militares justificaran lo ocurrido y los excluyeran en sus relaciones de amistad y camaradería. Esto no solo se mantuvo presente en el personal que vivió en la época de dictadura, sino que también se transmitió a las generaciones jóvenes que han recibido por tradición, una historia que no corresponde con la realidad.

La Corte Suprema se encargó de convalidar esta situación.

De esta forma, para las víctimas el haber sido acusadas injustamente de delitos que no cometieron no solo afecta su autoestima y Honra, sino que también provoca un estigma frente a sus "compañeros de aire" y el resto de la familia militar, de ahí la importancia de realizar un acto público como medida de reparación como se detalla en el capítulo de reparaciones.5.5.

5.5. El Daño a la Reputación se extiende a los familiares.

El daño que sufren las víctimas por las condenas injustas y por la mantención de éstas se extiende a sus familiares, quienes han vivido junto a ellos este proceso desde su detención.

La familia militar está integrada no solo por quienes son oficiales y suboficiales de la Fuerza Aérea, sino que también por sus familiares, quienes en su conjunto mantienen una relación de amistad, solidaridad y camaradería. Los ataques a la Honra no solo afectaron a las 12 víctimas, sino que también a su grupo familiar quienes fueron estigmatizados por la sociedad y por la familia militar.

Esta H. Corte ha sostenido en un caso similar que:

> "En lo que respecta al artículo 11 de la Convención, está probado que las presuntas víctimas fueron tratadas como "terroristas",

> sometiéndolas a ellas y a su familia al odio, desprecio público, persecución y a la discriminación, por lo cual se ha conformado una violación del artículo 11 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de los miembros de la familia […] Dicha calificación expuesta por órganos del Estado significó una afrenta a la Honra, dignidad y Reputación de los internos sobrevivientes que no tenían sentencia condenatoria firme al momento de los hechos, de sus familiares, y de los familiares de los internos fallecidos que tampoco tenían sentencia condenatoria firme, ya que fueron percibidos por la sociedad como "terroristas" o familiares de "terroristas", con todas las consecuencias negativas que ello genera."[210].

Esta extensa cita resulta importante por cuanto las víctimas fueron calificadas como terroristas y condenadas como traidoras a la Patria, lo que fue extendido a sus familiares desde el primer momento.

En la jurisprudencia Regional, existe también otro caso que resulta ejemplificador de esta situación de estigmatización en familiares. Así, en el caso Cepeda Vargas, la Corte señaló que:

> "[L]a desprotección ocasionada al Senador Cepeda Vargas, en el contexto en que fue vinculado con las FARC […], ha repercutido también en sus familiares, afectando su Honra, dado que el estigma social y las acusaciones públicas contra aquél se extendieron también a la familia, especialmente después de su ejecución."[211]

En la práctica, esta estigmatización se mantiene y fue convalidada por la Corte Suprema en 2002.

---

[210] Corte IDH. Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de julio de 2004, párr. 182 y 359.

[211] Corte IDH. Caso Manuel Cepeda Vargas Vs. Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de mayo de 2010. Serie C No. 213, párr. 209.

Mientras no exista una declaración oficial y un restablecimiento jurídico de la inocencia de las víctimas, no existe forma de reparar la Reputación de los núcleos familiares.

5.6. Conclusión: violaciones concretas y víctimas.

El Estado de Chile, en virtud de la Obligación Internacional derivada de la ratificación de la Convención, debía respetar la Honra y la Reputación de las víctimas y familiares, además de brindar una herramienta que reparara la violación, anulando las condenas nacidas de un proceso sin las debidas garantías, que según lo analizado, corresponde a injerencias abusivas y arbitrarias en los términos del artículo 11.

Ya sabemos, luego del análisis expuesto, que el proceso 1-73 ante los Consejos de Guerra se construyó para desacreditar a quienes no actuaban de acuerdo al régimen y así, al mismo tiempo, justificar éste, en un juicio difundido ampliamente en la sociedad.

Desde ese momento se produce una vulneración a la Honra y Reputación de las víctimas por parte del Estado al ser calificarlos públicamente como terroristas y traidores a la Patria en una sentencia obtenida en base a confesiones derivadas de Tortura.

Dichas sentencias aún tienen validez legal, lo que hace que la violación al derecho a la Honra y Reputación a las víctimas y sus familias continúe.

El Estado no puede argumentar que los efectos de la sentencias han cesado porque los efectos administrativos y registrales de las sentencias han cesado. Es un hecho probado que las sentencias cuentan con valor jurídico hasta el día de hoy, o si no, no sería lógico que la Corte Suprema misma haya aceptado acoger a trámite en 2011 una Revisión, a pesar de que la rechazó por falta de prueba.

Mientras las sentencias no sean anuladas se produce una violación continuada, de forma similar a como ocurre en los casos de desaparición forzada, perpetuando la violación. Pero también ha existido una

violación producto de la convalidación de las sentencias por la Corte Suprema.

A ello se suma la omisión del Estado de brindar un remedio que sea eficaz para superar dicha violación; las víctimas no han podido acceder a un recurso judicial efectivo para revisar los procesos y anular las sentencias.

En concreto, el Estado debió proveer una Revisión para anular las sentencias, ya que dicha Revisión es también un medio de protección de la Honra y la Reputación.

Por lo anterior existe una violación al artículo 11 en relación con el artículo 1.1 y 2 de la Convención en el momento en que el Estado de Chile negó los mecanismos de protección y reparación adecuados para garantizar la vigencia de los derechos de Honra y Reputación de las víctimas y sus familiares, específicamente al rechazar el recurso de revisión interpuesto en el año 2001 ante la Corte Suprema. Por otra parte, en esa misma fecha, la Corte Suprema al rechazar los Recursos, convalidó una situación lesiva del Derecho Honra y la Reputación.

VI. Las Reparaciones necesarias para las Víctimas del Caso.

En virtud del artículo 63.1 de la Convención, esta Honorable Corte ha señalado que toda violación en infracción a compromisos internacionales y que haya producido daño genera responsabilidad del Estado y conlleva a la obligación de repararlo adecuadamente.[212]

Ya han quedado en evidencia las violaciones en las que ha incurrido el Estado de Chile por infracción a la CADH y a la CIPST, las que en tres grandes líneas que definen el objeto de litigio, a saber; (1) Por la falta de una investigación inmediata y *ex officio* sobre hechos de Tortura; (2) La falta de un recurso efectivo contra sentencias de procesos sin garantías y; (3) La vulneración al honor y Reputación.

Como ha dicho esta Honorable Corte "La reparación es el término genérico que comprende las diferentes formas como un Estado puede hacer frente a la responsabilidad internacional en que ha incurrido. Los modos específicos de reparar varían según la lesión producida: podrá consistir en la *restitutio in integrum* de los derechos afectados, en un tratamiento médico para recuperar la salud física de la persona lesionada, en la obligación del Estado de anular ciertas medidas administrativas, en la devolución de la Honra o la dignidad que fueron ilegítimamente quitadas, en el pago de una indemnización, etc."[213]

En consecuencia, siendo ciertas las violaciones a los derechos de las víctimas de este caso, es que resulta necesario que se haga justicia y se restablezca el goce de éstos, se reparen los perjuicios que se derivan y se determinen medidas que garanticen la no repetición según la causalidad de cada violación.

---

[212] Corte IDH. Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de julio de 1989. Serie C No. 7, párr. 25; Caso Cantoral Huamaní y García Santacruz. Sentencia de 10 de julio de 2007. Serie C No. 167, párr. 156; Caso Defensor de Derechos Humanos y otros Vs. Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de agosto de 2014. Serie C No. 283, párr. 243.

[213] Corte IDH. Caso Garrido y Baigorria Vs. Argentina. Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de agosto de 1998. Serie C No. 39. párr. 41.

1. Parte Lesionada

Como ya se dijo en este escrito (capítulo V.1.3.) y se ha sostenido de manera coherente a lo largo del proceso, las víctimas del presente caso corresponden a las siguientes personas:

1. Álvaro Yáñez del Villar, Haydée Carrizo González (Cónyuge), Jimena Paulina Yáñez Carrizo (Hija) y Haydée Yáñez Carrizo (Hija).

2. Omar Maldonado Vargas, Pedro José Maldonado Maldonado (Padre), María Secundina Vargas Linz (Madre), Nelly del Carmen Maldonado Vargas (Hermana), Irma Edith Maldonado Vargas (Hermana), Inti Salvador Maldonado Villegas (Hijo), Camilo Amaru Maldonado Vargas (Hijo) y Julio Ayelén Maldonado Águilas (Hijo).

3. Víctor Adriazola Meza, Carmen Carvajal Varas (Cónyuge), Floridor Adriazola Maluenda (Padre), Berta Meza Lastra (Madre), Gabriel Adriazola Carvajal (Hijo), Cristian Adriazola Carvajal (Hijo) y Veronika Adriazola Carvajal (Hija).

4. Ivar Rojas Ravanal, Doris Elba Ravanal García (Madre), Álvaro Ivar Rojas Baeza (Hijo), Doris Paola Rojas Baeza (Hija) y Cristina Mariluz Rojas Baeza (Hija).

5. Jaime Donoso Parra, María Eugenia Vásquez Toro (Cónyuge), Claudia Donoso Vásquez (Hija), Pablo Donoso Vásquez (Hijo), Cecilia Donoso Pozo (Hija) y Cristina Donoso Pozo (Hija).

6. Gustavo Lastra Saavedra, Fidelmira del Carmen Lasta Castro (Hija), Gustavo Iván Lasta Castro (Hijo), Patricia de Fátima Lastra Castro (Hija), Viviana Elizabeth Lasta Castro (Hija), Marcos Boris Lasta Castro (Hijo) y Jorge Mauricio Lasta Castro (Hijo).

7. Alberto Bustamante Rojas, Rosalba Eladia León Bon (Cónyuge), Laura Rosalba Bustamante León (Hija), Iván Gonzalo Bustamante León (Hijo) y Marcelo Eduardo Bustamante León (Hijo).

8. Ernesto Galaz Guzmán, Ernesto Alejandro Galaz Cañas (Hijo), Silvia Elena Galaz Cañas (Hija), Patricia Georgina Galaz Cañas

(Hija), Mauricio Galaz Romero (Sobrino), Julio Galaz Romero (Sobrino) y Eliana Galaz Romero (Sobrina).

9. Belarmino Constanzo Merino, Isabel Adriana Villegas Sánchez (Cónyuge), Estrella Constanzo Villegas (Hija), Belarmino Constanzo Villegas (Hijo), Marilyn Constanzo Villegas (Hija) y Adriana Constanzo Villegas (Hija).

10. Mario Cornejo Barahona, Reyna Cornejo Armijo (Cónyuge), Lorenzo Cornejo Rojas (Padre) y Aida Barahona Aceituno (Madre).

11. Manuel López Oyanedel, Miriam Gilde García Ramírez (Cónyuge), Manuel López García (Hijo), Hernán López García (Hijo), Marcelo Osvaldo López García (Hijo) y Luis Antonio López García (Hijo).

12. Mario González Rifo, Marta Elena Bastías San Martín (Cónyuge), Mónica Cecilia González Bastías (Hija).

Por otra parte, de las víctimas identificadas, se debe repetir la información del fallecimiento de las siguientes personas, sumada al reciente fallecimiento de Gustavo Lastra.

1. Gustavo Lastra Saavedra. Fallecido el 04 de enero 2015

2. Belarmino Constanzo Merino. Fallecido el 17 de abril de 2011

3. Rosalba Eladia León Bonn (Cónyuge de Alberto Bustamante). Fallecida el 20 de agosto de 2013.

4. Haydee del Carmen Carrizo González (Cónyuge de Alberto Bustamante). Fallecida el 27 de octubre de 2006.

5. Ernesto Vásquez Merino (Suegro de Jaime Donoso). Fallecido el 7 de julio de 1992.

6. Juana Toro (Suegra de Jaime Donoso). Fallecida el 9 de julio de 2002.

7. Reyna Cornejo (Cónyuge de Mario Cornejo). Fallecida el 18 de abril de 2004.

8. María Vargas (Madre de Omar Maldonado). Fallecida el 20 de septiembre de 1998.

9. Pedro Maldonado (Padre de Omar Maldonado). Fallecido el 6 de septiembre de 1992.

10. Floridor Adriazola (Padre de Víctor Adriazola). Fallecido el 2 de noviembre de 2003.

Es claro que las 12 víctimas principales del caso, que corresponde a las 12 víctimas condenadas por los Consejos de Guerra es parte lesionada en este caso.

Junto con lo anterior, si consideramos que la responsabilidad del Estado se consuma desde 1991 según se argumentó en el capítulo V.1 del presente escrito, los familiares que vivieron este período han sido afectados por la situación ocurrida a las 12 víctimas centrales del caso. Así la vulneración a los derechos humanos de los 12 condenados en el Proceso 1-73 ha afectado en su entorno familiar, generando un daño en cada familiar individualizado.

La jurisprudencia de esta H. Corte ha establecido que "declarar la violación del derecho a la integridad psíquica y moral de familiares directos de víctimas de ciertas violaciones de derechos humanos aplicando una presunción iuris tantum respecto de madres y padres, hijas e hijos, esposos y esposas, y compañeros y compañeras permanentes (en adelante "familiares directos"), siempre que ello responda a las circunstancias particulares en el caso. Respecto de tales familiares directos, corresponde al Estado desvirtuar dicha presunción"[214].

Respecto a los peticionarios que han fallecido, esta parte coincide con lo que ha señalado esta H. Corte respecto a que el daño moral que sufre la víctima se incorpora a su patrimonio al momento de sufrirlo, por

[214] Corte IDH. Caso Radilla Pacheco Vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de Noviembre de 2009. Serie C No. 209, párr. 162.

lo que es transmisible a sus familiares y pueden reclamar éste y el propio[215].

Para la determinación de los familiares víctimas de cada violación, se ruega remitirse a las secciones finales de los capítulos V.3, V.4 y V.5 de este escrito.

Las medidas de reparación por lo tanto, se tratarán en las siguientes secciones.

2. Cesación de las Violaciones.

El presente caso tiene urgencia sobre lo que pueda determinar esta H. Corte en cuanto a la cesación de las violaciones, sobre todo considerando que las víctimas son de avanzada edad, 2 de ellas ya han fallecido y el Sr. Adriazola se encuentra gravemente enfermo.

Sobre esto, esta Corte señaló en la sentencia del Caso García Lucero que debe considerarse la importancia de la celeridad de los procesos judiciales en relación con personas de vulnerabilidad y "en este sentido, ha tenido en consideración jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos que consideró que la avanzada edad de personas vinculadas a un proceso judicial conllevaba el requerimiento de una especial diligencia de las autoridades en la resolución del proceso respectivo"[216].

En este apartado se solicitan las siguientes medidas, coherentes con las violaciones alegadas.

1. Que se ordene al Estado de Chile la revisión inmediata, sin un nuevo impulso procesal por parte de las víctimas, de las sentencias del

---

[215] Ver Corte IDH. Caso Trujillo Oroza Vs. Bolivia. Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de febrero de 2002. Serie C No. 92. Reparaciones, párr. 84, Caso Neira Alegría y otros Vs. Perú. Reparaciones y Costas. Sentencia de 19 de septiembre de 1996. Serie C No. 29. Reparaciones, párr.60 y Caso de los "Niños de la Calle" (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala. Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de mayo de 2001. Serie C No. 77. Reparaciones, párr. 67 y 68.

[216] Corte IDH. Caso García Lucero Vs. Chile. Excepción Preliminar, Fondo y Reparaciones. Serie C No. 267, párr. 246.

proceso 1-73 con respecto a las 12 víctimas del presente caso, de acuerdo a los estándares sobre Regla de Exclusión y Recurso Efectivo contra violaciones al debido proceso, que esta H. Corte Interamericana determine en su sentencia.

Esta parte entiende de buena fe que no existen obstáculos normativos para la procedencia de la Revisión de la sentencias, sin embargo, en caso de que la Revisión se vea entorpecida por cualquier obstáculo no considerado, el Estado deberá eliminarlo a la brevedad.

Esta parte pide que en la Revisión que se realiza, el Estado tome especialmente en cuenta todos los antecedentes existentes que sin lugar a dudas prueban que los Consejos de Guerra violaron el Derecho Internacional de los Derechos Humanos de la época. En todo caso, la carga de la prueba recae en el Estado.

Plazo: Teniendo presente las consideraciones sobre la vulnerabilidad de las víctimas, este proceso no debe tardar más de 4 meses, siendo un plazo de 3 meses el ideal.

2. Se ordene al Estado de Chile continúe y concluya con la mayor diligencia, la investigación y proceso penal por los hechos de Tortura que sufrieron las víctimas de este caso. La investigación debe concluir en un tiempo razonable y debe identificar, juzgar y sancionar todos los responsables. Asimismo, el proceso debe ser apto para determinar la verdad de lo sucedido con las víctimas del proceso.

Se debe tener en cuenta que el Estado en la Audiencia Pública reconoció que ha conocido de la existencia de hechos de Tortura de los que fueron víctimas los peticionarios de este caso, sin embargo, la investigación continua pendiente a más de 40 años de lo ocurrido.

Mientras no se cumpla la obligación de investigar *ex officio* no puede considerarse que ha cesado la violación. En consecuencia, el Estado debe conducir dicha investigación de forma efectiva y completa, para que sean identificadas todas las personas responsables y sean sancionadas. La sentencia que resulte debe ser divulgada para contribuir al restablecimiento del buen nombre de las víctimas.

Las condenas derivadas de este proceso de investigación deben ser proporcionales a la gravedad de los crímenes que se han cometido en perjuicio de las víctimas de este caso y no deben ser utilizados estatutos o mecanismos de impunidad que excluyan responsabilidad y actué en definitiva acorde a los estándares internacionales en la materia.

Este proceso además debe permitir la participación de las víctimas y mantenerlas informadas sobre todas las gestiones y diligencias que sean ordenadas por el Tribunal.

3. Con el fin de lograr una investigación eficaz para las víctimas de este caso, se solicita que el Estado de Chile garantice al Ministro en Visita a cargo del caso, acceso pleno a los documentos de la Comisión VALECH que puedan identificar nombres de torturadores, otras víctimas de Tortura y pruebas que puedan ayudarlo en su labor jurisdiccional.

Es un hecho probado que la Ley Nº 19.992 establece un secreto por 50 años de los archivos excluyendo del acceso a los jueces.

Cabe señalar que como consta en los hechos probados, el Tribunal que sustanció el proceso 1058 - 2001 pidió acceso a los archivos VALECH, por considerar que eran importantes para su investigación, lo cual fue denegado.

Se solicita así a esta H. Corte que ordene al Estado de Chile que disponga de las medidas que sean necesarias para que el secreto de 50 años que en base a la Ley N° 19.992 pesa sobre los documentos y antecedentes de la Comisión VALECH quede sin efecto.

3. Reparaciones Materiales.

Esta Corte ha establecido sobre el daño inmaterial que "puede comprender tanto los sufrimientos y las aflicciones causados a las víctimas directas y a sus allegados, el menoscabo de valores muy significa-

tivos para las personas, así como las alteraciones, de carácter no pecuniario, en las condiciones de existencia de la víctima o su familia"[217].

Las víctimas de este caso vivieron sufrieron el daño y el menoscabo permanente de sus valores como personas y militares por la denegación de justicia por parte del Estado chileno al no brindar un recurso efectivo y no conducir una investigación eficaz, afectando gravemente su autoestima, honor y Reputación, por lo que no cabe más que considerar como evidente la existencia de daños morales ante dichas situaciones.

La vulneración por la violación a las garantías procesales y la protección judicial en perjuicio de las víctimas se produce por la falta de investigación y la inexistencia de un recurso que permitiese anular sentencias de un proceso viciado e ilegal, con condenas que continúan vigentes a 40 años de lo ocurrido.

El Estado ha demorado de forma excesiva para concluir una investigación eficaz y que se resuelva la situación de las víctimas, quienes han esperado por justicia durante todos estos años.

Por lo tanto, en este apartado esta parte solicita:

4. Se otorgue una indemnización pecuniaria a las 12 víctimas condenadas por el proceso 1-73 de este caso, por el daño moral ocasionado por la falta de investigación, la negativa a proveer un recurso efectivo, denegación de justicia y el daño a su Honra y a su Reputación.

Esta parte solicita que se otorgue un monto de 20.000 dólares americanos para cada víctima directa del caso.

Esta suma se construye tomando en atención los montos otorgados en casos similares, como el caso García Lucero que otorgó 20.000 libras

---

[217] Corte IDH. Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala. Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de febrero de 2002. Serie C No. 91, párr.56 y Caso Trujillo Oroza Vs. Bolivia. Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de febrero de 2002. Serie C No. 92, párr. 77.

esterlinas[218] en el caso Cabrera García y Montiel Flores que otorgó 20.000 dólares[219], en el caso Buenos Alves que otorgó 100.000 dólares[220] o en el caso Maritza Urrutia que otorgó 20.000 dólares[221].

Cabe señalar que las víctimas no han sido reparadas monetariamente por concepto de estas violaciones, sino que han sido beneficiarias por los hechos de la Tortura misma y por su exoneración política.

5. Se otorgue una indemnización pecuniaria que esta H. Corte fije en equidad, a todos los familiares individualizados en este caso, por el daño moral ocasionado por la violación a sus Derechos Humanos.

4. Satisfacción y Garantías de No Repetición.

Se solicita en este apartado, las siguientes medidas:

6. Como medida de satisfacción, se ordene la publicación de la sentencia en el diario oficial y en un diario de amplia circulación nacional, así como también, en los sitios web de los organismos del Estado pertinentes, especialmente en el sitio web del Poder Judicial.

Para esta parte la mera sentencia es una forma de reparación, por lo que la máxima difusión de ésta ayuda a las víctimas a superar este proceso.

Las publicaciones deben realizarse dentro del mes siguiente a la dictación de la sentencia de esta H. Corte.

La sentencia en los sitios web debe subirse en el mes siguiente a la dictación de la sentencia de esta H. Corte, debe tener un lugar desta-

---

[218] Corte IDH. Caso García Lucero y otras Vs. Chile. Excepción Preliminar, Fondo y Reparaciones. Sentencia de 28 de agosto de 2013. Serie C No. 267, Párr. 246.

[219] Corte IDH. Caso Cabrera García y Montiel Flores Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de noviembre de 2010 Serie C No. 220, Párr. 261.

[220] Corte IDH. Caso Bueno Alves Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 11 de mayo de 2007. Serie C No. 164, Párr. 204.

[221] Corte IDH. Caso Maritza Urrutia Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de noviembre de 2003. Serie C No. 103, Párr. 170

cado en la portada del sitio web y debe permanecer allí por lo menos 6 meses.

7. Se ordene al Estado de Chile la realización de un acto público de homenaje y reconocimiento de responsabilidad luego que las sentencias sean revisadas por la Corte Suprema.

En aquél acto público se deberá dar cuenta del resultado de la revisión efectuada, dar una declaración oficial y pública como forma de reparar la dignidad, Honra y Reputación de los condenados y sus familias.

Al acto deberán asistir las personas que se acuerde con las víctimas, pero deben estar contemplados por lo menos los familiares que lo deseen, otras víctimas de los Consejos de Guerra, representantes de los Poderes del Estado de alto rango, autoridades de la Fuerza Aérea de Chile incluido su General en Jefe, así como también cadetes, suboficiales, oficiales y funcionarios de dicha Institución.

El acto, para que sea reparatorio, debe contar con funcionarios que permitan recibir la verdad de lo que realmente le pasó a las víctimas del caso.

El lugar de realización de la ceremonia deberá ser en un recinto que permita la reparación efectiva de las víctimas, lo que debe acordarse en consulta previa con éstas.

No es aceptable que la ceremonia se realice en un recinto que implique una ceremonia privada, que sea apartado o que sea un lugar sin significación para las víctimas.

El acto debe permitir el ingreso y cobertura de prensa en todo momento e impulsar la difusión por los medios de comunicación respecto de su realización.

Todos los aspectos del acto deben ser concordados con las víctimas.

El acto debe realizarse dentro de los dos meses siguientes a la dictación de la Corte Suprema de la sentencia que revisó los Consejos de Guerra.

8. Se ordene al Estado para que la Fuerza Aérea de Chile divulguen en un medio de difusión interno entre sus miembros el resumen de la sentencia de esta Honorable Corte sobre el presente caso. Se debe divulgar igualmente el resultado del eventual proceso de Revisión de las condenas de las 12 víctimas de este caso.

Esta garantía de no repetición, deberá ser ejecutada dentro de los dos meses siguientes a la dictación de la Corte Suprema de la sentencia que revisó los Consejos de Guerra.

9. Realizar una obra conmemorativa o placa que incluya los nombres de todos los miembros de la Fuerza Aérea que fueron acusados, condenadas y/o asesinados en el contexto de los Consejos de Guerra de la FACH. Dicha placa debe colocarse en un sitio de la Academia de Guerra Aérea para que permanezca en ella, y así preservar la memoria de lo sucedido en dicho recinto.

El Estado en su contestación (p. 21) ha destacado que las obras conmemorativas y memoriales son una política del Estado de Chile para la verdad y memoria.

Esta garantía de no repetición, deberá ser ejecutada dentro de los dos meses siguientes a la dictación de la Corte Suprema de la sentencia que revisó los Consejos de Guerra.

10. Que se ordene al Estado que disponga de los medios necesarios para la realización de una obra documental sobre la historia de las víctimas del caso y de los Consejos de Guerra en general, para así ayudar al conocimiento de la sociedad respecto de la verdad de lo ocurrido y contribuir a la reparación de su Honra y Reputación.

Esta medida es una forma adecuada para promover la no repetición de estos actos.

La forma de realizar esta obra documental puede ser audiovisual o expositiva, siendo una posibilidad la utilización del Museo de la Memoria y los Derechos Humanos para tal efecto. Cabe señalar que el Museo ha sido nombrado por el Estado en su contestación (p. 21) como

una forma de cumplir con sus obligaciones internacionales en materia de verdad y memoria.

La realización de esta obra, su ejecución y duración deberá ser consensuada con las víctimas.

11. Como medidas de no repetición se solicita que el Estado de Chile conduzca una investigación diligente y *ex officio* de todos los hechos de Tortura que han llegado a su conocimiento, especialmente de los demás condenados por Consejos de Guerra del Proceso 1-73.

Para ello, esta parte considera que es necesario que el Estado de Chile tome medidas efectivas para robustecer la persecución de oficio de los casos de Tortura, probada ineficiente. Para ello puede ampliar las facultades del Programa de Derechos Humanos del Ministerio del Interior para instar los procedimientos y contribuir con los jueces correspondientes; Puede aumentar los Ministros con dedicación exclusiva para que puedan ocuparse efectivamente de iniciar investigaciones de oficio o; puede crear un tercer mecanismo diverso.

Sin embargo el Estado debe comprometerse con una medida ante esta H. Corte como forma de cumplimiento de su obligación internacional, o si no, seguirán llegando casos como el presente o como el caso García Lucero, en donde el Estado no investiga de oficio cuando debe hacerlo.

12. Para garantizar la eficacia de procesos judiciales de investigación de otros casos de Tortura ocurridos durante la Dictadura Militar, se ordene al Estado de Chile asegurar a todos los Ministros en Visita del país que conducen investigaciones de hechos de Tortura cometidos en Dictadura, acceso pleno a los documentos recabados por la Comisión VALECH, superando el obstáculo normativo que tiene el Poder Judicial en la Ley Nº 19.992.

El Estado deberá proponer a esta H. Corte el mecanismo que utilizará para lograr esta finalidad, en los seis meses siguientes a la dictación de la sentencia del caso.

13. Que se ordene al Estado de Chile asegurar, por todos los medios a su alcance, un recurso efectivo para que otras personas condenadas en

el proceso 1-73, y en otros procesos militares en tiempo de guerra, puedan aplicar la regla de exclusión y cuestionar el debido proceso de aquellos juicios.

Se debe tener en cuenta que el proceso no puede transferir la carga de la prueba a las víctimas, y debe iniciarse de oficio a penas se tengan indicios de que se han cometido hechos de Tortura para obtener material probatorio en un proceso, incluido uno con sentencia en firme.

El Estado de Chile debe tener presente que para todos los sentenciados por Consejos de Guerra, incluido los de la FACH, existe una verdad oficial de que aquellas sentencias son ilícitas e injustas.

El Estado deberá proponer a esta H. Corte el mecanismo que utilizará para lograr esta finalidad, en los seis meses siguientes a la dictación de la sentencia del caso.

14. Como garantía de no repetición, se solicita se ordene al Estado de Chile el diseño de un protocolo, ley o cualquier otro instrumento idóneo para que los Tribunales chilenos apliquen la regla de exclusión de oficio, y asumiendo la carga de la prueba.

Se debe destacar que el perito Juan Méndez identificó como una buena práctica, el protocolo que asumió la Suprema Corte de Justicia de la Nación de México

El Estado deberá proponer a esta H. Corte el mecanismo que utilizará para lograr esta finalidad, en los seis meses siguientes a la dictación de la sentencia del caso.

15. Con el fin de reparar la Honra y la Reputación de las víctimas, además de constituir una garantía de no repetición, se deberá incluir permanentemente en los planes de estudio de la Fuerza Aérea de Chile, tanto para suboficiales como para oficiales, una referencia al Proceso 1-73 afirmando que todos los allí condenados, incluyendo las 12 víctimas de este caso, eran inocentes y confesaron delitos bajo Tortura por haberse opuesto al Golpe Militar y por haber sido leales al Presidente de la República, a la Constitución y a las leyes.

Se debe destacar en esa inclusión en los planes de estudios, que la lealtad que tuvieron los condenados por los Consejos de Guerra fue con la Constitución y que fueron los golpistas quienes incumplieron sus deberes militares.

El Estado deberá proponer a esta H. Corte el mecanismo que utilizará para lograr esta finalidad, en los seis meses siguientes a la dictación de la sentencia del caso.

16. Cualquier otra medida que esta H. Corte estime pertinente.

5. Costas y Gastos

Se solicita se restituyan los gastos que esta parte y su delegación[222] han incurrido producto de su comparecencia a las Audiencias Públicas realizadas según los documentos que se acompañan en este escrito y que se fije en equidad el reembolso de gastos incurridos en los procesos internos e internacionales respecto a gastos de oficina y respecto a la alimentación en viaje de Audiencia Pública.

Como ha señalado en otras ocasiones, la Corte recuerda que no es suficiente la remisión de documentos probatorios, sino que se requiere que las partes hagan una argumentación que relacione la prueba con el hecho que se considera representado, y que, al tratarse de alegados desembolsos económicos, se establezca con claridad los rubros y la justificación de los mismos.

Esta parte considera razonablemente justificado que la delegación que representó a las víctimas fuera de 9 personas, 4 asesores legales y 5 víctimas. La asesoría legal se justifica en la gran complejidad del caso y la necesidad de realizar una adecuada interrogación de los declarantes. En cuanto a las víctimas, se debe señalar que la víctima Ernesto Galaz compareció como declarante acompañado de su hija Silvia Ga-

[222] La Delegación de los representantes de las víctimas para la Audiencia Pública estuvo conformada por Ciro Colombara López Hunter T. Carter, Branislav Marelic Rokov, Enza Alvarado Parra, Ernesto Galaz Guzmán, Silvia Galaz Cañas, Mario González Rifo, Mónica González Bastías y Mario Cornejo Barahona.

laz debido a que por su avanzada edad no es aconsejable que viaje solo. Por otra parte, Mario Cornejo y Mario González fue acompañado por la hija de este último, Mónica González. Tanto Mario Cornejo y Mario González han liderado a las acciones desde principios de 1990, por lo que el conocimiento de los hechos fue esencial para preparar adecuadamente la Audiencia Pública.

Se debe señalar que la delegación del Estado se constituyó de 7 personas, además del perito Valenzuela y el testigo Correa, por lo que viajaron igualmente 9 personas.

El detalle de las costas y gastos se encuentra en el Apéndice 2 del escrito. Además se deben tener a la vista los 18 documentos de respaldo que se acompañan en junto con este escrito.

Con todo, el monto solicitado es de $9.022 dólares americanos más la suma que se fije por concepto de costas y alimentación en audiencia.

VII. Peticiones Concretas.

En base a los argumentos y pruebas presentados por esta parte, argumentos de fondo y lo contenido en este escrito, solicitamos a esta Honorable Corte:

1. En cuanto al proceso:

1. Se acepte la declaración complementaria del testigo Isidro Solís, remitido de manera extemporánea.
2. Se acepte el peritaje del profesor Manfred Nowak, a pesar de que fue remitido en el plazo en idioma inglés, y fuera de plazo en idioma español.
3. Se acepte la declaración de Jaime Donoso sometida dentro de plazo sin certificación de notario público, pero acompañada a la H. Corte el original notariado dentro de los 21 días siguientes.
4. Esta parte toma nota del *Amicus Curiae Brief* de la Universidad de Northwestern sometido en este procedimiento y solicita a esta H. Corte que lo tenga a la vista especialmente para la resolución de este caso. Esta parte declara estar de acuerdo con sus conclusiones y argumentaciones.

2. En cuanto al fondo:

1. En relación a la investigación penal de los hechos de Tortura, se solicita se declare que el Estado de Chile ha violado los artículos 5, 8 y 25 en relación con el artículo 1.1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, además de los artículos 1, 6 y 8 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura. Todas estas violaciones en perjuicio de las víctimas y las razones expuestas en el capítulo V.3.
2. En relación a la revisión de sentencias de los Consejos de Guerra, se solicita se declare que el Estado de Chile ha violado los artículos 5 y 25 en relación con los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, además de los artículos 1, 8

y 10 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura. Todas estas violaciones en perjuicio de las víctimas indicadas en la parte final del capítulo V.4.

3. En relación al daño a la Honra y a la Reputación, se solicita se declare que el Estado de Chile ha violado el artículo 11 en relación con los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Todas estas violaciones en perjuicio de las víctimas indicadas en la parte final del capítulo V.5.

3. En cuanto a las reparaciones:

1. Que se ordene al Estado de Chile la revisión judicial, inmediata y en no más de 4 meses, de las sentencias del proceso 1-73 contra las víctimas.

2. Que se ordene al Estado de Chile continúe y concluya con la mayor diligencia la investigación y proceso penal por los hechos de Tortura que sufrieron las víctimas de este caso.

3. Que ordene al Estado de Chile que disponga de las medidas que sean necesarias el acceso en beneficio de la investigación de los archivos de la Comisión VALECH.

4. Que se otorgue una indemnización pecuniaria a todas las 12 víctimas que condenadas por el proceso 1-73- de este caso, por el daño moral.

5. Que se otorgue una indemnización pecuniaria, que esta Corte fije en equidad, a todos los familiares individualizados en este caso, por el daño moral ocasionado por la violación a sus Derechos Humanos.

6. Que se ordene la publicación de la sentencia de acuerdo a lo razonado en el apartado de reparaciones.

7. Que se ordene al Estado de Chile la realización de un acto público de homenaje y reconocimiento de responsabilidad luego que las sentencias sean revisadas según los detalles ya especificados en este escrito y con acuerdo con las víctimas.

8. Se ordene al Estado para que la Fuerza Aérea de Chile divulgue internamente la presente sentencia y los resultados de la revisión de los Consejos de Guerra, según se argumentó en el capítulo de reparaciones.

9. Realizar una obra conmemorativa en la Academia de Guerra Aérea que permanezca en ella, para así preservar la memoria de lo sucedido en dicho recinto.

10. Que se ordene al Estado que disponga de los medios necesarios para la realización de una obra documental sobre el caso y sobre los Consejos de Guerra en general, según los detalles argumentos en el capítulo de reparaciones.

11. Que se ordene al Estado de Chile que adecúe su normativa interna para realizar una investigación diligente y *ex officio* de todos los hechos de Tortura que han llegado a su conocimiento, especialmente de los demás condenados por Consejos de Guerra del Proceso 1-73.

12. Para garantizar la eficacia de los procesos judiciales sobre Tortura de la dictadura, El Estado remover los obstáculos que impiden a los Ministros en Visita del país acceder a los archivos de la Comisión VALECH.

13. Que se ordene al Estado de Chile asegurar, por todos los medios a su alcance, un recurso efectivo y de oficio para que otras personas condenadas en el proceso 1-73, y en otros procesos militares en tiempo de guerra, puedan aplicar la regla de exclusión, cuestionar el debido proceso de aquellos juicios y anular las condenas.

14. Como garantía de no repetición, se solicita se ordene al Estado de Chile el diseño de un protocolo, ley o cualquier otro instrumento idóneo para que los Tribunales chilenos apliquen la regla de exclusión de oficio, y asumiendo la carga de la prueba.

15. Que se incluya en los planes de estudio de la Fuerza Aérea de Chile referencias sobre el Proceso 1-73 en los términos detallados en este escrito.

16. Cualquier otra medida que esta H. Corte estime pertinente.
17. Que restituya los gastos y costas que esta parte ha tenido que incurrir.

Sin otro particular,

CIRO COLOMBARA LOPEZ

BRANISLAV MARELIC ROKOV

Apéndice 1: Respuesta a alguna de las inquietudes manifestadas por los Honorables Jueces en la Audiencia Pública del caso.

Las preguntas que se tratan a continuación fueron realizadas por esta Honorable Corte a los representantes de las víctimas y a los agentes del Estado. Su transcripción se ha realizado desde el objeto de la pregunta y no de forma textual para facilitar la lectura, esperando haber mantenido el espíritu de éstas.

Esta parte, sin perjuicio de reconoce que preguntas fueron dirigidas a los agentes del Estado y deben ser respondidas por éste, considera importante dar su apreciación

Asimismo, se debe dejar presente que muchos de los temas abordados en las preguntas, ya fueron abordados anteriormente en el escrito.

1. Preguntas para el Estado de Chile.

1.1. Juez Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot.

¿Cuáles han sido las diligencias practicadas en relación a la investigación de los hechos de Tortura en perjuicio de las 12 presuntas víctimas de este caso y cuando tuvieron lugar?, ¿Cuál es la situación actual y qué se ha hecho?

Esta materia fue desarrollada con más detalle en la declaración de la testigo propuesta por el Estado de Chile, Constanza Collarte Pindar.

Respecto a las diligencias de la investigación, el proceso vigente es el caratulado 179-2013, a cargo del Ministro en Visita Mario Carroza, donde consta también el proceso anterior en la cual fueron sobreseídas algunas víctimas, el proceso Rol 1058-2011.

Concordamos con la información otorgada por la testigo, quien incluye en su testimonio las diligencias practicadas y el estado del proceso, por lo que esta parte no cree necesario agregar mayores antecedentes al respecto.

Solo consideramos relevante señalar, y que se evidencia en las diligencias que se detallan en el testimonio ya mencionado, que en el proceso penal ninguna de las víctimas de esta nueva causa ha sido citada a declarar, diligencia mínima en una investigación de esta categoría.

Estas investigaciones respecto de los hechos de Tortura sufridos por las presuntas víctimas ¿Han sido iniciadas de oficio?, ¿Cómo se iniciaron?

La investigación que se encuentra vigente, a saber, el Rol N° 179-2013, fue iniciada por querella criminal presentada por la Agrupación de Familiares de Ejecutados Políticos, y luego ampliada recién en el año 2014 a otras víctimas que estuvieron detenidas, en una primera oportunidad de oficio por el Ministro Sr. Carroza, y en una segunda oportunidad en virtud de la denuncia de la Fiscal Judicial de la Corte de Apelaciones, por orden de su superiora jerárquica.

A partir del 2005, ¿Cuántas solicitudes de revisión de otras sentencias a los Consejos de Guerra se han presentado en general, en qué casos y por qué causales?. Si se han presentado, ¿Se han rechazado o se han aceptado dichas solicitudes?. Si se rechazaron ¿Por qué motivos?, específicamente si han tenido relación con el número 4 del artículo 657 del Código de Procedimiento Penal.

Sin perjuicio que el Estado podrá dar una información detallada, consultando las bases de datos del Poder Judicial, esta parte quiere dejar presente que el año 2011 fue presentado un nuevo Recurso de Revisión ante la Corte Suprema a favor de otras 29 víctimas de Consejos de Guerra por la causal de revisión del artículo 657 n°4 del Código de Procedimiento Penal.

Al momento de la Revisión del 2011, además del material probatorio existente al 2001, existía el Informe de la Comisión VALECH de 2004 y existía una sentencia penal contra dos torturadores – Proceso 1058 - 2001 – desde el 2009. En dicho escrito además fueron relatados los hechos de Tortura, por tanto, la Corte Suprema tuvo nuevamente posibilidad de revisar el Consejo de Guerra.

La solicitud de revisión fue desechada de plano en sentencia de 21 de diciembre de 2011, señalando la Corte que:

> [S]in embargo, los supuestos fácticos que sirven de fundamento a la pretensión, no se compadecen con las exigencias de la causal alegada, toda vez que ella se hace consistir en la existencia del proceso Rol 1-73, caratulado "Aviación contra Bachelet y otros", en el cuál se habrían dictado sentencias condenatorias en contra de los aquí recurrentes de revisión, agregando que: "Han aparecido con posterioridad hechos y antecedentes nuevos, posteriores a la sentencia de término, que bastan para acreditar la inocencia de los condenados", por carecer las pruebas utilizadas de todo valor jurídico, las que fueron obtenidas en un procedimiento viciado que no pudieron servir de fundamento para dicho veredicto, limitándose el recurrente a criticar la valoración probatoria. No se trata entonces, de la ocurrencia o el descubrimiento de un nuevo hecho o la aparición de algún documento, de modo que este recurso no puede ser admitido a tramitación.

En subsidio fue presentado un recurso de nulidad de derecho público, declarado igualmente no ha lugar por improcedente.

Para la Corte Suprema de 2011, los antecedentes acompañados no fueron suficientes para fundar una revisión de las sentencias de los Consejos de Guerra, o al menos, iniciar alguna acción de oficio al conocer de hechos de Tortura.

Esta parte no tiene conocimiento sobre otros recursos de revisión, aparte del ya mencionado, que se basen en las sentencias condenatorias de los Consejos de Guerra que hayan sido presentados con posterioridad a la reforma constitucional del año 2005.

1.2. Juez Alberto Pérez Pérez.

¿Los Consejos de Guerra integran el Poder Judicial, Ejecutivo o alguna otra estructura jurídica?

El artículo 5 del Código Orgánico de Tribunales señala que forman parte del Poder Judicial, como tribunales especiales, los Tribunales Militares en Tiempo de Paz.

Respecto a los Consejos de Guerra como Tribunales Militares en Tiempos de Guerra, si bien como jurisdicción especial no son considerados expresamente como parte del Poder Judicial, luego de la reforma constitucional del año 2005, éstos se someten a la Superintendencia Directiva, Correccional y Económica de la Corte Suprema.

¿Tienen los miembros de los Consejos de Guerra formación jurídica?

Según el artículo 81 y siguientes del Código de Justicia Militar, los delitos se conocerán en única instancia por los Consejos de Guerra.

Los Consejos de Guerra no son permanentes, y se forman en cada caso por decreto del General en Jefe del Ejército, General o Comandante Superior en quien se haya delegado esta facultad. Son integrados por un Auditor designado y por vocales dependiendo del grado militar de quien se juzgue.

El Auditor, que cuenta con formación legal, desempeña funciones de asesor letrado en todo lo relacionado con el funcionamiento de la Justicia Militar. A pesar de ser abogados, son militares en servicio activo, supeditados a la cadena de mando.

Los vocales llamados a constituir el Consejo de Guerra, son oficiales militares y no cuentan con ninguna formación jurídica. El Auditor que integra el Consejo es que guía jurídicamente al resto.

Los vocales son militares activos que se encuentran bajo la cadena de mando, por lo que no son independiente y necesariamente imparciales. Esta jerarquización de los funcionarios de los Consejos de Guerra, es aplicable también a los Tribunales Militares en Tiempo de Paz.

En el caso Palamara Iribarne con Chile, esta Corte estimó, en relación a los Tribunales Militares en Tiempo de Paz, que: "la estructura orgánica y composición de los tribunales militares descrita en los párrafos

precedentes supone que, en general, sus integrantes sean militares en servicio activo, estén subordinados jerárquicamente a los superiores a través de la cadena de mando, su nombramiento no depende de su competencia profesional e idoneidad para ejercer las funciones judiciales, no cuenten con garantías suficientes de inamovilidad y no posean una formación jurídica exigible para desempeñar el cargo de un juez o fiscales. Todo ello conlleva a que dichos tribunales carezcan de independencia e imparcialidad"[223].

La normativa que los rige ¿Se ajusta a los principios de la jurisprudencia de la Corte IDH?

En el caso Palamara Iribarne con Chile del año 2005, esta Honorable Corte determinó que "En un estado democrático de derecho la jurisdicción penal militar ha de tener un alcance restrictivo y excepcional y estar encaminada a la protección de intereses jurídicos especiales, vinculados con las funciones que la ley asigna a las fuerzas militares. Por ello, solo se debe juzgar a militares por la comisión de delitos o faltas que por su propia naturaleza atenten contra bienes jurídicos del orden militar"[224].

En el año 2010, la Ley N° 20.477 modificó la competencia de los Tribunales Militares regulada en el artículo 6 del Código de Justicia Militar[225], excluyendo de la jurisdicción castrense el conocimiento de casos en que civiles debieran intervenir en el proceso, derogando tácitamente aquellas normas que le sean contrarias[226].

---

[223] Corte IDH. Caso Palamara Iribarne Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C No. 135, párr. 155.

[224] Ibídem, párr. 124.

[225] La Ley 20.477 en su artículo 1º expresa: "Restricción de la competencia de los tribunales militares. En ningún caso, los civiles y los menores de edad estarán sujetos a la competencia de los tribunales militares. Ésta siempre se radicará en los tribunales ordinarios con competencia en materia penal.

Para estos efectos, se entenderá que civil es una persona que no reviste la calidad de militar, de acuerdo al artículo 6º del Código de Justicia Militar.

[226] Los artículos 5, 6 y 86 del Código de Justicia Militar regulaban la competencia respecto a civiles en la jurisdicción militar en tiempo de paz y guerra.

A pesar de que la modificación no especifica si se trata de la competencia de Tribunales Militares en Tiempos de Paz o de Guerra, y por tanto debiera aplicarse respecto a toda la jurisdicción, la interpretación, considerando el objeto que tuvo la dictación de la ley, aparece como dudosa. Sin embargo, no existiría duda que la Ley N° 20.477 se aplica a Tribunales Militares en Tiempo de Paz, esta es la doctrina que utiliza la Corte Suprema o el Tribunal Constitucional. Sin embargo, esta doctrina no es compartida por todos los Tribunales de Primera Instancia (Civiles y Militares) que siguen juzgando causas en sede militar, cuando la víctima es civil, o sea, cuando un civil es un interviniente en el proceso.

Respecto al conocimiento de causas en tiempo de guerra en que la afectación sea a bienes jurídicos ordinarios y no castrenses, o en los casos que la víctima sea una persona civil, el artículo 81 del Código de Justicia Militar que regula los Consejos de Guerra establece que conocerá de todos los delitos que corresponda juzgar a la jurisdicción militar en tiempos de guerra, sin detallar cuáles son, que bienes jurídicos afecta, o que alcance tiene esta jurisdicción. Por otra parte, los Consejos de Guerra, en base al artículo 86 del Código de Justicia Militar, tienen atribuciones a juzgar prisiones de guerra, a pesar de que sean civiles. Esta parte no puede asegurar que, en un caso hipotético de guerra, un Consejo de Guerra no juzgue civiles, no conozca de delitos contra de civiles, o conozca de bienes jurídicos del orden civil.

Ahora bien, respecto al cumplimiento de la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH), la jurisdicción militar también presenta problemas por contradicciones con los artículos 8 y 25 sobre Garantías Judiciales y Protección Judicial respectivamente. Acá necesariamente esta parte debe solicitar a este H. Juez que se remita a la parte argumentativa del caso Palamara y se tenga a la vista las resoluciones de cumplimiento del caso, en donde se identifican las violaciones que subsisten al debido proceso en la jurisdicción militar.

Es importante destacar que la jurisdicción militar en general, no contempla la posibilidad de las víctimas de participar en el proceso. Como muestra de ello podemos citar el artículo 133 del Código de Justicia

Militar que señala que "*el sumario se seguirá exclusivamente de oficio y, por lo tanto, no se admitirá querellante particular en estos juicios. Sin embargo, tratándose de los delitos de violación, rapto, adulterio o estupro, no podrá iniciarse el sumario sin el consentimiento del ofendido o de las personas que en conformidad a la ley respectiva puedan perseguir o denunciar el delito",* excluyendo de forma expresa la participación de la víctima en un proceso de investigación solo a aquellos casos en que existan los delitos allí mencionados.

1.3. Juez Diego García - Sayán.

Respecto a la pregunta del [juez] Eduardo Ferrer Mac-Gregor sobre los Recursos de Revisión, entiendo que incluye que el Estado nos entregue la información sobre los recursos de revisión que se han presentado a partir de la modificación del año 2005, pero yo añadiría un aspecto especifico que es una descripción de los tiempos que se demora un recurso de revisión que es interpuesto hasta que es resuelto de manera definitiva por la Corte Suprema.

Esta parte no tiene acceso a estadísticas detalladas y exactas sobre la cantidad de recursos de revisión que hayan sido interpuestos con posterioridad a la reforma del año 2005. Sin embargo, en una revisión sencilla de un número determinado de casos de recursos de revisión presentados a la Corte Suprema, en promedio las causas son resueltas de manera definitiva en aproximadamente 5 meses.

Se debe dejar presente que el proceso de Revisión de 2001 duró 1 año, mientras que el proceso de Revisión de 2011 duró 1 mes.

Sin lugar a dudas el Estado de Chile podrá dar información detallada, por el acceso que cuenta a las bases internas del Poder Judicial.

El supuesto de un Consejo de Guerra era que había una Guerra, hemos escuchado en los debates la coincidencia de que esa guerra no existió, de que era una situación distinta, entonces la pregunta es cuál es la implicancia jurídica para el derecho internacional que se hayan llevado a cabo procesos

penales, con condenas sobre la base de un supuesto fáctico que no coincidía con la realidad, si es que es relevante o irrelevante desde el derecho internacional.

Respecto a la situación que debe existir para que se considere Estado de Guerra y por tanto comiencen a operar los Tribunales Militares en Tiempo de Guerra debemos remitirnos a las normas del Código de Justicia Militar vigentes a la época – y vigentes hasta ahora –.

El artículo 418 señala que "se entiende que hay estado de guerra, o que es tiempo de guerra, no solo cuando ha sido declarada oficialmente la guerra o el estado de sitio, en conformidad a las leyes respectivas, sino también cuando de hecho existiere la guerra o se hubiere decretado la movilización para la misma, aunque no se haya hecho su declaración oficial". Luego, el artículo 419 agrega que "se considera que una fuerza esta frente al enemigo no solo cuando notoriamente lo tenga a su frente, sino desde el momento que haya emprendido los servicios de seguridad en contra de él. Y se entiende por enemigo, para estos efectos, no solamente al extranjero, sino cualquiera clase de fuerzas rebeldes o sediciosas organizadas militarmente".

Dichas normas dejan claro que los Tribunales Militares deben actuar solo en presencia de fuerzas rebeldes organizadas militarmente. Sin embargo, a través de decretos leyes en septiembre de 1973 la Junta Militar estableció Estado de Sitio en todo el territorio nacional, lo que fue interpretado, en base al artículo 419, como una situación asimilable al estado de guerra. La situación detalladamente fue explicada en el Escrito de Solicitudes, Argumentos y Pruebas en su párrafo 72 y siguientes.

Sobre esta ilicitud del Estado de Guerra y el establecimiento de la jurisdicción militar de guerra la Comisión RETTIG señaló que "estas reflexiones y los preceptos de los artículos 73 y 419 del Código de Justicia Militar autorizan a afirmar que ese estado o tiempo de guerra 'preventivo' no justificaba ni admitía el funcionamiento de los Tribunales Militares en Tiempo de Guerra, aseveración que lleva a concluir que los tribunales que actuaron en esa calidad para sancionar hechos

perpetrados con anterioridad al 11 de septiembre de 1973, lo hicieron contrariando la legislación vigente y quebrantando fundamentales normas de derecho"[227].

Sumado a ello, algunos Consejos de Guerra extendieron su jurisdicción a hechos cometidos antes del Golpe de Estado de 1973 en virtud de una interpretación errada del artículo 419 del Código de Justicia Militar ya transcrito, cuestión que fue aplicada también en el proceso 1-73 contra las víctimas de este caso.

Asimismo, la Comisión VALECH también recogió dicha situación y en una evaluación de su informe señala que "Frente a la inexistencia de un contexto de guerra interna, en ausencia de una lucha armada que hiciera peligrar el monopolio de la fuerza reservado a las Fuerzas Armadas y de Orden, legalmente no se justificaba la supeditación del ordenamiento jurídico a esa situación de emergencia (…) De modo que la declaración jurídica de guerra actúo como ficción legal y justificación política para acciones represivas sin correspondencia con el contexto de referencia, empleándose así los tribunales militares en tiempo de guerra".

Todo ello desde el punto de vista del Derecho Internacional de los Derechos Humanos agrava la situación de violación de derechos humanos de las víctimas del presente caso, por cuanto el proceso ante los Consejos de Guerra no solo habría adolecido de falencias en cuanto al debido proceso, sino que no era un tribunal competente para conocer de dichas causas.

De esta forma, respecto a la protección que debe existir ante violaciones al debido proceso, el artículo 25 de la Convención Americana establece la obligación para los estados parte de ofrecer un recurso judicial efectivo contra actos violatorios a los Derechos Humanos. Ante ello, ¿De qué recurso podrían haber dispuesto las víctimas para anular un proceso que no cumplió con garantías del debido proceso, más allá de la regla de exclusión por la existencia de Tortura? Ninguno.

---

[227] Comisión Nacional de Verdad y Reparación. Informe, Tomo 1, Pág. 72.

En virtud de los estándares que son imperativos de cumplir en un recurso judicial efectivo según el artículo 25 de la Convención, se debe contemplar posibilidad amplia de protección para la reparación de derechos, incluidos aquellos relacionados con el Debido Proceso[228].

La obligación de investigar hechos violatorios de derechos humanos no solo emana respecto de los hechos de Tortura, sino que también respecto al derecho establecido en el artículo 25 de la Convención Americana por la inexistencia de un recurso judicial efectivo para las violaciones a derechos humanos.

En el ordenamiento jurídico, un recurso de tales características, para buscar la revisión de procesos que fueron sustanciados con violación al debido proceso – más allá de la Tortura – es inexistente en el ordenamiento chileno.

A la pregunta específica formulada por el H. Juez, para esta parte, la relevancia de calificar como inexistente la guerra en 1973 desde el punto de vista del Derecho Internacional, es restarle aún más validez a la sentencia de los Consejos de Guerra. Además se puede afirmar que para subsanar esa violación, debe existir un recurso efectivo.

1.4. Juez Manuel Ventura Robles.

¿De qué año es el Código de Justicia Militar? ¿Era el vigente a 1973?

El Código de Justicia Militar fue publicado el 19 de diciembre de 1944 y era el vigente, sin modificaciones, en 1973. Desde el año 1973, no han existido modificaciones sustanciales a las normas relacionadas con los Tribunales Militares en Tiempo de Guerra.

¿Pueden ser juzgados civiles bajo este Código de Justicia Militar o solo militares?

---

[228] Así fue entendido también por esta Honorable Corte en el caso del Tribunal Constitucional. Caso del Tribunal Constitucional Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de enero de 2001. Serie C No. 71, párr. 94.

Antes de responder la pregunta, se debe precisar que la jurisdicción militar en tiempo de paz en chile es muy activa, debido a que la policía chilena está constituida por Carabineros de Chile, que es un cuerpo militar para los efectos de la ley, por lo que todo incidente que se tenga con esta policía, desde exceso de fuerza en manifestaciones públicas hasta Torturas en comisarías, llega a la justicia militar.

La justicia militar en Chile no está destinada exclusivamente a lo que usualmente se entiende por Fuerzas Armadas que operan en guerra, en país extranjero o en situaciones de desastre, sino que se aplica a Carabineros de Chile que opera cotidianamente en todo Chile realizando todo tipo de labores.

Realizada la prevención, respecto al juzgamiento de personas civiles por la jurisdicción militar debemos distinguir.

En el caso de la jurisdicción militar en tiempos de paz el conocimiento de tribunales militares depende de los intervinientes del proceso y del tipo de delito. Por una parte, respecto a los intervinientes, la ley N° 20.477, de 30 de diciembre de 2010, que modifica la competencia de los Tribunales Militares, fijando disposiciones especiales sobre el sistema de justicia militar, estatuye: "Restricción de la competencia de los tribunales militares. En ningún caso, los civiles y los menores de edad estarán sujetos a la competencia de los tribunales militares. Ésta siempre se radicará en los tribunales ordinarios con competencia en materia penal. Para estos efectos, se entenderá que civil es una persona que no reviste la calidad de militar, de acuerdo al artículo 6º del Código de Justicia Militar.

Sin embargo, dicha modificación ha sido interpretada y aplicada solo a los casos en que civiles son acusados, existiendo aún el conocimiento de procesos de víctimas civiles en jurisdicción militar en virtud del artículo 5 n° 1 del Código de Justicia Militar, que señala "Corresponde a la jurisdicción militar el conocimiento: 1° De las causas por delitos militares, entendiéndose por tales los contemplados en este Código, excepto aquéllos a que dieren lugar los delitos cometidos por civiles previstos en los artículos 284 y 417, cuyo conocimiento corresponderá

en todo caso a la justicia ordinaria, y también de las causas que leyes especiales sometan al conocimiento de los tribunales militares".

De esta forma, se ha entendido que los tribunales militares conocen de cualquier delito cometido por funcionarios militares en el ejercicio de sus funciones que esté incluido en el Código, el cual incluye no solo delitos sobre bienes propios del orden militar, sino que también delitos sobre bienes jurídicos del orden civil.

Los procesos de investigación en los casos en que las víctimas son civiles, son iniciados por la Fiscalía Militar respectiva a pesar de que la víctima pueda interponer querella criminal ante un Juzgado civil, generándose así controversias de competencia que deben ser resueltas por tribunales superiores, retrasando la revisión de los hechos y la determinación de las sanciones correspondientes.

En los últimos años el Tribunal Constitucional ha conocido de 4 casos en que se ha planteado la inconstitucionalidad de la justicia militar, rechazando 2[229] y aceptando los otros 2[230]. La tendencia actual del Tribunal Constitucional, ha sido declarar la inconstitucionalidad de la jurisdicción militar en el caso de que existan intervinientes civiles respecto de delitos sobre bienes jurídicos del orden común.

Por otra parte, la Corte Suprema, cuando existen tribunales civiles y militares que contienden en competencia[231], consistente y destacablemente, ha concedido la competencia a los tribunales civiles en desmedro de los tribunales militares.

---

[229] Proceso Rol N° 2363 y Proceso Rol N° 2399.

[230] Proceso Rol N° 2492 y Proceso Rol N° 2493.

[231] Solamente cuando ambos tribunales se declaran incompetentes, o ambos tribunales se declaran competentes. Si un tribunal se declara competente y el otro incompetente, no se puede elevar el caso ante la Corte Suprema. Típicamente los tribunales militares en tiempo de paz siempre se declaran competentes cuando existen militares acusados, la contiende competencia ante la Corte Suprema dependerá si el tribunal civil (Juzgado de Garantía) decide conocer de una causa contra militares, o sea, si el tribunal civil decide cumplir con los estándares internacionales o no.

Lo relativo a la jurisdicción militar en tiempo de guerra ha sido tratado en la pregunta del juez Sr. Alberto Pérez Pérez.

¿Existen sedes de tribunales de jurisdicción militar?

Sí, los Tribunales Militares en Tiempo de Paz se dividen en tres dotaciones: Dotación de la Corte Marcial del Ejército, Fuerza Aérea y Carabineros; Dotación Juzgado de Aviación y; Dotación de la Corte Marcial de la Armada. Cada dotación constituye un sistema de jurisdicción castrense constituido por diferentes organismos.

La Dotación del Ejército y Carabineros; Se compone de 6 Juzgados Militares de Ejercito y Carabineros en las principales provincias del país, dependiendo de las divisiones de brigada o según las necesidades del servicio, cada una de ellas con diverso número de Fiscalías Militares dependientes.

La Dotación Juzgado de Aviación está a cargo de un Fiscal General y existe uno para todo el país, con 5 Fiscalías dependientes en Santiago, Iquique, Antofagasta, Puerto Montt y Punta Arenas.

Para la Dotación de Ejército y Carabineros, y para la Dotación de Aviación, existe una única Corte superior denominada Corte Marcial de Ejército, Fuerza Aérea y Carabineros. Se constituye por 3 militares de cada rama con formación jurídica, con una integración civil de dos Ministro de la Corte de Apelaciones de Santiago.

La Corte Marcial de esta dotación, se encuentra en el subterráneo del Palacio de Justicia de Santiago, mientras que la Corte de Apelaciones y la Corte Suprema se ubican en los pisos superiores.

Por último, la Dotación de la Armada cuenta con juzgados navales en 5 zonas del país, Iquique, Valparaíso, Talcahuano, Puerto Montt y Punta Arenas. A la cabeza de esta Dotación, se encuentra una Corte Marcial de la Armada en Valparaíso, que funciona en el Palacio de Tribunales de la ciudad. La Corte Marcial de la Armada se constituye por 4 miembros, 2 Ministros civiles de la Corte de Apelaciones Valparaíso y 2 funcionarios de la Armada con conocimiento legal.

Además, en virtud del artículo 13 y 70-A del Código de Justicia Militar integra también la jurisdicción militar la Corte Suprema, por sobre las Cortes Marciales, a la que le corresponde el conocimiento de diversos recursos y le corresponde también el ejercicio de las facultades conservadoras, disciplinarias y económicas sobre los otros tribunales militares.

La Corte Suprema cuando funciona como Tribunal Militar de Casación en Tiempo de Paz, conociendo de los recursos en una Sala, se integra a esa sala constituida por 5 Ministros civiles, un sexto miembro que es el Auditor General del Ejercito, que es el jefe de la rama jurídica de la institución y que cuenta con conocimientos legales.

En el caso de la Revisión de 2001, el Auditor del Ejército se constituyó en la Sala para resolver ciertas resoluciones anteriores al rechazo definitivo, como consta en el anexo 15 del Escrito de Solicitudes, Argumentos y Pruebas.

Los Tribunales Militares en Tiempo de Guerra no tienen sede establecida ya que se despliegan sobre el campo de batalla. En el presente caso, el Tribunal Militar en Tiempo de Guerra que juzgó a las víctimas del caso, sesionó en la Academia de Guerra Aérea, en su salón de honor. Dicha Academia en la actualidad alberga a la oficialidad que se está formando para ascender a cargos de mando superior.

2. Preguntas para la Representación de las Víctimas

2.1. Juez Diego García - Sayán.

Se ha planteado que hay un procedimiento judicial expeditivo y se señaló ahora dentro de las solicitudes que en un plazo de 3 meses se instale éste para resolver estos casos de sentencias dictadas por los Consejos de Guerra basadas en Tortura. ¿Podría fundamentar un poco más si es que para poner en marcha un camino como el que ustedes proponen se requieren algunos cambios normativos o decisiones de índole administrativa y también si es que hubiera otras opciones, que a partir de los debates que se han producido, pudieran ser plantea-

dos por la representación de las presuntas víctimas en cuanto a caminos expeditivos y ciertos para resolver este tema?

Respecto a la anulación de las sentencias condenatorias, el Estado de Chile no tiene impedimentos para cumplir con dicha obligación, pues la barrera más importante que existía para revisar los procesos ante los Consejos de Guerra fue eliminada con la reforma constitucional del año 2005.

La representación de las víctimas cree de buena fe, la veracidad de los alegatos del Estado en la Audiencia Pública al afirmar que no existen impedimentos normativos actuales para que procedan y sean acogidos los Recursos de Protección. De esta forma el presunto obstáculo legal que estaría en el artículo 70-A del Código de Justicia Militar no sería tal para la procedencia del Recurso de Revisión.

Como se analizó en la parte pertinente de este escrito, el Estado a través de la Fiscalía Judicial de la Corte Suprema, sin mayor reforma legal, podría instar el procedimiento de Revisión de las sentencias del Consejo de Guerra, incluso para todas las víctimas del proceso 1-73 y no solamente para las 12 de este caso, poniendo fin a esta injusticia para todos los afectados.

El Estado en la Audiencia Pública, de manera sutil en su presentación, reconoce que el problema que podría originarse en el proceso de revisión no es normativo, sino que podría ser del criterio de evaluación de los jueces que conozcan de dicho proceso.

Por otra parte, si bien la pregunta del H. Juez estaba referida a la revisión de sentencias en firme de los Consejos de Guerra, se debe hacer referencia a los procesos sobre la investigación de la Tortura.

De esta forma en cuanto a los cambios normativos necesarios respecto a la solicitud de esta parte sobre el cumplimiento de la obligación de investigación de oficio de hechos de Tortura, ya conocidos por el Estado, y su consecuente sanción, esta parte considera que sería necesario la dictación de una nueva ley, que por ejemplo, amplíe las facultades y competencia del Programa de Derechos Humanos del Ministerio del

Interior, el cual se encuentra limitado solo a casos de desaparición forzada y ejecución política, y de esta forma incluir otras violaciones a los derechos humanos en su rango de acción. Otra alternativa podría ser la creación de un nuevo organismo con competencia en el impulso procesal de casos de Tortura de la Dictadura, o el aumento de recursos y jueces con dedicación exclusiva para conocer de estos casos y que efectivamente inicien, y tenga la posibilidad real, de conducir investigaciones de oficio en materia de Tortura.

Sin estas modificaciones legales, los actos de Tortura cometidos durante la dictadura continuarían sin una investigación penal, aun cuando ya han sido conocidas por el Estado a través de los informes y antecedentes de las Comisiones de Verdad.

Asimismo, para que la investigación sea eficaz es necesario que el Ministro en Visita que conduzca el proceso, y en general todos los tribunales de justicia que deban conocer de casos de violaciones de derechos humanos, en específico de casos de Tortura y prisión política, tengan acceso amplio y pleno a los documentos y antecedentes de la Comisión de Prisión Política y Tortura, la Comisión VALECH, los cual se encuentran con reserva en virtud de la ley que la creara por un periodo de 50 años. Al respecto, esta parte considera necesario que dicha norma sea derogada y se cumpla con los estándares internacionales sobre el acceso a dicha información.

Las otras solicitudes de medidas de reparación son detalladas en el Escrito de Solicitudes, Argumentos y Pruebas y en el Escrito de Observaciones Finales presentados por esta parte.

Apéndice 2: Gastos

Los gastos incurridos por esta parte se pueden dividir en 4 categorías: Pasajes, Alojamiento, *Affidávit*, Alimentación y Gastos de Oficina.

1. Pasajes

Esta parte costeó los pasajes de 9 personas, que conformaron la delegación que concurrió a la Audiencia Pública. El detalle del gasto es:

Nombre	Trayecto	Costo Pesos Chilenos[232]	Costo en Dólares ($603 al 19/05/2015)
Ciro Colombara	SCL – CTG – SCL	$ 428.178	US$ 711
Hunter Carter	JFK – CTG – JFK	.	US$ 1.322[233]
Branislav Marelic	SCL – CTG – SCL	$ 428.178	US$ 711
Enza Alvarado	SCL – CTG – SCL	$ 428.178	US$ 711
Ernesto Galaz	SCL – CTG – SCL	$ 428.245	US$ 711
Silvia Galaz	SCL – CTG – SCL	$ 428.245	US$ 711
Mario González	SCL – CTG – SCL	$ 392.828	US$ 652
Mónica González	SCL – CTG – SCL	$ 392.828	US$ 652
Mario Cornejo[234]	SCL – CTG – SCL	$ 689.000	US$ 1.143
		TOTAL	**US$ 6.146**

Copia de los pasajes aéreos en encuentran acompañados en el envío de este escrito.

---

[232] Cuando fue pagado en esta moneda.

[233] Pasaje pagado directamente en dólares.

[234] La víctima Mario Cornejo pagó su pasaje aéreo y alojamiento de manera conjunta.

2. Alojamiento

Esta parte costeó el alojamiento de 9 personas, que conformaron la delegación que concurrió a la Audiencia Pública. El detalle del gasto es:

Nombre	Costo Pesos Colombianos[235]	Costo Pesos Chilenos[236]	Costo en Dólares ($603 al 19/05/2015)
Ciro Colombara	$ 314.200		US$ 125
Hunter Carter	$ 1.376.136		US$ 554
Branislav Marelic	$1.001.000		US$ 403
Enza Alvarado	$1.001.000		US$ 403
Ernesto Galaz y Silvia Galaz[237]	$ 770.000		US$ 310
Mario González y Mónica González[238]		$ 625.920	US$ 1038
Mario Cornejo[239]	-	-	-
		TOTAL	US$ 2.834

Copia de los recibos se encuentran acompañados en el envío de este escrito.

---

[235] Cuando fue pagado en esta moneda.

[236] Cuando fue pagado en esta moneda.

[237] Compartieron habitación.

[238] Compartieron habitación.

[239] La víctima Mario Cornejo pagó su pasaje aéreo y alojamiento de manera conjunta. El costo fue incluido en el ítem pasaje.

3. *Affidávit*

Esta parte costeó la realización de 12 *affidávit* en la etapa ante la H. Comisión Interamericana de Derechos Humanos, según consta en el anexo 17 acompañado en el Escrito de Solicitudes, Argumentos y Pruebas. Además, en la etapa ante la H. Corte, costó la realización de 13 *affidávit* correspondiente a la declaración de su perito, testigo y víctimas, según puede observar esta H. Corte en la comunicación enviada el 9 de abril y en la enviada el 21 de abril.

Esta parte puede acreditar con recibos notariales la realización de 4 *affidávit*, con sumas entre $1.500 a $2.500 pesos chilenos. Se acompañan.

Sin embargo, para la acreditación del costo de los otros 11 *affidávit*, esta parte solicita que la H. Corte fije una cifra en equidad, asignándole valor a cada uno de estos documentos por el monto de $1.500 pesos chilenos.

De esta forma se solicita se restituya el monto de $ 25.000[240] pesos chilenos, equivalente a US$ 42.

4. Alimentación y Gastos del Proceso.

De acuerdo a la práctica de esta H. Corte, se solicita se dicte en equidad, un monto prudencial por concepto de alimentación para la delegación que concurrió a la Audiencia Pública.

Asimismo se solicita el otorgamiento de un monto prudencial por concepto general de gastos del proceso tales como impresiones, fotocopias, costo del correo postal, movilización interna, entre otros gastos normales de un proceso de esta naturaleza.

Cabe señalar que los abogados y asesores legales de este caso han realizo su trabajo de manera probono, por lo tanto, no se han realizado cobros a las víctimas por concepto de honorarios profesionales.

---

[240] Los 4 *affidávit* justificados en las 4 boletas aportadas ($8.500), más 11 *affidávit* con un valor estimado de $1.500. ($16.500)

5. Conclusión

En conclusión, y de acuerdo a los 4 ítems antes analizados, esta parte solicita por el concepto de Gastos y Costos del Proceso, la reparación equivalente de **$9.022 Dólares Americanos**, o su equivalente en moneda chilena al momento de efectuada la transferencia a los representantes de las víctimas.

Asimismo y como se indicó en el apartado 4, se solicita a esta H. Corte que fije un monto prudencial en materia de alimentación y costos del proceso.

Apéndice 3: Transcripciones

Transcripción del Testimonio de Ernesto Galaz Guzmán

Objeto del Peritaje: Los hechos del caso, especialmente en relación a los procedimientos de anulación de las sentencias de los Tribunales Militares en Tiempo de Guerra y a la Investigación de la Tortura. Asimismo, sobre el daño ocasionado a su familia y a su persona por la manutención de su[s] condena[s]".

Preguntas de los Representantes de las Víctimas

1. Para contextualizar los hechos, en 1973 ¿Cuál era su rango, que hacía usted en Chile?

Al 11 de septiembre de 1973, yo era Comandante de Grupo en la Fuerza Aérea de Chile, grado que corresponde a Teniente Coronel de Ejército, soy oficial de Estado Mayor, profesor de Geopolítica y de Inteligencia, desarrollé estas cátedras en la Academia de Guerra Aérea y en la Academia Politécnica Aeronáutica. Al momento del Golpe me desempeñaba en el Estado Mayor General de la Fuerza Aérea de Chile en la Dirección de Operaciones, Departamento de Organizaciones, lugar en el que fui detenido.

2. ¿Qué edad tenía en esa fecha?

En esa fecha yo tendría unos 50 y tantos años.

3. ¿Ahora usted tiene?

Ahora tengo 88 años.

4. ¿Cuál era su apreciación o posición con respecto al Gobierno o el Presidente de la época?

Tenía mucha afinidad con el gobierno de Salvador Allende, estimaba que las medidas políticas y económicas que se desarrollaban eran en beneficio del país, y esto lo manifesté siempre, tanto en mis reuniones sociales como en mis cátedras en la Academia de Guerra Aérea y en la

Politécnica. De modo que era sabido en la Fuerza Aérea mi posición de acercamiento a la política y a la actitud del gobierno de la época.

5. ¿Usted al ingresar a la Fuerza hizo un juramento?

Efectivamente, todos los miembros de las Fuerzas Armadas, ya sean conscriptos, cadetes, suboficiales u oficiales hacen un juramento simbólico, pero con contenido emocional de respeto a la Constitución y a las leyes.

6. ¿Qué decía ese juramento?

Este juramento lo hice en 1943, cuando ingresé a la Fuerza Aérea de Chile y creo que aún lo recuerdo, decía: "Yo, Ernesto Galaz Guzmán, orgulloso de ser chileno juro acatar la Constitución, las leyes y las autoridades de la República, juro además defender con mi vida la bandera de mi Patria, símbolo de libertad y justicia en esta tierra."

Ese fue mi juramento en aquella época, juramento que debo decir que fue cambiado en las Fuerzas Armadas el año 60, en la época en que comienza a perfilarse en el mundo la doctrina de Seguridad Nacional norteamericana, y quería leerles el segundo juramento que está en vigencia al momento del Golpe "Juro por Dios y por esta bandera, servir fielmente a mi Patria, ya sea en mar, aire o tierra o en cualquier lugar hasta rendir la vida si fuese necesario. Cumplir con mi deber y obligaciones militares, conforme a las leyes y reglamentos vigentes. Obedecer con prontitud y puntualidad las ordenes de mis superiores y poner todo empeño en ser un soldado valiente, honrado y amante de mi Patria"

Como indudablemente ustedes advierten señores magistrados, ambos juramentos cambian las lealtades, el que yo hice la lealtad es para la Constitución, a las leyes y autoridades de la República, el otro la lealtad es para los superiores. Radicalmente distintas las lealtades.

7. Comandante ¿Qué ocurrió, que hizo usted cuando ocurrió el Golpe?

Dado que acabo de señalar, de mi afinidad no ocultada con el Presidente Allende y su política, obviamente al producirse el Golpe no me presenté a la institución, y desde mi domicilio en el barrio Las Condes, frente al Hospital FACH, me fui al barrio San Miguel a la casa de mis suegros. Allí permanecí hasta el día 14 de ese mes, en que considerando que ya estaba todo consumado decidí presentarme a la Fuerza Aérea de Chile.

8. ¿Qué ocurrió cuando se presentó?

Llego a mi departamento de organización y allí me detienen inmediatamente un oficial con dos conscriptos, dos soldados, me quitan mi armamento y me señalan que estoy detenido. Luego de allí me trasladan a los sótanos del Ministerio de Defensa Nacional donde nos interrogó un joven Fiscal de aviación. Digo nos interrogó, porque allí encontré yo al General Bachelet, al Coronel Miranda y al Capitán Vergara, a estas cuatro personas nos envían detenidos a la base aérea de Colina.

9. ¿Qué ocurrió luego de estar en Colina?

En Colina estuvimos detenidos desde el día 14 aparentemente hasta el día 20 de septiembre, en que abruptamente y con una parafernalia increíble de armamento y soldados, somos trasladados a la Academia de Guerra Aérea en un helicóptero.

Llegados a la Academia de Guerra Aérea nos llevan a una sala, donde nos amarran las manos atrás y nos colocan una capucha en la cabeza, y nos dejan uno en cada rincón de aquella sala. En un rincón el General Bachelet, en otro el Coronel Miranda, en otro el Capitán Vergara y en otro yo. Yo sentía que estaban ellos presentes porque escuchaba los quejidos del General Bachelet que estaba un tanto afectado de su problema cardíaco.

10. ¿Qué ocurrió con usted en la Academia de Guerra?

Luego de este primer espacio, digamos, de retención en esa sala, y digo espacio pero fue bastante prolongado porque estuvimos más de 2 días de pie en ese recinto.

Llegaba a tal la estupidez que nos daban alimento levantándonos la capucha, y nos daban con una cuchara alimento en la boca, tal vez con la presunción que podríamos tener una cápsula de cianuro para eliminarnos.

Después de aquello, somos trasladados a presencia del Fiscal, que es el General Orlando Gutiérrez, pero previo a la presencia del Fiscal se produce lo que ellos llamaban "el ablandamiento", y a cada uno de nosotros era sujeto a una sesión de golpes de pies y puños antes de llegar a presencia del fiscal. En presencia del Fiscal, fuimos sometidos a Tortura tan aberrantes que es como levantarnos de entre las piernas con un cordel para dañar los testículos, con el propósito de que confesemos ante el fiscal, lo que ellos querían que confesáramos. Esto se produjo en varias oportunidades.

Luego de la entrevista con el Fiscal, volvíamos al subterráneo donde seguíamos incomunicados. En algunas oportunidades fuimos, yo personalmente, fuimos sacados de esa sala donde estábamos prisioneros y llevados a un lugar en la academia aérea que se llamaba "La Capilla". Allí había una "parrilla", como un somier y un dínamo, y nos tendían en esa parrilla y nos colocaban corriente eléctrica en la lengua, en las orejas, en los testículos, en el pene, en el ano con el propósito que confesáramos aquello que los torturadores querían que confesáramos. Llegó a tales extremos que hubo compañeros que firmaron hojas en blanco para evitar la Tortura. Yo debo confesar, y siento vergüenza de ello, que haber firmado documentos incriminándome falsamente solo para evitar la Tortura.

11. ¿Debemos entender que esto se realizaba en el contexto de una investigación judicial? ¿Había una investigación judicial?

Exactamente, había un Fiscal, el Fiscal Gutiérrez estaba recabando todos los antecedentes para condenarnos y estuvo trabajando en el proceso llamado "contra Bachelet y otros", lo que es algo bastante, por dar un nombre, folclórico, puesto que todos aquellos inmiscuidos en ese proceso no se conocía entre ellos, no tenían ninguna relación, so-

lamente eran individuos como yo que tenían cierta afinidad con el gobierno de Allende.

El General Bachelet, se le incluyó en el proceso por ser el jefe de un departamento de administración de alimentos, y había hecho muy bien su tarea y eso le concitó el odio de los golpistas.

El Coronel Miranda y yo, solamente hacíamos reuniones sociales en mi casa con Generales de la Fuerza Aérea, entre los que asistía era el General Gutiérrez, Fiscal, el General Soler, Presidente del Consejo, el General González Battle, que es el que inicia el proceso. Nos juntábamos en mi casa, para que entendieran, conversando con amigos de la política de la época que era lo que pretendía el gobierno. […]. El capitán Silva, procesado solamente porque durante el comienzo del Gobierno de Allende, denunció un conato de asesinato de Allende, de un individuo que estaba en Valparaíso y él, como jefe de Inteligencia desarmó ese intento. Eso fueron los delitos. Y así como otros, ninguna conexión, todo eso se armó en el proceso pensando que era una agrupación organizada para oponerse al Golpe, para defenderse del Golpe o para apoyar una intervención contra los golpistas.

Por eso señalo que fue una instrumentalización bastante perversa de la situación.

12. ¿Para qué fueron utilizadas las confesiones obtenidas bajo Tortura?

El propósito de los torturadores, y hoy día no me cabe duda del Fiscal, era obtener declaraciones que nos inculparan como individuos que estaban a favor del enemigo, y el enemigo era el gobierno derrocado. Trataron de todos los medios de involucrarnos en el "Plan Z", que es un infame plan inventado por la dictadura, que no voy a detallar acá el plan, pero mucha gente ya lo conoce, que es tremendamente descabellado y estrafalario.

Los torturadores querían que afirmáramos que éramos parte de ese "Plan Z", lo que resultaba absurdo, totalmente absurdo y por eso la

Tortura, para llevar la declaración ante el Fiscal, y el Fiscal con aquellos datos hacer su dictamen.

13. ¿Cuál fue el dictamen respecto de usted?

El fiscal pidió penas… debo aclarar que dentro de los procesados habían tal vez entre 70 y 80 personas, suboficiales, empleados civiles y oficiales… el Fiscal dentro de su dictamen pidió una variedad de penas exóticas, desde incumplimiento de deberes militares hasta la muerte. Yo fui, por decirlo de alguna manera, agraciado con la pena de muerte. Esa fue la petición del Fiscal al Consejo de Guerra.

14. ¿Y de qué delito o por cuál delito fue condenado usted?

El Consejo de Guerra modificó algunas normas y algunas peticiones del Fiscal, y hubo pocas variaciones realmente, bajó algunas penas otras las subió.

Para que, señores magistrados, para que tengan una idea de lo absurdo de ese proceso, había un conscripto llamado Gálvez que el Fiscal para él también pedía la pena de muerte, y el Consejo de Guerra analizando los antecedentes correspondientes, le bajó la pena a 5 años de presidio. Eso demuestra lo absurdo de los juicios.

En el dictamen del Consejo de Guerra Aérea, realizado en la Academia de Guerra Aérea, en el salón de honor, donde los abogados bien poco pudieron hacer, yo fui condenado a la pena de muerte, junto con tres personas, uno de ellos el suboficial Constanzo fallecido hace poco tiempo atrás, que está dentro de los 12 litigantes.

15. ¿Por qué delito fue condenado?

El delito que se me adjudicó fue de sedición, traición y espionaje. Hay un artículo muy preciso del Código de Justicia Militar, que no lo recuerdo, pero aquél fue la base para la condena nuestra. Señalado en ello que nosotros, que yo particularmente, había entregado documentos al enemigo, reitero que el enemigo era el gobierno derrocado. Ustedes obviamente advierten de inmediato que un Comandante de Grupo, ¿Qué documento puede entregar que conozca la autoridad gu-

bernamental, el Ministro de Defensa, el Subsecretario de Defensa? Porque ellos conocen los documentos que dicen que yo entregué al enemigo, que era el Gobierno recién derrocado.

Se señala que nosotros estábamos articulados para hacer una defensa en contra del Golpe Militar. Bastante absurdo. Y más aún, en este proceso se establece que la guerra, porque ellos declararon una guerra, que la guerra comenzó en el año 70. El Fiscal señala que la guerra no basta que se declare, basta con haya enemistad para que haya guerra. En tal circunstancia de guerra, para el fiscal, comenzó el año 70.

16. ¿Cómo cumplió usted su condena?

Un día, a mediados del 74, nos comunican, nosotros estando en la Cárcel Pública, las penas. Me indicaron que estaban pidiendo la pena de muerte. En ese período la Cruz Roja Internacional va a hacer una visita a los presos, entonces el Gobierno saca a los presos de la Cárcel Pública y los lleva a una Cárcel llamada Capuchinos, que era una cárcel hecha para delitos elegantes, para delitos económicos, y allí coloca a todos los presos políticos. En ese momento llega el dictamen definitivo de las penas de muerte, y nos sacan de ese presidio, Capuchinos, y nos llevan a la Penitenciaría de Santiago, lugar donde se agotaría la sentencia. Estuvimos allí los cuatro condenados a muerte en capilla, sujetos a vigilancia especial, y aislados. Nosotros veíamos a los gendarmes preparándose para la ejecución.

Quizás hoy en día lo vea con un poco de tranquilidad el hecho, pero en aquél momento era traumático, pensar que por una estupidez de esa naturaleza íbamos a perder la vida dentro de pocos días, fue un momento digamos traumático para nuestra existencia. Afortunadamente, llegó un juicio, un dictamen especial, hecho por el Juez de Aviación General Berdichevsky, quién conmutó la pena de muerte por 30 años de presidio. ¿Por qué lo hizo el General Berdichevsky, Juez de Aviación? Lo hace porque él era judío observante, seguramente algo le recordaba el holocausto nazi. El toma contacto con la Vicaría, en ese tiempo el Comité Pro Paz, y por un obispo luterano Helmut Frenz que defendía los derechos de los perseguidos. Ellos y la presión interna-

cional influyen en el General Berdichevsky para que esta pena absurda y ridícula de muerte se cambie por 30 años de presidio. Así entonces nosotros regresamos a Capuchinos para seguir cumpliendo la pena.

(Señor Presidente quisieras pedir 5 minutos adicionales para terminar con las declaraciones – Son concedidos y también se le otorgarán al Estado)

17. Volviendo a la Democracia según consta en los expedientes del proceso, usted acudió a la Corte Suprema, ¿Por qué acudió a la Corte Suprema?

Llegando del exilio, donde fui después de la conmutación de la pena… Porque debo decir para aclarar los hechos, se dictó en Chile un decreto, el 504, que permitía que todos los presos políticos, que a quienes un Estado le ofreciera trabajo y visa, podía optar por ese beneficio.

Así fue que muchos fueron saliendo por ese expediente, yo tuve la oportunidad de salir con ese expediente después de haber cumplido 5 años de prisión, en abril del año 78, y me fui de inmediato a Bruselas, tenía allí visa. Por otra parte, mi familia, mi mujer, mis hijos y mis sobrinos se habían ido a Bruselas y a Paris, porque allí tenían visa y residencia porque su situación en Chile era insostenible, de modo que yo opté que me dejaran solo en Santiago al cuidado de mi hermano y ellos se fueron al exilio.

Es allí a Bruselas donde yo me dirijo una vez que me conceden la autorización para usar el decreto 504.

18. ¿Por qué acudió usted a la Corte Suprema?

Después de que regresamos del exilio, cuando se abre de nuevo la Democracia en Chile por allá por 1989, 1990, yo llegó a Santiago y ya hay compañeros organizados en un organización llamada OMIDECHI, Organización de Militares Democráticos de Chile, y ellos ya estaban luchando para lograr alguna reivindicación. Naturalmente me sumo a esas actividades y buscamos las mil fórmulas para que el Estado chileno, en este caso la Corte Suprema, pudiera revisar los procesos para

demostrar que todo lo que estaba señalado allí como delito no aconteció, todos esos delitos estaban falsificados, falsos, espurios. Y siendo los delitos espurios, no puede haber pena, eso es lo que nosotros queríamos.

En tal sentido nos apoyó una organización de Derechos Humanos de la época, se llamaba CODEPU, y mediante ellos hicimos una presentación a la Corte Suprema pidiendo la revisión de los procesos en virtud de todos los elementos que ya conocemos.

Señalábamos allí como cosa fundamental, para la revisión del proceso, los documentos desclasificados de la CIA, un juicio de un par de torturadores, un juicio que había sobre un torturador que hizo declaraciones sobre la materia llamado Valenzuela. Eran elementos que se aportaban para que la Corte revisara nuestro proceso. La Corte nos negó el proceso aduciendo que los hechos habían acontecido en Tiempo de Guerra, y que la Corte Suprema no tenía autorización para revisar procesos ocurridos en tiempo de Guerra. Esto ocurrió el 2001. El 2002 hicimos un recurso de reposición, también fue rechazado por la Corte Suprema. Esa es la razón por la cual estamos recurriendo entonces a la Corte Interamericana de Derechos Humanos y de allí está llegando a esta instancia.

19. Cuando le notifican la decisión de la Corte Suprema de rechazar su recurso ¿Cuál fue su sentimiento?

Podría decir que fueron sentimientos de enorme frustración, desamparo, era como si tuviéramos una segunda pena, una segunda sentencia. Nos había condenado el Estado represor y ahora nos negaba la justicia el Estado democrático, era decepcionante. Y esta decepción mía era la de todos mis compañeros sobre aquella actitud del Estado democrático, y naturalmente era la decepción y el dolor de todos mis familiares que sabían lo que había acontecido y que sabían lo que pedíamos y que teníamos esperanza de encontrar reparación en una nueva vida democrática del país.

20. Luego del rechazo de la revisión ¿Qué otros actos simbólicos usted puede recordar?

Después de esta presentación, también podría recordar un acto que hicimos en Quintero con la Fuerza Aérea de Chile, que tal vez me refiera a ello más rato. La Comisión VALECH, que fue una comisión de orden nacional que quiso determinar los márgenes y la dimensión de la Tortura en Chile.

Preguntas de los agentes del Estado

Co-Agente: Mi nombre es Claudio Troncoso, soy co-agente del Estado en este caso. Me acompañan en esta mesa Jaime Madariaga a mi lado, y más allá Rodrigo Quintana, también co-agentes en este caso.

Señor Presidente el Estado de Chile no formulará preguntas al testigo.

Preguntas de la H. Corte

Juez Eduardo Ferrer Mac-Gregor: Solamente agradecer su presencia ante esta Corte.

Juez Alberto Pérez Pérez: Solamente saludar la presencia.

Juez Diego García-Sayán: Agradecer la presencia y el testimonio del Comandante Galaz Guzmán.

Juez Manuel E. Ventura Robles: Solamente agradecer la presencia esta tarde.

Juez Roberto Caldas: Quisiera mayores detalles sobre cuando usted busca a la justicia. Quedó claro su contextualización a la época de la Tortura, de su confesión que fue forzada, sin embargo me gustaría saber más sobre la época en que usted buscó justicia en los tiempos democráticos, por qué usted no obtuvo la debida reparación del Poder Judicial. Entonces quisiera que usted pudiera ampliar las fechas y precisar más de ésta época.

E. Galaz: Habría que situarse un poco en el contexto histórico, todo el mundo sabe como fue la salida democrática en Chile. En Chile se ob-

tuvo una salida democrática muy particular, muy *sui generis*, una democracia en que se mantuvo en la comandancia en jefe del ejército al mismo general que dio el Golpe Militar. Una democracia en que el parlamento tenía 11 miembros nombrados por estos estamentos. Salió una democracia bastante protegida, bastante protegida, yo me imagino que había cierta obsecuencia con los poderes fácticos que estaban vivos y activos, de esta manera que esta obsecuencia y tal vez, por qué no decirlo, un enorme temor.

Recordemos, y no es inoficioso decirlo, que en esa época un hijo de Pinochet hace un fraude de dinero y para tapar el fraude, el Ejército de Chile hace un movimiento de tropas que asusta al gobierno democrático, y ese hecho queda impune. Señalo ese hecho para contextualizar la época. En ese marco que vivía esa débil y naciente democracia chilena, es cuando llegamos al país y es cuando presentamos el recurso ante la Corte Suprema.

Yo hoy día imagino que la Corte Suprema no acepta nuestro reclamo, por temor a esta situación chilena, es obsecuente con los poderes vigentes en el país. Tal vez, y aquí estoy imaginando, habría una presión de la Fuerza Aérea que no quería que se revisara. La Corte Suprema, tal vez, por un falso espíritu corporativo no quería revisar, pues no quiere dejar en evidencia el error de los jueces anteriores. La Fuerza Aérea, por este inexplicable sentido corporativo, teme que se juzgue a sus pares anteriores, por este hecho increíble. Esa son las explicaciones que tengo señor magistrado.

Representante de las Víctimas (Ciro Colombara): Señor presidente, solicitamos autorización excepcionalmente dado que el Estado no hizo preguntas, me gustaría solicitar autorización para realizar dos preguntas adicionales.

Agente del Estado (Jaime Madariaga): Para el Estado es difícil oponerse a escuchar el relato del señor Galaz.

Presidente: Adelante.

Representante de las Víctimas: Quedó claro que una vez restaurada la democracia se procedió al Recurso de Revisión. Pero además hubo acciones o investigaciones por las Torturas de que usted y las otras personas fueron víctimas. Si pudiera explicarnos.

E. Galaz: Efectivamente, el año 2001 o el 2002, se presentó una querella contra todos los involucrados por los delitos de Tortura en la Academia de Guerra Aérea. Este proceso, esta querella, la establecen todos aquellos que estuvieron prisioneros en la Academia de Guerra Aérea durante el año 1974 y 1975, que involucraba a los militares de la Fuerza Aérea y una cantidad enorme de civiles que allí también fueron torturados y encarcelados.

Todos estos presentan una querella para determinar los actos de Tortura perpetrados por una lista de individuos que fueron determinados ante el juez, señalando también que en aquella época el director de la Academia de Guerra Aérea era el General Matthei, que es obvio que siendo el director de ese instituto, aunque no tenía facultad de autoridad sobre el Fiscal y sobre los torturadores, estaban en su casa. Él sabía que en los sótanos de su predio eran detenidos, él sabía que en la capilla de su predio había elementos para colocar elementos de corriente eléctrica a los individuos, el mismo General señala que una vez bajó a los subterráneos y allí vio a algunos prisioneros, pero no recuerda a ninguno. El General fue absuelto de su responsabilidad por la muerte del General Bachelet, absuelto porque casualmente había viajado al exterior por aquellos días, pero luego regresa a la Academia y en ella siguen habiendo torturados que es el documento por el cual nosotros hacemos la querella.

Representante de las Víctimas: ¿Usted fue considerado como víctima de Tortura en esa investigación?

E. Galaz: Esta investigación la inició una jueza de apellido (…), en aquella época fuimos llamados a declarar varios de los acá presentes, mi compañero González y mi compañero Cornejo, que fueron llamados declarar. Fuimos careados con los torturadores. Fuimos enviados al Instituto Médico Legal para constatar lesiones físicas y síquicas. Pero

pasó el tiempo, y la jueza tuvo que entregar este proceso al juez Fuentes Belmar que hoy es miembro de la Corte Suprema, y este magistrado, yo no lo conocí, nunca me llamó a declarar, hizo un dictamen y dejó fuera, sobreseído, a un grupo de 3 o 4 personas, entre ellas yo porque no acreditó que teníamos secuelas de Tortura producidas durante aquella época.

Es obvio que una secuela física después de 10 años, en algunos casos podrá estar latente, y las lesiones sicológicas desgraciadamente no es fácil que en una entrevista sean detectadas. Yo hoy día no puedo saber si mi problema a la columna o mi problema a la vista o mi problema a los oídos sean producto de aquella época, han pasado los años, yo no sé si hubiese tenido por esa época tan traumática tendría estas condición física tan desmejorada. Lo que señala el juez Belmar es bastante curioso, dejarnos fuera del proceso por no acreditar evidencia de Tortura física o de Tortura síquica.

Representante de las Víctimas: Para terminar ¿Qué daño le causa a usted, y a sus compañeros, que estas sentencias condenatorias no hayan sido anuladas o se mantengan hasta el día de hoy?

E. Galaz: En el fondo nos produce un enorme escepticismo, porque han pasado como 15 años o más, en que el Estado chileno no ha sido proclive a dar solución a este hecho que es tan notorio, es tan evidente. Tenía los argumentos para revisar el proceso, la misma Constitución autorizaba, ya que la misma Constitución en su artículo 5º que adhiere a todos los compromisos internacionales que Chile tiene, y dentro de ellos, obviamente está el Pacto de Costa Rica, el cual da margen para que el Estado haya revisado el proceso, sin embargo no lo hace.

Entonces, todo esto ha producido dentro de nuestros compañeros, dentro de nuestras familias, de todo nuestro entorno un malestar enorme. Es difícil que cualquiera de ustedes que escucha, le de la magnitud que tienen estos aspectos. Sentirse después de casi 20 años, sentirse aún considerado traidor a la Patria, para un militar, es tremendamente doloroso aquello.

Y para los militares que están en servicio activo y que lo estuvieron en aquella época, también era una situación de desmedro para nosotros su apreciación lógica. La verdad es que la impresión que tenemos de todo esto, es la de una enorme frustración en términos de la acción restaurativa de la justicia.

Juez Humberto Sierra Porto: Para finalizar señor Galaz, podría decirnos ¿Qué espera de la Corte? ¿Qué pretende al acudir a este Tribunal? ¿Cómo considera que la Corte deba pronunciarse en su caso?

E. Galaz: Nuestra esperanza y aspiración a presentar este recurso, primero ante la Comisión y luego a la Comisión habiendo considerado admisible este acto, y haberlo traído a la Corte Interamericana, es una especie de esperanza bastante fundada en el Derecho Internacional.

Nosotros pretendemos que esta Corte conmine al Estado chileno que revise el proceso caratulado "Bachelet y Otros", para determinar que todas las confesiones así obtenidas han sido realizadas bajo Tortura, en consecuencia no hemos cometido ningún delito y no habiendo delito no puede haber sentencia, esa es nuestra aspiración. Y con esto limpiar nuestro buen nombre.

Es posible que cada uno de ustedes piense que han pasado tantos años, y ustedes no han tenido ninguna dificultad: si que la hemos tenido, si que la hemos tenido, porque nuestros compañeros de armas nos indican con el dedo que somos traidores. Hemos asistido a muchos actos y tal vez tenemos la sonrisa de algunos compañeros, pero en el fondo de su alma militar, están pensando que este es un traidor, y eso lo sentimos… esto lo sentimos profundamente.

Los simbolismos en las fuerzas armadas tienen una fuerza enorme, y sentirse después de 30 años como un traidor a la Patria es realmente impactante. Sabemos nosotros que la opinión pública sabe que nosotros no somos traidores, que somos inocentes de aquello, pero lo que nosotros queremos es que jurídicamente se determine que no somos traidores a la Patria y que eso no se podrá conseguir hasta que no se logre una revisión de los procesos y se determine públicamente que no

somos traidores a la Patria, que todos los delitos que se nos adjudican fueron obtenidos bajo Tortura.

Y reitero, cuando hablo de Tortura… la palabra Tortura es tan manoseada que hoy no tiene significado, para quienes sentimos la Tortura de esa época, tiene una enorme gravitación para nosotros como para nuestros familiares y amigos. La Tortura no es simplemente […] sino que es algo físico que marca, que deja daño síquico enorme, en la autoestima, en la realidad.

Señores magistrados, yo siento vergüenza de confesar que firmé documentos falsos para evitar la Tortura y ese es un estigma que yo personalmente llevo en mi autoestima y en mi condición de individuo.

Transcripción del Peritaje de Juan E. Méndez.

> **Objeto del Peritaje:** "los estándares internacionales aplicables a la regla de exclusión. El perito se referirá al alcance y contenido de esta regla, así como a las obligaciones estatales derivadas de la misma. En particular, desarrollará los recursos judiciales que deben existir para asegurar la aplicación de dicha regla en todo tipo de procesos, especialmente en procesos penales que ya cuenten con sentencia en firme. El perito tomará en cuenta el desarrollo de este tema en otros sistemas de protección de derechos humanos y en la medida de lo relevante, ofrecerá una perspectiva de derecho comparado"

Exposición Previa.

La Prohibición de la Tortura a nivel del Derecho Internacional y también la prohibición de otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes tiene carácter de norma imperativa de Derecho Internacional general, o sea *Ius Cogens*, lo cual significa que no admite ninguna limitación ni suspensión, y también se aplica independientemente de si el Estado ha suscrito o no un tratado, y no puede abolirse ni por tratados ni por la aparición de una norma consuetudinaria posterior.

De la prohibición absoluta y categórica de la Tortura y de los tratos crueles inhumanos y degradantes, se derivan ciertas obligaciones del Estado, que están codificadas en la Convención contra la Tortura de Naciones Unidas y también en la Convención Interamericana sobre Prevención y Sanción de la Tortura, y que cada una de ellas constituye norma de Derecho Internacional consuetudinario, entre ellas está la llamada Regla de Exclusión, o sea la obligación del Estado de suprimir de cualquier procedimiento contra una víctima de Tortura, cualquier declaración o confesión que se haya obtenido bajo esa forma de coerción.

Todas las obligaciones derivadas de la prohibición absoluta de Tortura y de la pena o trato cruel, inhumano o degradante, tienen carácter consuetudinario. Además de la Regla de Exclusión, esas otras obligaciones a titulo ilustrativo serían: la obligación de investigar, procesar

y castigar cada acto de Tortura; la obligación de *non refoulement*, o sea, la de no deportar o no extraditar a otra persona a un lugar donde pueda estar en riesgo de ser torturada; la obligación de prevenir la Tortura y; también la obligación de ofrecer reparaciones y ofrecer rehabilitación a las víctimas.

Por ser norma de Derecho Internacional consuetudinario, la Regla de Exclusión es aplicable a hechos anteriores a la entrada en vigencia de la Convención contra la Tortura para el Estado del que se trate.

El principio de exclusión es un elemento de la prohibición absoluta de carácter general de los actos de Tortura y otros malos tratos, y también la obligación de impedir o prevenir dichos actos. El Comité contra la Tortura por ejemplo, en la comunicación 219 del año 2002, ha sostenido que el carácter amplio de la denominada Regla de Exclusión responde al carácter absoluto de la Prohibición de la Tortura, lo que confirma la íntima relación entre ambas y el carácter consuetudinario del que también goza la Regla de Exclusión, que por lo mismo, es también una obligación de carácter absoluto e inderogable por parte de los Estados.

Debe recordarse en este sentido que conforme a la jurisprudencia de la Corte Internacional de Justicia y el artículo 41.2 sobre responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, ningún Estado podrá reconocer como lícita una situación creada por una violación grave de una norma imperativa. Admitir la invocación como prueba en un procedimiento de una declaración hecha como resultado de Tortura, supone reconocer como lícita una situación creada por la violación de la norma imperativa que prohíbe la práctica, por lo tanto, no es válida invocarla.

Al respecto, el Comité de Derechos Humanos ha afirmado en su Observación General Nº 32 que, "como tampoco puede suspenderse ninguna de las disposiciones del artículo 7, ninguna declaración o confesión y en principio ninguna prueba que se obtenga en violación de esta disposición podría admitirse en los procesos previstos por el artículo 14. Incluso durante un estado de excepción"

Esta misma Ilustre Corte ha sostenido en el caso Cabrera García y Montiel Flores contra México, que la anulación de actos procesales derivados de la Tortura constituye una medida efectiva para hacer cesar las consecuencias de la violación a las garantías judiciales y un medio necesario para desincentivar el uso de cualquier modalidad de coacción.

De este modo, la relación entre la Prohibición de la Tortura y la denominada Regla de Exclusión no es exclusivamente procesal, sino que ambas se encuentra íntimamente vinculadas por razones de práctica, en tanto la Regla de Exclusión supone un mecanismo efectivo para tender a asegurar el cumplimiento de la Prohibición de la Tortura o para contribuir a reparar su violación.

Obviamente la Regla de Exclusión también tiene relación con el debido proceso y las normas sobre un juicio justo, pero quiero insistir que desde el punto de vista del marco normativo sobre la Tortura, el objetivo principal de la Regla de Exclusión es privar de efectos jurídicos a las confesiones obtenidas bajo Tortura, es desincentivar la Tortura, desalentarla.

En cuanto a las obligaciones del Estado en relación a esta prohibición de invocar declaraciones obtenidas como resultado de Tortura como prueba, como ocurre en relación a todas las obligaciones internacionales, con especial relevancia de aquellas destinadas a la protección de los derechos humanos, los Estados tienen la obligación de adoptar disposiciones de derecho interno o que aseguren que las declaraciones obtenidas como resultado de Tortura u otros tratos o penas crueles inhumanas o degradantes no sean admitidas como pruebas en cualquier procedimiento.

Es relevante en este caso, en este sentido, el asunto […] contra Zambia del Comité de Derechos Humanos dictaminado en el año 2004.

En cuanto al alcance de la Regla de Exclusión, las expresiones: “cualquier procedimiento” y también “en un proceso”, que están respectivamente citadas en los artículos 15 de la Convención contra la Tortura y 10 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la

Tortura, han sido interpretadas en sentido amplio, de modo que en palabras del Tribunal Europeo de Derechos Humanos: "La regla de exclusión no se encuentra limitada a procedimientos penales, sino que se extiende a contexto de comisiones militares, procedimientos migratorios y otros procedimientos civiles y administrativos" (Othman (Abu Qatada) v. United Kingdom).

Así lo ha sostenido también el Comité contra la Tortura que ha afirmado en su comunicación 219 del año 2012, que la "Regla de Exclusión es una función de la naturaleza absoluta de la Prohibición de la Tortura, e implica en consecuencia una obligación de cada Estado parte de determinar si las declaraciones admitidas como prueba, en cualquier procedimiento sobre el que tenga jurisdicción, han sido formuladas como resultado de la Tortura".

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en el caso […] con Armenia, ha afirmado que el uso en procedimientos penales de pruebas obtenidas como resultado de Tortura, y las evidencias incriminatorias así obtenidas nunca deben ser tenidas en cuenta como culpabilidad de la víctima, independientemente de su valor probatorio. El Tribunal Europeo afirmó que sin perjuicio de otras pruebas igualmente obtenidas, la utilización de esas pruebas tiñe y califica al juicio, en su totalidad, como un juicio injusto que debe ser invalidado.

La obligación de investigar la Tortura es una de estas obligaciones consuetudinarias. Quiero destacar que es una obligación separada e independiente de la obligación de investigar para los fines de aplicar la Regla de Exclusión. De modo tal que si no se puede hallar un culpable de la Tortura, o no se puede juzgarlo por no haber objeto penal procesal, no implica sin embargo que el Estado no tenga la obligación de determinar la existencia de Tortura a los fines de la aplicación de la Regla de Exclusión. En las mejores prácticas comparadas que yo he visto, esos procedimientos son separados uno del otro, de manera que la decisión sobre excluir la prueba así obtenida, no depende de la identificación de un torturador, ni tampoco de la sanción penal que se le pueda poner.

Quiero concluir con la obligación que tiene el Estado de adecuar la legislación interna a las obligaciones internacionales. El Derecho interno no puede oponerse como impedimento para el cumplimiento de obligaciones contraídas la suscribir un tratado de Derechos Humanos u obligaciones que surgen de normas de derecho internacional consuetudinario, si el derecho interno del país impide el cumplimiento efectivo de la Regla de Exclusión, tanto en general como para ciertos casos, el Estado debe adecuar su legislación interna a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, a la Convención Interamericana para la Prevención y Sanción de la Tortura, al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y a la Convención contra la Tortura, y arbitrar los medios legislativos, judiciales o administrativos para hacer efectiva la regla de exclusión.

Esta Regla de Exclusión se aplica también a hechos acaecidos años atrás y bajo regímenes dictatoriales que nos ocupa hoy. En la sentencia Almonacid Arellano, la Ilustre Corte dijo que el Estado está obligado en todo tiempo a remover todos los obstáculos que se oponen al cumplimiento de las obligaciones internacionales del Estado.

Además, la Tortura durante la dictadura del General Pinochet está claramente establecido que adquirió el carácter de crimen de lesa *humanidad*, y como tal también la extra-temporalidad de la obligación de privar de efectos a la Tortura que se aplicó en esos momentos. Por eso mismo quiero decir, que la subsistencia de condenas, a pesar de que se hayan tomado algunas otras medidas reparatorias, constituyen los efectos lesivos continuados de la Tortura que se aplicó en su momento, y por lo tanto, implica la responsabilidad internacional del Estado para privar de esos efectos lesivos continuados a la Tortura y otorgar a sus víctimas una reparación integral, en este caso, sería la reparación de su buen nombre y honor, de su Honra como oficiales de las Fuerzas Armadas chilenas y en general quitar del medio, el estigma de tener una condena penal.

En ese sentido, quiero expresar mi preocupación por considerar que las sentencias dictadas usando prueba obtenida bajo Tortura puedan no ser revisables por haber ocurrido por Consejos de Guerra y en Es-

tado de Guerra. Espero que no sea necesario, pero si la Corte tiene que decidir si lo que ocurrió en Chile entre los años '73 en adelante fue o no una guerra también hay normas de Derecho Internacional que pueden hacer determinar que no fue así, que se trató de actos de represión y no de actos de guerra, y por lo tanto, el mismo argumento de que el Estado de Guerra impide la revisión, debería ser declarado inaplicable a este caso.

Quiero terminar diciendo que por ser Derecho Internacional consuetudinario, la Regla de Exclusión se aplica a hechos anteriores a la entrada en vigencia de los tratados que Chile ha suscrito, lo único que estaría en discusión es desde cuando existe una norma de Derecho Internacional Consuetudinario obligatoria vinculante para Chile y evidentemente no se puede ir decenas o siglos para atrás, pero por lo menos desde el año 75, con la resolución de la Asamblea General de Naciones Unidas sobre la Tortura, ampliamente se considera expresión de la existencia de normas internacionales de Derecho Internacional consuetudinario, esa declaración, esa resolución de la Asamblea General, ampliamente citada como expresión del Derecho Internacional Consuetudinario es del año 75, por lo tanto, anterior a los hechos de este proceso.

Preguntas de la H. Comisión.

1. Al igual que el deber de investigar de oficio posibles actos de Tortura, ¿Es posible afirmar que la Regla de Exclusión también impone obligaciones de oficio para los Estados?

Si efectivamente, el Estado está obligado a investigar de oficio todo acto de Tortura y en ese sentido, como decía el jurista Antonio Cassese, la Tortura es única como violación a los Derechos Humanos en el Derecho Internacional, ahora se podría decir que ocurre con respecto a la Desaparición Forzada de Personas, en el sentido de que un solo acto de Tortura implica la responsabilidad internacional del Estado de investigar, procesar y castigar. Pero lo mismo debe decirse con respecto a la investigación de una Tortura a los fines de la aplicación de la Regla de Exclusión.

Como dije antes, son obligaciones independientes, pero para las dos implica la obligación de carácter consuetudinario y por lo tanto a la suscripción por Chile de los Tratados que simplemente codifican estas obligaciones.

2. ¿Podría ejemplificar algunos elementos o circunstancias que activan la obligación oficiosa del Estado con respecto a la Regla de Exclusión?

Bueno, como han dicho varios órganos de protección internacional, incluido el Tribunal Europeo, por lo pronto la denuncia por parte de la víctima da lugar a esta obligación.

Pero también aunque la víctima no denuncie, como el caso […], la Corte Europea ha dicho claramente que si hay algunos indicios de la posibilidad de que se hayan aplicado métodos coercitivos, el Estado está obligado a investigarlos por su cuenta *ex officio*, sin necesidad de la denuncia. Incluso el Tribunal Europeo ha dicho que aunque la persona ratifique su confesión, eso tampoco implica que la confesión no haya sido obtenida bajo Tortura, porque en las condiciones que una persona está al momento de ratificar su confesión, no está en condiciones de invocar por razones de miedo, pero también de ofrecer pruebas de que ha sido torturado.

Entonces la jurisprudencia es unánime al decir que esta obligación es de oficio por parte del Estado.

Quisiera agregar también que la existencia de documentación y pruebas de un patrón deliberado y sistemático de Tortura, es otro de los elementos que da lugar a la aplicación de oficio de la regla de exclusión de la investigación a los fines de la regla de exclusión.

3. El artículo 10 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura en una formulación similar al artículo 15 de las Naciones Unidas establece que ninguna declaración que se compruebe haber sido obtenida bajo Tortura podrá ser admitida como medio de prueba en un proceso…

¿Cómo se debe entender la frase 'que se compruebe'? El verbo "comprobar" en la Regla de Exclusión.

En varios informes que he hecho yo, tanto de casos como de países y también como temáticos, he sostenido que la práctica de algunos Estados de transferir la carga de la prueba al denunciante es contraria al Derecho Internacional. Es contraria tal vez no en la formulación de la norma en las Convenciones, pero si al objetivo que persigue la norma, que es el desalentar la Tortura. Y también por supuesto proveer un juicio justo.

Que se compruebe, no quiere decir que lo compruebe el denunciante, que se compruebe es una obligación del Estado y como todas las obligaciones del Estado desde Velásquez Rodríguez, sabemos muy bien, son obligaciones que hay que cumplir de buena fe, con todos los instrumentos a cargo del Estado y no con la perspectiva de un mero formalismo destinado a no tener resultados. Estoy parafraseando Velázquez Rodríguez, me excuso por citarlo mal.

4. En su presentación inicial usted ya indicó que la aplicación de la Regla de Exclusión no debe depender de una sanción impuesta a un perpetrador. Quería preguntarle ¿Cuáles son otras formas razonables de comprobación que activarían la Regla de Exclusión?

Son obligaciones distintas de la obligación de investigar, porque la obligación de castigar requiere un alto nivel de prueba de la responsabilidad del torturador, pero la aplicación de la Regla de Exclusión requiere un estándar probatorio menor porque de lo que se trata es que simplemente haya habido una posibilidad de que la confesión no haya sido voluntaria. Si hay alguna posibilidad de que la confesión no haya sido voluntaria, el Estado está obligado a excluirla del acerbo probatorio contra el acusado.

Yo he dicho también, en un informe temático sobre la Regla de Exclusión, que el Estado no solo está obligado a privarlo de efecto contra la víctima de Tortura, sino de privarla de efectos en general. Por ejemplo, no se puede usar las confesiones para otras decisiones como por

ejemplo decisiones migratorias, o de intercambio de inteligencia entre Estados. Yo creo que eso se justifica por, nuevamente ya lo he dicho, por el objetivo que persigue la Regla de Exclusión que fundamentalmente es el desaliento a la práctica de la Tortura.

5. ¿Puede elaborar la aplicabilidad de la Regla de Exclusión en procesos que se encuentran finalizados con condena penal en firme? Si pudiera hacer una reflexión de la Regla de Exclusión versus Cosa Juzgada.

Porque la Regla de Exclusión persigue como objeto por un lado el desalentar la Tortura, y por el otro lado el de proveer un juicio justo, y un tercer objeto el de ofrecer reparaciones adecuadas a la víctima de la Tortura, esta obligación no puede estar limitada en el tiempo, ni en el Derecho Procesal a través de la aplicación del principio de Cosa Juzgada, porque lo contraria sería permitir que el ordenamiento jurídico consagre una fundamental injusticia, le niegue a la víctima un remedio al que tiene derecho en todo momento, y también terminaría abriendo una ventana para la posibilidad para que actos como el de la Tortura tengan efectos jurídicos y de esa manera puedan ser convalidados por el Estado y alentados para que se usen en el futuro también.

6. En la misma línea, en los casos cuando los medios de comprobación surgen después de la condena penal en firme ¿Qué figuras jurídicas, que mecanismos como experto usted considera que puede utilizar el Estado para aplicar la regla de exclusión en esa circunstancia?

El principio general desde el Derecho Internacional es que los medios son de resorte del ordenamiento jurídico interno. El Derecho Internacional impone una obligación, pero deja a criterio del Estado la determinación de los vehículos procesales o jurisdiccionales apropiados. Por lo pronto lo más frecuente es que cuando hay una condena con estado de cosa juzgada es que se aplique el Recurso de Revisión, que esto no es Derecho Internacional es Derecho Comparado.

En esos casos, el Recurso de Revisión debe ser, para poder cumplir con el Derecho Internacional, debe ser lo suficientemente amplio para que no haya obstáculo de competencia de los tribunales ni jurisdiccionales para que se pueda reabrir un caso, en la medida que haya elementos de juicio que puedan llevar para la revisión de ese juicio.

En algunos países donde hay amparo contra sentencias, el amparo podría ser otro mecanismo. Entiendo que no todos los países contemplan el amparo contra sentencia. Lo que importa para el Derecho Internacional es que contemple de una u otra manera, la reivindicación del Derecho a la víctima a una reparación integral, incluida la remoción de una condena penal dictada arbitrariamente porque estaba dictada precisamente en base a una confesión obtenida bajo Tortura.

Yo creo que en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos no se admiten, por parte del Derecho Interno, obstáculos del tipo procesal o jurisdiccional, al cumplimiento de obligaciones internacionales. Como ha dicho la Corte Interamericana en Almonacid Arellano, el Estado está siempre obligado a remover todos los obstáculos que se oponen al cumplimiento de las obligaciones internacionales del Estado, aún cuando los hechos sean anteriores a la vigencia de la Convención Americana. Lo dijo también la Corte en Barrios Altos, en que el Estado está obligado a privar de efectos jurídicos a las violaciones de Derechos Humanos de este tipo. Con respecto a la Tortura esto pasa, es obligación del Estado encontrar y arbitrar los medios.

Lo máximo que podemos decir, como ejemplo, es como algunos países han hecho esto en derecho comparado.

7. ¿Usted considera que un reconocimiento simbólico de la invalidez de los Consejos de Guerra, por ejemplo en el caso, por parte de una Comisión de la Verdad, pero que no tiene ningún efecto jurídico sobre las Condenas satisface la Regla de Exclusión?

No, no la satisface.

Obviamente yo estoy muy admirado de lo que Chile ha hecho con respecto a la Comisión RETTIG y la Comisión VALECH, es uno de los países que más ha avanzado en la reivindicación de los derechos de la sociedad y de todas las víctimas con respecto a las violaciones cometidas por la dictadura militar, y por supuesto, no se remite solamente a esos informes de verdad, sino también a los juicios, algunos en curso y algunos ya concluidos en Chile. Lo que quiero destacar es que cuando se trata de violaciones masivas y sistemáticas como las que ocurrieron en Chile la obligación va más allá. La misma Comisión RETTIG dijo en su momento que lo importante era darle a cada víctima la satisfacción de una verdad circunstanciada e individualizada, y también, el Derecho a la Justicia.

Yo creo que el Derecho a la Verdad y el Derecho a la Justica se van a completar con respecto al señor Maldonado y los otros co-acusados, cuando además del informe de la Comisión VALECH, de la Comisión RETTIG, además de los juicios que se han instaurado y además de las reparaciones monetarias y simbólicas que se han dado, se concrete la anulación de una sentencia basada en prueba obtenida en violación del Derecho Internacional.

8. Ya que usted ha dicho que hay una obligación separada de investigar la Tortura ¿Usted cree que debe cambiarse el veredicto antes de iniciar una investigación?[241]

Las obligaciones son paralelas, pero separadas, una no depende de la otra, pero en casos normales se investiga inmediatamente y la investigación debe tener los dos objetivos, por un lado establecer el cuerpo del delito que se ha cometido el delito, y por el otro lado, identificar al responsable.

Si es imposible identificar a los responsables, no quiere decir que el Estado no esté en la obligación de determinar que efectivamente no ha ocurrido Tortura […]. Para mí lo mejor es por ejemplo un procedi-

[241] Pregunta realizada por Comisionada, traducción simultánea al parecer no interpretó bien la pregunta, no hay acceso al audio original.

miento dictado por la Corte Suprema de México, donde ambas investigaciones cursan por vías paralelas pero son independientes una de la otra, porque lo contrario es, como lamentablemente era la práctica en muchos países es que simplemente se toma la denuncia, darle un curso totalmente formal y esperar años mientras el detenido sigue preso, y aún cuando se pueda comprobar la Tortura, si la prueba depende de un veredicto de culpabilidad de un torturador lo más probable es que la Regla de Exclusión no se va a aplicar, y pierde todo sentido la Regla de Exclusión si depende de una sanción penal que tiene obviamente, todas las garantías del debido proceso.

Preguntas de los Representantes de las Víctimas

1. Usted ha dicho "Me preocupa que se intenta restringir la aplicabilidad de la Regla de Exclusión, y representa una grave amenaza para los esfuerzo internacionales para erradicar la Tortura". ¿Qué tipos de restricciones le da usted esta preocupación y que relevancia tiene para este caso?

Usted estaba citando mi informe sobre la Regla de Exclusión, informe temático que presenté hace un par de años.

Me estaba refiriendo a práctica de varios Estados de no usar confesiones en juicios penales, pero si aplicarlos a determinaciones sobre inmigración o intercambio de inteligencia. Esto también ha llegado a los órganos de protección internacional, hay un caso ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos que encuentra responsable de la violación a la Convención Europea al Reino Unido, precisamente por basar determinaciones sobre ciertas personas sobre la base de información obtenida bajo Tortura en otro país, no en el Reino Unido sino en otro país.

La relevancia para este caso, es que esa preocupación que manifesté allí, obviamente mi informe temático era para generar una discusión en Derecho Internacional en la Comunidad Internacional, es que esos usos de la Tortura constituyen una manera de seguir dándole efectos jurídicos a confesiones y declaraciones obtenidas bajo Tortura. De la misma manera que la Regla de Exclusión no se aplica a las confesio-

nes, sino también a las declaraciones incriminatorias de otros que pudieron haber sido obtenidas bajo Tortura, también es necesario privarle de efectos jurídicos y prácticos a toda declaración obtenida bajo Tortura, si lo que queremos es desterrar la Tortura de nuestra civilización.

Yo creo que ese es el objetivo de la Regla de Exclusión, y obviamente de la Prohibición de la Tortura. La relevancia que tiene para este caso, es que sería otro ejemplo de validez o eficacia otorgada a confesiones obtenidas bajo la Tortura, más allá de sus implicancias directas con respecto a la sanción aplicada. Obviamente los peticionarios en este caso no están cumpliendo condena, no están presos, no están desterrados de Chile, pero siguen teniendo efectos continuados de sentencias que fueron aplicadas basándose en pruebas obtenidas bajo Tortura. Ese hecho mismo le está dando a la Tortura, ocurrida hace 40 años una eficacia en el tiempo que debe ser subsanada.

2. Esta Corte ha dicho que "No basta que los recursos existan formalmente, sino que es preciso que tengan efectividad, es decir, que den resultados o respuestas a la violación de Derechos Reconocidos. Y al señalar la existencia de un algún recurso adecuado para aplicar la Regla de Exclusión" ¿Puede ser efectivo un recurso que deja aun vigente una condena contra una víctima, como las víctimas de este caso?

La cita, si es del caso Velásquez se refería a formas de tener en los libros recursos que no tienen ninguna eficacia en la práctica. No creo que esto sea el caso de Chile, o en este caso por lo menos. Pero si es análogo porque si un recurso que no abre el asunto a los méritos, para ver si hubo o no hubo Tortura, que no determina efectivamente que la Reglas de Exclusión es aplicable porque no se puede abrir, es un recurso ineficaz, es un recurso inefectivo.

La Comisión Interamericana lo ha dicho varias veces, creo que en el caso Cantos contra Argentina, la Corte Suprema argentina simplemente se habría rehusado a abrir el recurso de carácter discrecional, el Recurso Extraordinario como se llama en la Argentina. El mero

hecho de no dar una decisión sobre el fondo, implica una violación a un remedio efectivo.

3. ¿Usted cree que la Regla de Exclusión debe aplicarse aún en situaciones en donde el registro de los antecedentes penales no incluyen la condena, por ejemplo en este caso, una condena de un Consejo de Guerra?

Sigo sosteniendo que es obligación del Estado, obviamente ante una indicación inicial de que hay indicios de Tortura y que haya sido practicada en este caso. Es obligación del Estado reabrir la causa y analizar si la Tortura produjo las confesiones que se usaron para sancionar.

En ese sentido, la misma existencia de dos informes, muy lapidarios, RETTIG y VALECH, sobre la persistencia de la aplicación generalizada de la Tortura durante esos años y especialmente en los Consejos de Guerra, es un primer elemento que debería haber dado pie a que el Estado de Chile reabriera todos los juicios en los que pudiese haber dado esa particularidad.

4. Para ser efectivo el recurso, ¿Se puede entregar a los familiares un recurso con respecto a personas fallecidas?

Yo creo que sí. Lo que quiero insistir es que es una obligación del Estado hacerlo de oficio, no necesita una denuncia de parte.

En el caso de los familiares, hay una legitimación para hacerlo, porque los familiares tienen un interés legítimo en que la memoria del fallecido no esté teñida de una condena penal, que a su vez fue obtenida bajo Tortura o basada en una confesión obtenida bajo Tortura. Los parientes cercanos de la persona fallecida también tiene derecho a un remedio efectivo y como tal, la posibilidad de insta la reapertura o revisión de una sentencia de la misma manera que lo podría haber hecho en vida la persona afectada.

5. ¿Cuál es su opinión con respecto a la obligación estatal cuando se reforma la ley, en situaciones de justicia transicional, de un Estado de Guerra hacia un Estado Democrático. Es-

pecíficamente cuando se reforma la ley para darle la competencia a sus tribunales para revisar sentencias del gobierno anterior ¿Tiene alguna opinión con respecto a la obligación del Estado de iniciar o activar proceso en esta situación?

Todas las situaciones de justicia transicional implican una gama bastante amplia de obligaciones del Estado que han sido consagradas por la jurisprudencia internacional y admitida por el Derecho Internacional.

Todas ellas están dirigidas a establecer el orden jurídico afectado por la Dictadura, restablecer el Estado de Derecho, pero especialmente a reivindicar los derechos de las víctimas de las violaciones, reivindicar los derechos de los desaparecidos a través de los derechos de sus familiares, de los condenados en juicios injustos mediante la revisión de las condenas, reivindicar los derechos de las víctimas de la Tortura mediante una reparación efectiva y una rehabilitación.

Estas obligaciones del Estado son parte de la Justicia de Transición, obviamente en todos los Estados las medidas de Justicia de Transición son amplias y otras son menos amplias, ya he dicho que Chile es uno de los ejemplos de mayor amplitud de Justicia de Transición. Quiero destacar un aporte por mi colega y amigo José Zalaquett, a la doctrina de la Justicia de Transición, que lo que se requiere es específicamente restaurar el remedio efectivo a cada una de las víctimas. Entonces mientras quede un rezago de la herencia, del legado de violaciones masivas y sistemáticas que afecten todavía los derechos de una víctima, el Estado sigue en la obligación de arbitrar los medios para evitarlo.

6. Se dijo [en audiencia por el perito Valenzuela] que la justicia retrasada es justicia denegada. ¿Tiene esa frase una relevancia con respecto a la existencia de una violación de la obligación estatal con respecto a la anulación de reglas obtenidas bajo Tortura?

Obviamente el esquema de la Convención contra la Tortura hubiese obligado al gobierno chileno a la época de la dictadura, primero a no

torturar, segundo a no usar la confesión, y tercero, a reabrir la causa y anular la sentencia en su momento. Pero el hecho de que no se hayan hecho en su momento, no quiere decir que no se pueda hacer en el futuro.

Como sigo insistiendo, el objetivo es desincentivar la Tortura, este objetivo se logra si se eliminan todos los resquicios mediante los cuales, ya sea por razones formales o procesales o jurisdiccionales, el derecho interno no permite la reivindicación del derecho de las víctimas. En el Derecho Internacional está obligado a encontrar los medios de derecho interno que le permitan reivindicar ese derecho.

7. Para que quede claro un punto de vital importancia para este caso. Si una víctima fue reconocida en una Comisión de Verdad como torturada y en otra Comisión como obligada a auto-incriminarse, una vez que el Estado recibe estos Informes de Verdad, bajo el Derecho Internacional, ¿Qué debió haber hecho inmediatamente después?

Eso es uno de los indicios o pruebas mínimas que se requieren para poner en aplicación la Regla de Exclusión, como dije en respuestas a la Comisión Interamericana, pudo haber sido una denuncia, puede haber sido cualquier otra cosa, por ejemplo el hecho mismo que una persona aparezca ante un fiscal lastimado, da origen a esa obligación. […]

En este caso, yo creo que dos informes tan categóricos como la Comisión RETTIG y la Comisión VALECH, que además tienen carácter de verdad oficial, debieron haber motivado una acción de oficio de parte del Estado de encontrar los medios para privar de efectos jurídicos a la Tortura que se practicó en los casos de los Consejos de Guerra.

Preguntas de los agentes del Estado

1. Quisiera preguntarle aspectos de derecho chileno que usted no tiene la obligación de conocer, pero si me interesa plantearlo porque me parece que si son relevantes en lo que dice relación con este caso, en particular, y muy específicamente en

relación con el Recurso de Revisión al que usted ha hecho referencia y quisiera saber si conoce la regulación hoy vigente del recurso de revisión en materia penal en Chile.

No, no la conozco.

2. Quisiera decirle que en Chile existe el Recurso de Revisión. Es un recurso penal que precisamente puede interponerse en contra de sentencias que gozan o están basadas en autoridad de cosa juzgada, que no requiere de una sentencia penal que declare por ejemplo que ha existido Tortura, y que además está regulado en términos que la legitimación activa para interponer el recurso está extendida por ejemplo a todos los parientes de una víctima. ¿Usted estima que un recurso de estas características es un recurso que permitiría aplicar la Regla de Exclusión en contra de sentencias que gozan de cosa juzgada?

Yo creo que es un modelo muy admirable y eficaz de un Recurso de Revisión que permite al Estado reabrir causas y aplicar la Regla de Exclusión aún cuando ha pasado tiempo y la víctima no ha sobrevivido.

Lo que importa sin embargo, es si hay algún otro obstáculo de tipo procesal que implica que ese Recurso de Revisión puede ser muy amplio para una gran categoría de víctimas, pero hay algunas categorías de víctimas que merecen Recurso de Revisión y que de alguna manera u otra el Recurso de Revisión no se les aplica. Eso es lo que me parece es lo que el Derecho Internacional prescribe respecto a las obligaciones internacionales de Chile.

3. En relación con las víctimas de la Tortura durante la dictadura militar, con respecto a las víctimas de este caso, en los casos del Consejo de Guerra 1-73, ¿Existe algún impedimento parar que se les pueda aplicar a ellos el Recurso de Revisión?

> **Objeción de los Representantes de las Víctimas:** El objeto del peritaje por el cual comparece el perito, se refiere a los están-

> dares internacionales aplicables a la Regla de Exclusión… Entendemos que se podrá hacer por parte del Estado de Chile alguna referencia al derecho local, pero no nos parece aceptable que pueda entrarse o poner al perito en la situación de discutir el detalle de normas de derecho chileno, que evidentemente no conoce y no tiene por qué conocer porque no es el objeto del peritaje.
>
> **Presidente:** Es válida su objeción, pero también es pertinente la forma en que se está desarrollando el interrogatorio. El perito habla desde la perspectiva de su conocimiento y opina sobre lo que se está planteando, no como experto en derecho chileno. Continuemos.

(Perito) Desde el punto de vista del Derecho Internacional, no quiero volver a decir lo que ya he dicho. Chile es uno de los países que más ha hecho por la Justicia Transicional en general y por el cumplimiento de los principios de la Justicia de Transición, que por otra parte, son obligaciones del Estado, obligaciones afirmativas de los Estados.

Lo que también ha sido una de las contribuciones geniales de Chile es la noción de que la Justicia de Transición no es solamente reparatoria en general para la sociedad, ni reparatoria para el Estado de Derecho, sino que es reparatoria para cada víctima. En ese sentido, si el Recurso de Revisión estuviera abierto para el señor Maldonado y sus coacusados, me parece que no estaríamos acá. Si hay algún obstáculo de orden procesal o jurisdiccional o legal en Chile que hace que este caso esté ante la Corte Interamericana, yo lo que quiero decir desde el Derecho Internacional, es que el Estado de Chile está obligado a remover ese obstáculo.

4. Siguiendo sus palabras ¿Si no existe un obstáculo para hacer valer este recurso, no habría razón para que este caso pudiese estar acá?

Si las condenas están subsistentes, si todavía están con efecto jurídico válido, hay razón para estar acá.

Hay razón para conseguir de alguna manera que el Estado de Chile cumpla con su obligación internacional de proveer a estas víctimas la obligación de proveer un recurso efectivo en la Regla de Exclusión. Si hay obstáculos para la Regla de Exclusión a estos casos, es la razón por la que estamos ante la Corte Interamericana.

5. Hipotéticamente si no hay obstáculos ¿Entonces habría razón para que se estuviese discutiendo esto acá?

No, si el Estado de oficio aplicara la Regla de Exclusión y anulara estas sentencias, no habría necesidad de estar aquí.

6. ¿Y si las partes pudieran solicitar eso? ¿Si las víctimas pudieran solicitar eso? ¿Si sus familiares pudieran solicitarlo?

Como he dicho, la Regla de Exclusión es de aplicación de oficio, así lo han dicho todos los órganos de protección internacionales.

Si el Estado debe arbitrar los medios para hacer efectiva la Regla de Exclusión, si el Estado simplemente [espera] que los peticionarios formulen una denuncia, en la práctica está poniendo la carga del inicio de las actuaciones pero también posiblemente la carga probatoria de la Regla de Exclusión en las víctimas de la Tortura, y eso es violatorio de los principios internacionales aplicables a la Regla de la Exclusión y a la Tortura específicamente.

7. ¿Usted planteó que la investigación de la Tortura no se ha hecho en el pasado, nada impide que no pueda hacerse en el futuro, yo entiendo que esa afirmación incluye, en el caso de Chile, que eso pudiese hacerse cuando no se ha iniciado de oficio pueda hacerse en el futuro de oficio a instancias del Estado?

Lo que yo sostengo es que debe hacerse de oficio a instancias del Estado.

8. Quisiera saber si usted sabe que la totalidad de los casos de los peticionarios y de los Consejos de Guerra 1-73 han sido o

están siendo objeto de investigaciones penales aún pendientes.

No tenía información de que haya ninguna información en curso. Gracias por la información.

Preguntas de la H. Corte

Juez Eduardo Ferrer Mac-Gregor: Mencionó que no hay que confundir actos de represión con actos de guerra o actos en tiempos de guerra. A la luz del Derecho Internacional ¿Cuándo estamos ante estos actos de guerra y cuál sería la repercusión en el presente caso?

J. Méndez: El Derecho Internacional aplicable a los conflictos armados determina que el Estado de Guerra es un Estado con declaraciones objetivas, e implica en cuanto a un conflicto internacional que haya tropas de distintos países luchando bajo sus respectivas banderas.

En cuanto al conflicto de carácter interno, el protocolo 2 de las Convenciones de Ginebra del año 77, los define como una situación en las cuales hay primero un grupo insurgente y que actúe bajo comando unificado con la posibilidad de hacer operaciones por un tiempo determinado, y también que esté en condiciones de aplicar el protocolo, lo cual implica tener control sobre población y territorio que podría llegar a la determinación que podría existir un conflicto de carácter interno. También hay conflictos de los llamados en el artículo 3 común, que son conflictos internos armados pero que no alcanzan ese umbral de aplicabilidad.

En el peor de los casos, en la historia de Chile de esos años, podría haber habido una obligación de aplicar el artículo 3 común, y este artículo es simplemente una norma básica aplicable a todo tipo de conflicto que implica entre otras cosas, no torturar a los acusados de insurgencia, no disparar contra la población civil, etc. Por lo que yo sé de la historia de Chile, y no soy experto en ello, nunca hubo en Chile, desde el año '73 en adelante una situación de conflicto armado prolongado en el tiempo o con un comando unificado con operaciones unifi-

cadas y con un mando único, y mucho menos con control de población y territorio que le hubiera permitido actuar como un cuasi-Estado.

Por eso me refería casi al pasar, por eso le agradezco la pregunta, que si la premisa básica para revisar las sentencias fue que no hay Recurso de Revisión para sentencias pasadas por Consejos de Guerra en Estado de Guerra, la premisa básica del Estado de Guerra hay que cuestionarla.

Juez Eduardo Ferrer Mac-Gregor: ¿Lo que nos está diciendo es que según su criterio, no estábamos en tiempo de guerra, por lo tanto no eran competentes los Consejos de Guerra o Tribunales Militares para conocer de la causa?

J. Méndez: Lo que quiero decir es que pudieron haber sido competentes por el Estado militar de los acusados, lo que quiero decir, es que el Estado tenía la obligación de permitir la revisión judicial de las sentencias dictadas por tribunales que en el fondo son tribunales administrativos y no judiciales, porque la Justicia Militar es una Justicia Administrativa y si el obstáculo es que no hay competencia para revisar sentencias dictadas en el Estado de Guerra, ese es un elemento fáctico que la Corte Interamericana puede, con lo que conoce la historia de Chile determinar si es correcto o incorrecto, me refiero solamente a la posibilidad de revisarlas no a la competencia original de los Tribunales Militares.

Juez Alberto Pérez Pérez: (Agradece, no hay preguntas)

Juez Diego García-Sayán: (Agradece) Estamos ante un problema en que el Estado tiene la obligación de actuar de oficio, para resolver este tema pendiente, sentencias dictadas dentro de la ejecución de Torturas. Sin embargo lo que hemos escuchado básicamente es la discusión sobre si funciona o no funciona el Recurso de Revisión.

Al margen de esa discusión, se han dado indicios que aparentemente el recurso de revisión luego de la modificación, y luego de 10 años, sería efectivo pero no hay casos en que haya procedido. ¿Cómo traducir el concepto general de la obligación de actuar de oficio a una situación

como la que plantea este caso? En la línea general de lo que podría ser el razonamiento de un Tribunal Internacional ¿Cómo hacer para que queden sin efecto todas las decisiones judiciales, o el nombre que les llamemos, las sentencias de los Consejos de Guerra donde se pudiera haber hecho uso de la Tortura en el curso del proceso después de (casi) 50 años de ocurridos los hechos. ¿Es técnica y jurídicamente aceptable ofrecer un camino que los afectados presenten nuevos recursos? ¿O es más bien en la línea de lo que usted sugiere es que el Estado [actúe] de oficio? ¿Cómo hacerla y como llevarla a la práctica? Porque la Corte ha escuchado en la audiencia una objeción formal de derecho interno[242] que afecta este razonamiento, en que se nos dice que nadie, ni el Presidente ni el Congreso puede avocarse, pueden tocar resoluciones judiciales o revivir procesos fenecidos.

Estamos en este caso ante una aplicación posible de un proceso de esta naturaleza, entiendo que no es el caso, ¿Cómo podría pensarse hipotéticamente la función de actuar de oficio de una decisión normativa, por el camino de ofrecer otros recursos, cuando los hechos tienen 50 años? Como que no parecería ser el curso adecuado, por lo que nos ayudaría señor perito si nos da elementos adicionales y sabemos que no estamos acá para entrar al escondrijo del derecho interno, pero si en la línea general de lo que la Corte podría considerar.

J. Méndez: En tiempos normales no sería contraria al derecho internacional que la instancia de parte sea lo que pone en práctica o pone en funcionamiento la investigación que luego lleva a la aplicación de la Regla de Exclusión, pero si sería contraria que dependiera exclusivamente a instancia de parte, porque como mencioné el caso […] y muchos otros parecidos, la obligación del Estado es la de actuar de oficio.

Y es de actuar de oficio en el momento en que se produce o inmediatamente después de que aparezcan los signos de Tortura, no hay ninguna razón para decir que más tarde sea solamente a instancia de

[242] Referencia a la declaración en audiencia del testigo Jorge Correa Sutil.

parte. Además depende solamente decir que la instancia de parte implica acercar las pruebas de la Tortura, porque como usted bien dijo, a 50 años después, será imposible ofrecer pruebas materiales, por lo menos, de que las confesiones fueron obtenidas bajo Tortura. Por ese hecho, que la obligación es una obligación de oficio del Estado, yo no encuentro ninguna violación a la separación de poderes en que el Estado dicte normas, a través del Congreso, que instruyan a los fiscales a instar de oficio la aplicación de la Regla de Exclusión aún a las causas [estén] fenecidas y basadas en autoridad de Cosa Juzgada, en la medida que haya objetivamente y razonablemente una base fáctica que lo permita.

Por eso lo que quiero insistir es que el Estado está en los medios de arbitrar lo dispuesto en el Derecho Internacional, el Derecho Internacional no le va a decir al Estado como lo tiene que hacer, pero lo contrario, decir invocar normas de derecho interno para incumplimiento una norma de Derecho Internacional es inaceptable.

Juez Diego García-Sayán: (Agradece, no más preguntas)

Juez Manuel Ventura Robles: (Agradece, cuenta de un caso de Guatemala de hace 10 años e indica que debía usarse la institución de la Cosa Juzgada Fraudulenta) ¿Consideraría que estamos en presencia de Cosa Juzgada Fraudulenta?

J. Méndez: Según mi memoria, la Cosa Juzgada Fraudulenta se ha aplicado en derecho interno y luego por la Corte Interamericana para esos casos en donde se abre una instancia y luego de cierra por falta de pruebas y los jueces invocan cosa juzgada.

(Recuerda el caso del Capitán Astiz que fue juzgado por tribunales militares y luego, en democracia, se invocó la excepción).

En Almonacid Arellano cuando se refiere a la Cosa Juzgada Fraudulenta, habla de casos graves de fraude que puede ser también Cosa Juzgada Fraudulenta. En el momento anterior que se aplica el principio de Cosa Juzgada, en la sentencia misma que adquiere carácter de Cosa Juzgada hay una violación al debido proceso y a los principios

del juicio justo y yo creo que hay pocas violaciones más claras del juicio justo, que basar una sentencia en una confesión bajo Tortura. De manera que si hubo un momento en que no se pudo verificar la Regla de Exclusión, después afirmar que esa sentencia ha pasado a autoridad de Cosa Juzgada es violatoria de este principio internacional al que yo me estaba refiriendo.

Juez Roberto Caldas: ¿Si el objetivo procesal, de acuerdo a su exposición, si el objetivo procesal deseado es averiguar o reconocer de oficio Tortura o trato cruel inhumano o degradante para efectos de derecho material o procesal, debemos entonces considerar el tiempo transcurrido y los obstáculos procesales o legales, internos de cualquier especie?

J. Méndez: Precisamente eso es lo que digo, desde el punto de vista del objetivo, del fin teleológico de la norma de exclusión, también del juicio justo y del derecho de la víctima a un remedio efectivo, todo indica que interponer el derecho interno al cumplimiento de las obligaciones, incluidas la prescripción o la cosa juzgada, implica la responsabilidad estatal del Estado por incumplimiento de obligaciones internacionales.

Como esta Corte lo ha dicho en varias ocasiones, como por ejemplo Almonacid Arellano, esos casos se aplicaron también independientemente del tiempo transcurrido, independiente de las circunstancias de derecho interno procesal, de fondo, material e incluso constitucional.

No hay en Derecho Internacional, la posibilidad de invocar normas de derecho interno para incumplir obligaciones internacionales.

Juez Humberto Sierra Porto: Creo que esta decisión que se nos presenta en este caso, por supuesto, teniendo presente que el centro son las personas y las víctimas, también nos ofrece una importante oportunidad para precisar el alcance de las obligaciones del Derecho Internacional sobre los Derechos Humanos frente a las autoridades nacionales. Acá hay que realizar una reflexión, sin duda la revisión de una sentencia que ha sido basada en Torturas es inaceptable, es un asunto que debe ser resuelto.

Pero también se nos ha dicho que cada Estado debe tener, le corresponde dentro de sus atribuciones internas, establecer el mecanismo, el procedimiento para lograr ese objetivo, ese propósito. Eso supone que debe el Estado, dentro de su autonomía, establecer el procedimiento, los trámites.

Sin duda, tiene que ser un proceso eficaz, ágil, que permita lograr el derecho. Pero todo procedimiento tiene límites, exigencias, requisitos, tiene medios probatorios, oportunidades, titularidad, efectos probatorios. Todo procedimiento, por ser tal, tiene límites. ¿Esto es así? ¿O cuando hablamos de establecer esta obligación, es una obligación de resultado independientemente del procedimiento? Esa es la gran paradoja que acá se nos plantea. Cómo compatibilizar la posibilidad de que el Estado determine internamente como lograr ese objetivo y como tal, establecer reglas o límites en el ejercicio de este derecho con el propósito de eficacia. Esa es la reflexión que me gustaría escuchar su opinión.

J. Méndez: No es una obligación de medio, sino de resultado, pero el medio tiene que ser idóneo para lograr el resultado.

Si el medio por sus características procesales o jurisdiccionales no aplica la Regla de Exclusión, porque no entra al fondo si hubo o no hubo Tortura en la confesión, entonces la obligación de medios está siendo vulnerada.

En el Derecho Comparado ha habido diferentes normas para hacer efectiva las normas de Derecho Internacional de los Derechos Humanos, ha habido casos en que los jueces toman a su cargo teorías sobre la jerarquía de las normas de los tratados en el orden constitucional interno dando la posibilidad de hacer efectiva las normas de Derecho Internacional independientemente de las decisiones de otros poderes del Estado. En otros casos, ha sido necesaria alguna legislación interna de carácter jurisdiccional o procesal que le permita, que le abra el camino a que los jueces efectivamente apliquen la Regla de Exclusión.

Últimamente me parece a mí. que la Regla de Exclusión .es una regla a ser aplicada judicialmente porque depende de la determinación de

los hechos, que solamente lo puede hacer en base a evidencias, un órganos jurisdiccional. Pero también es necesario que el Estado arbitre los medios, desde el punto de vista del Derecho Internacional, si se hace por una reforma constitucional, por ordenes, instrucciones a los fiscales… lo que importa desde el punto de vista del Derecho Internacional es que el Estado tiene la obligación de arbitrar los medios.

Vuelvo a insistir, no se trata de un plumazo eliminar el efecto jurídico de confesiones obtenidas bajo Tortura, aunque eso también se podría haber intentado, pero sí de dar a las víctimas de la Tortura un recurso efectivo, y dar el reconocimiento de que ellos fueron parte de una práctica, víctimas de una práctica de Tortura. No tampoco una reparación monetaria, no la posibilidad de volver al país, sino también de ser considerados en el Derecho Interno, y en el Derecho Internacional como personas que no fueron condenadas penalmente, porque fueron condenadas en base a un juicio eminentemente injusto porque se basó en la Tortura y porque no se aplicó la Regla de Exclusión en su momento. Por eso quiero insistir, en Derecho comparado hay distintas formas de llegar al resultado, lo importante es llegar al resultado.

Todavía las víctimas están esperando de gozar un remedio efectivo.

Juez Humberto Sierra Porto: ¿Podría una situación de negligencia ser fundamento para que se rechace un recurso?

J. Méndez: Obviamente si la legislación que permite reabrir impone alguna forma de instar el procedimiento, yo creo que eso es aceptable en Derecho Internacional, pero si la legislación es tal que efectivamente impone no solamente esa obligación de instar el procedimiento sino de contribuir a la carga de la prueba, o de tener a su cargo la prueba, eso sí sería contrario al Derecho Internacional, porque como he dicho varias veces, la obligación de la aplicación de la Regla de Exclusión es de oficio para el Estado.

Una cosa sería, en el futuro que vamos a aplicar la Regla de Exclusión si la parte la pide en el tiempo oportuno, aún así habría algunas consideraciones que hacer para ver si cumple con el Derecho Internacional. Pero cuando estamos hablando de Tortura que ocurrió hace 50

años, ponerle la carga incluso de la instancia nada más, de instar el procedimiento a la víctima, me parece que no cumple cabalmente con la obligación del Estado de cumplir con la Regla de Exclusión.

Juez Humberto Sierra Porto: No me estoy refiriendo al caso concreto, ¿Existe la obligación de oficio, existe en el Derecho Internacional o en su experiencia analizando este tipo de problemas, como o cuando se puede valorar que este tipo de exigencia de carácter interno, requisitos o dificultades, derivadas de la aplicación de normas internas expresan una voluntad política cuando son efectivamente producto de inconvenientes de carácter técnico que tienen una fundamentación válida? ¿Existen este tipo de reflexiones? ¿Las ha realizado?

J. Méndez: La violación del espíritu, por decirlo así, de la Regla de Exclusión es muy frecuente en muchos lugares del mundo y eso es lo que me llevó a hacer mi informe temático de la Regla de Exclusión, entre otras cosas. Pero al mismo tiempo, me parece que la Regla de Exclusión es una herramienta fundamental por la lucha de la abolición contra la Tortura en nuestro tiempo, por lo tanto todos tenemos la obligación de darle la mayor validez y vigencia posible, en especial es responsabilidad de los Estados democráticos que tienen una voluntad política clara de mantener los Derechos Humanos y el Estado de Derecho de darle la Regla de Exclusión el lugar que debe tener, y no permitir que circunstancia técnicas impidan el ejercicio de la obligación del Estado de la Regla de Exclusión.

Sobre el caso de negligencia, obviamente me parece que sería negligencia de los abogados que representan a una víctima si dejan pasar el tiempo o si plantean bien un recurso de revisión, yo creo que como la Prohibición de la Tortura es una norma constitutiva de los valores más importantes de los que tiene la comunidad internacional, no puede estar sujeta al profesionalismo de los abogados que representan a las partes que pueden beneficiarse de la Regla de Exclusión.

Es importante que sea el Estado, por un lado el que permita los peticionarios invoque la Regla de Exclusión e insten el procedimiento, pero aún en los casos en que ellos no lo hagan o lo hagan mal, el Estado

sigue estando obligado a presentarla de oficio, y aplicarla de oficio por otros medios si es necesario.

Juez Humberto Sierra Porto: Si yo afirmo que cuando el Estado reconoce la existencia de un hecho, de que efectivamente hubo Tortura y que eso determinó una condena, allí la obligación internacional ¿Es una obligación de resultado?

J. Méndez: Sigue siendo no una obligación de resultado, porque si el Estado reconoce en general, pero en el caso concreto se trata de un caso completamente distinto donde no se prueba la Tortura no sería inválido decir…

(Interrumpe) **Juez Humberto Sierra Porto:** Un Estado reconoce el hecho…

J. Méndez: ¿Reconoce el hecho respecto al caso o en general?

Juez Humberto Sierra Porto: El Estado reconoce el hecho con respecto al caso,

J. Méndez: Si el Estado reconoce que en el caso concreto ha habido Tortura y hay una confesión que claramente ha sido obtenida bajo Tortura, me parece que eso por lo pronto da lugar a un procedimiento por el cual la sentencia llega de alguna manera a ser anulada. En esos casos hay un acerbo probatorio inicial por lo menos, y que debería promover una actuación de oficio por parte del Estado.

De hecho sería, si me permite la expresión, un escándalo jurídico que por un lado el Estado reconozca que se torturó a estas personas, pero por el otro lado diga que están bien condenadas.

Transcripción del Testimonio de Jorge Correa Sutil.

Objeto del Peritaje: Sobre las particularidades de la justicia transicional en Chile y el programa de reparación de víctimas de DDHH implementado por los gobiernos democráticos.

Preguntas de los Agentes del Estado.

1. Podría hablarnos por favor sobre su experiencia personal y profesional relacionado con los hechos que nos convoca.

Soy abogado dedicado a la actividad académica y pública. En lo académico me he dedicado a la Teoría del Derecho y al Derecho Público en general.

En la actividad pública, que supongo que por eso estoy aquí, fui Secretario de la Comisión RETTIG. Posteriormente colaboré con [el Presidente] Aylwin en temas de Derechos Humanos y en temas de reformas judiciales. Posteriormente serví en Comisión Asesora [del Presidente] Lagos para un programa de Derechos Humanos de su gobierno y asumí el año 2001 como Subsecretario del Interior a cuyo cargo estaba el programa de Derechos Humanos, y no habiendo una Subsecretaría de Derechos Humanos, buena parte de estos temas estaban radicados en ella.

Luego trabajé como ministro del Tribunal Constitucional entre los años 2006 y 2009. Después he estado dedicado a la actividad privada y académica.

2. Qué puede decirnos de la investigación de los terribles hechos de Tortura que ocurrieron en Chile entre los años 1973 y 1990, y también qué puede decirnos de los oprobiosos Consejos de Guerra.

Presidente, no creo ser un testigo abonado para dar cuentas sobre las investigaciones judiciales llevadas a cabo, si bien soy lector voraz de prensa y puedo decir que ha habido un avance luego del Informe [VALECH] del 2004 y los jueces han, de oficio, asumido varias causas por querellas criminales sobre Tortura. No creo ser un testigo abonado en

cuanto si han avanzado dichas causas y por cierto, no en la precisa causa que aquí se trata

En lo que sí he participado, es en las investigaciones de los hechos de Tortura en Comisiones de Verdad lejos del foro judicial. Fui Secretario de la [Comisión] RETTIG [que] no tuvo mandato de investigar casos de Tortura, sí de todos aquellos casos que hayan terminado con muerte o desaparición de la víctimas y muchos de ellos naturalmente habían sido precedidos de Tortura por lo que la Comisión RETTIG pudo hacerse cargo de los casos terminados con muerte o desaparición y ese cometido si lo enfrentó.

Las razones por las que la Comisión RETTIG no acometió tareas en el área de Tortura, tienen que ver con el contexto político de la época, pero yo diría que a través de casos de ejecuciones y desapariciones se hizo cargo de todos aquellos, con excepción de la Tortura ya lo mencionaré, de todos aquellos casos que habían sido ocultados y negados por la dictadura, y ese fue el cometido principal, se le llamó los más graves violaciones a los Derechos Humanos.

Esto incluía el resto de las de violaciones como el exilio, pérdida de trabajo, relegaciones, eran todas reconocidas por el Gobierno de Chile. Entonces quedaban los casos de desaparición, ejecución y Tortura. Los casos de Tortura eran los únicos que no estaban incluidos en el cometido de la Comisión y que habían sido ocultados por la Dictadura.

En ese sentido la Comisión tuvo especial atención sobre las situaciones de Tortura y por ello hizo un relato si bien no en cada uno de los casos, intentó hacer un relato general sobre la práctica de la Tortura en Chile durante los diversos periodos en los que caracterizó la represión. Así hablo de frecuencia, de métodos típicos, de los propósitos en diversos contextos, de los agentes sin nombrarlos por estimar que eso violaba el debido proceso, los recintos donde se practicaba Tortura e ilustró con casos emblemáticos que habían tenido resultado de muerte, ilustró aquello que había explicado más abstractamente.

En el periodo del año 1973, el Informe afirma que se utilizó como método común para obtener confesiones en Consejos de Guerra. Res-

pecto particularmente del Consejo de Guerra que ocupa a la presente causa hay o hubo una declaración expresa de que se había cometido Tortura.

[Lee el testigo] "La fuerza área destinó dependencias [esto está en la visión general de lo ocurrido en la Región Metropolitana en la página 116 del informe] de la AGA como centro de detenidos y transitoriamente la base aérea El Bosque. En la primera de ellas permanecieron detenidas todas las personas que fueron procesadas en el Consejo de Guerra 1-73 de la FACH. Los interrogatorios eran generalmente efectuados por el servicio de inteligencia institucional y se ha podido establecer que en ese lugar la Tortura se practicaba habitualmente sobre los detenidos"

Hay una declaración expresa de los actos de Tortura por parte del Estado de Chile en el caso de las personas que estaban en este Consejo de Guerra que no formaba parte del cometido de la Comisión porque, aparte del caso de [Alberto] Bachelet, las demás personas lograron sobrevivir. Este es el Informe de la RETTIG.

A partir de ese momento, puedo declarar que me parece a mí que las prácticas de Tortura, más allá de los casos con resultado de muerte, quedaron enteramente entregadas a la esfera judicial. La iniciativa política se centró en presionar a los jueces para que asumieran la investigación, principalmente en los casos de Detenidos Desaparecidos, pero el tema de la Tortura no fue una prioridad política en el gobierno [de Patricio] AYLWIN, no fue una prioridad de la opinión pública y lo que yo percibí de los dilemas que el gobierno tenía que enfrentar, a los que yo era llamado a asesorar. Yo no recuerdo que haya habido intensas peticiones respecto de hacerse cargo de la Tortura, el problema central para el gobierno y de la opinión pública era si el estado iba a enfrentar o no el problema de los Detenidos Desaparecidos.

Esto hasta que cambia la Corte Suprema, estamos hablando de 10 años después, y que PINOCHET es detenido en Londres y cambia el ambiente de pasividad hacia las violaciones de Derechos Humanos y eso reinicia con fuerza el tema en la opinión pública, en la sensibilidad

de los chilenos y surge una mesa de diálogo donde las Fuerzas Armadas, si bien no colaboran a dar cuenta de la suerte de los Detenidos Desaparecidos, reconocen esta práctica y la repudian por primera vez, y la investigación de la Tortura no es tampoco prioridad en ese momento.

El tema se vuelve a generar en la agenda en el año 2003, mi recuerdo es que esto surge fundamentalmente por insistencia de un número reducido de personas que insisten ante el Gobierno de la necesidad de que el Estado haga lo que había hecho con los casos de los Detenidos Desaparecidos en la Comisión RETTIG, lo haga también con los casos de Tortura individualmente, y no solo como una práctica habitual con relatos de unos pocos casos.

Esas peticiones que no son debate de la opinión pública, encuentran la dificultad en el Gobierno de señalar que es muy difícil para una Comisión Presidencial reconocer, 30 años después los casos de Tortura por la falta de evidencia y eso entrampa la posibilidad de hacerlo hasta que en el año 2004, surge la posibilidad de reconocer los casos de Prisión Política y que en ellos hay una práctica de Tortura y de esa manera se constituye a fines del 2003 la Comisión VALECH en la cual, por primera vez el Estado de Chile reconoce de forma individual los casos de Tortura y una descripción más pormenorizada de las prácticas, recintos, víctimas, formas, etc., en un informe concentrado de la práctica generalizada de Tortura en el país, eso puedo decir yo que es la investigación estatal sobre Tortura.

3. Señor Correa, sin sacarlo de este punto, un detalle que tal vez sea bueno aclarar a la Corte, el año de la primera comisión, me interesa ubicarla temporal-espacialmente, en qué año funcionó la Comisión RETTIG.

La Comisión RETTIG se constituye en el año 1990 y entrega su Informe en febrero de 1991.

Es un acto iniciático del gobierno de [Patricio] AYLWIN, yo puedo testificar que fue un acto de coraje del Presidente, en general desaconsejado por sus más cercanos que lo veían como un riesgo serio de involu-

ción y de volver a involucrar a militares en el debate público y en el riesgo de un nuevo golpe de estado.

Mirábamos la situación argentina y la situación uruguaya (…) el modelo para Chile era el modelo español, por lo tanto, fue el liderazgo del Presidente AYLWIN el que llevó a constituir una idea de Comisión, de que una Democracia no se podía consolidar si no se enfrentaba este tema moral y no era posible hacerlo judicialmente.

4. Podría relatar a la Corte sobre cómo se desarrollaron los Consejos de Guerra y los efectos de las decisiones que se tomaron por estos tribunales militares.

No puedo testificar sobre los Consejos de Guerra, no los conocí, pero [la Comisión] RETTIG trata un capítulo completo a los Consejos de Guerra y desacredita la validez de los Consejos de Guerra, destaca que hay ausencia de razones muy severas, impeditivas del derecho a la defensa, señala que hay falta de fundamentación de las sentencias. Señala que hay una desatención grave y ostentosa a las formas legales, como la falta de individualización de testigos, prescindencia de descargos, vulneración del principio de legalidad en la determinación de las sanciones, abuso de confesión como medio de prueba.

Me parece a mí que para cualquiera que lea el Informe RETTIG, lo que el Estado de Chile está declarando es que los Consejos de Guerra son una mascarada de justicia, que es una forma de represión injustificable, que no validan las sentencias que allí se dictan, en muchos casos ni siquiera se informaron de estos Consejos de Guerra, en algunos casos se informó después de que las personas habían sido asesinadas y se inventaron para ocultar fusilamiento de personas al margen de todo proceso, se añade la pobre asesoría jurídica.

En muchos casos se ilustra que en los Consejos de Guerra las condenas estaban predeterminadas por orden militar, por lo tanto lo que hacían los fiscales y jueces era simplemente acatar una orden militar inevitable y ajustada a la doctrina nacional en ese momento.

[El testigo lee la página 103 del Informe RETTIG]

Entonces yo diría que a partir de este informe de la Comisión RETTIG, el Estado de Chile tiene una doble posición ante los Consejos de Guerra, por un lado no se han invalidado jurídicamente las sentencias, y por otra parte hay una declaración estatal de que esas han sido solo una mascarada y que no han tenido un debido proceso. Ahora qué es lo que va penetrando socialmente, es una pregunta más difícil, yo no soy sociólogo y no creo que esto se haya medido, pero si me atrevo decir que el Informe RETTIG va produciendo en el tiempo efectos cada vez más penetradores.

Me parece a mí que las verdades que el Informe pone sobre la mesa nunca fueron discutidas en sus méritos, entonces estos hechos quedaron establecidos como verdaderos, nadie dijo "a Pedro no lo mataron, a Juan no lo secuestraron", las situaciones quedaron establecidas como verdades.

Pero claro, se siguió hablando de excesos, ya se dejó de hablar de presuntas víctimas, se dejó el lenguaje hostil de que eran "humanoides" que era la frase que usaba un integrante de la Junta [militar] de Gobierno que gobernaba el país, eso comienza a suprimirse del lenguaje con el Informe RETTIG. Pero las Fuerzas Armadas y la Corte Suprema reaccionan negativamente al Informe, si bien no discuten la verdad, dicen que el Informe excede sus competencia, es falaz, que se ha entregado a las versiones de la iglesia católica y el comunismo, etc.

Tienen que pasar 10-15 años para que las Fuerzas Armadas reconozcan que esto ha ocurrido y que no es parte de la doctrina militar y que comiencen a hacer gestos hacia las víctimas de sus propias filas. Y que la Corte Suprema reconozca que obró contra los Derechos Fundamentales.

Yo diría que eso va cambiando el ambiente de la opinión pública y yo diría que actualmente nadie se inscribe en la tesis de justificación y violación de los Derechos Humanos, pero ha sido un camino largo y tortuoso y con sucesivas oleadas en el caso chileno.

5. Nos podría señalar qué acciones ha tomado el Estado para restablecer la Honra de las víctimas de los Consejos de Gue-

rra, personas que fueron cruelmente torturadas durante la Dictadura.

Lo primero creo yo que el Estado hizo, fue restablecer la verdad en estas secuencias que he señalado y con estas capacidades y alcances, me parece que es por lejos la medida de reparación a mi juicio más importante. No repara obviamente, pero restablece la verdad, le pone nombre a aquello que no tenía palabras, termina por condenar lo que era injustificable, no con la fuerza de una sentencia judicial que es lo que tiene mayor capacidad de hacerlo, pero yo diría que logra una condena social sobre estos hechos que me parece a mí que es lo principal para lograr el objetivo de nunca más.

Sobre las víctimas, en específico el Estado de Chile, cuando reconoce la verdad de estos hechos, avanza [hacia] políticas de reparación. Antes de eso habría sido completamente imposible y por lo tanto va restableciendo o aplicando política de la reparación solo a partir de la verdad, que me parece una secuencia muy importante.

En el caso de las víctimas del Informe RETTIG, que son los casos de muerte o Desaparición [Forzada], la reparación consiste en medidas simbólicas, desde luego la verdad que me parece las más importantes, las pensiones vitalicias, becas de estudio, atenciones de salud, exenciones del servicio militar. Entre las simbólicas están la recuperación de lugares emblemáticos, memoriales, placas recordatorias, parques, cementerios, Museo de la Memoria [y los Derechos Humanos], fechas de recordación. En las Fuerzas Armadas, gestos respecto de víctimas dentro de sus filas.

En el caso de los reconocidos como prisioneros políticos y torturados, los beneficios van concedidos por una ley posterior al Informe VALECH del 2004. Los [beneficios] materiales consisten en pensiones personales, becas de estudio, beneficios médicos, asistencia judicial para beneficios y los inmateriales que me parecen los más importantes, memoriales, ceremonias, etc.

En cuanto al restablecimiento de la verdad sobre los Consejos de Guerra, quedan desacreditados como acciones validas del Estado, aunque

como he dicho, no recuerdo iniciativa legal alguna hacia el Poder Político para invalidarla en los periodos en que he sido actor, ni formalmente desde el Poder Judicial lo que hace que haya relativa inacción en ese tema hasta el año 2005 cuando se logra una Reforma Constitucional Sustantiva y entones se restablece la capacidad de la Corte Suprema de tener superintendencia sobre los Tribunales Militares en Tiempo de Guerra, pero eso ocurre después solo a partir del 2005, es una larga transición con progresos acotados y muy largos en el tiempo.

Preguntas de los Agentes del Estado

1. Solo para que quede muy claro, la fecha del Informe de la Comisión RETTIG ¿Cuándo fue?

Lo entregamos en el mes de febrero, 8 de febrero de 1990 y el Presidente lo dio a conocer al país el 4 de marzo de 1991.

2. El párrafo que usted nos leyó del informe, a juicio de usted, ¿deja absolutamente claro que los Consejos de Guerra fueron fraude?

Sí.

3. Y a juicio de usted ese párrafo que usted nos leyó, ¿Afirma que las personas sometidas a Consejos de Guerra fueron sometidas a Tortura?

Sí, ahora no reconoce a las víctimas individualmente con su nombre porque su cometido se singulariza sobre casos de desaparición y muerte, por lo que solo individualiza el caso de [Alberto] Bachelet, pero sí desacredita los Consejos de Guerra y que afirma los casos de Tortura en el caso 1-73 con los términos que he señalado.

4. Usted como secretario ejecutivo de la Comisión RETTIG podrá recordar una recomendación que la Comisión hizo [se lee recomendación de buen nombre de las víctimas], ¿Nos podría contar cuáles son las medidas que el Estado ha impulsado en cumplimiento de esta recomendación?

Como decía el Gobierno más que el Estado, los actores más políticos, se concentraron en la presión hacia el mundo militar para poder obtener, primero la condena del jefe de la policía secreta que habría sido el principal agente de violación de derechos humanos y, en segundo lugar para lograr que tribunales se hicieran cargo de los casos con resultado de muerte y en especial los casos de Desaparición Forzada en que las personas no sabían de la suerte corrida de sus familiares.

No recuerdo iniciativas tomadas por el Estado hasta la Comisión VALECH para hacerse cargo de casos de Tortura. No recuerdo ni acción gubernamental ni acción estatal en general, ni presión de la opinión pública, ni requerimientos al Gobierno que hayan sido particularmente intensos. Hasta el año 2003 en que vuelve a surgir el tema de la Tortura en el ambiente chileno como realidad de la que podemos hacernos cargo.

5. Pero voy al 2015. ¿Ha existido alguna medida concreta de restablecimiento solemne y explícito del buen nombre de personas condenadas por Consejos de Guerra?

La Comisión VALECH se hace cargo de la Tortura, no específicamente de los Consejos de Guerra. La reforma constitucional del año 2005 permite a la Corte Suprema hacerse cargo de estas situaciones y entiendo que ha habido algunas ceremonias en el mundo militar para restablecer de alguna manera el buen nombre que había sido mancillado por estos Consejos de Guerra, hasta esas ceremonias más entiendo que no ha habido

6. Concretamente, ¿Existe un programa del Gobierno que tenga por objeto la reparación individual de personas condenadas por Consejos de Guerra?

No. Los programas del Gobierno dicen relación con las víctimas de exilio, exoneración política (que no ha funcionado bien), con familiares de víctimas muertas y desaparecidas y, con familiares de personas de Tortura.

Hay casos en los cuales las víctimas de Consejos de Guerra coinciden con estas mismas situaciones, ya sea porque la víctima falleció y en ese caso sí entra en la categoría del primer programa. O que la víctima haya sido torturada y reconocida por el Informe VALECH, caso en el cual tiene beneficio pero como torturado y como ejecutado político, no como víctima especifica de Consejo de Guerra, las reparaciones son solo simbólicas en ese caso.

7. Usted como Subsecretario, en su declaración dijo que estuvo a cargo de la creación del programa de Derechos Humanos del Ministerio del Interior.

Ya existía cuando yo llegué ahí

8. ¿Usted podría decir cuáles son las atribuciones judiciales del Programa?

Trataré de recordarlas Señor Presidente, estoy bajo juramento, pero no estoy seguro de poder decir la verdad precisa.

Tiene atribuciones en lo esencial, para perseguir judicialmente las causas allí donde se permita conocer la suerte corrida por Detenidos Desaparecidos. Prestar asistencia jurídica y social a las víctimas para que puedan impetrar beneficios que ha dado el Estado en estos casos, creo que esas son las 2 atribuciones fundamentales.

9. Concretamente. ¿El Programa de reparación tiene atribución en cuanto a la Tortura?

No tengo certeza. Yo salí del Gobierno en el año 2005, pero me parece que el Programa sí se hace cargo de la orientación jurídica y social para impetrar los beneficios materiales de casos de Tortura, pero el programa no tiene atribuciones para perseguir judicialmente los casos de Tortura, eso corresponde a iniciativa de las partes interesadas. Sin embargo, el propio Poder Judicial con el cambio de la opinión pública y de jueces toma la responsabilidad de investigar de oficio alrededor de 1000 causas abiertas por violaciones de Derechos Humanos, ahora cuales han sido abiertas y cuáles no, no tengo precisión.

10. Pero ¿En casos de Tortura?

Yo entiendo que hay varios casos de Tortura abiertos. Ahora, si hay abiertos de oficio o cuáles de ellos han requerido acción privada no lo sé.

11. El Programa de Derechos Humanos [del Ministerio del Interior] ¿Tiene atribuciones para presentar Recursos de Revisión ante la Corte Supremo?

Yo creo que sí en la medida que esté dentro de su cometido, que esencialmente […] la búsqueda de la suerte corrida por los Detenidos Desaparecidos.

Ahora, en la práctica, el cometido así definido, yo diría que el Programa de Derechos Humanos ha excedido con creces ese cometido y ha actuado como actor de persecución de sanciones en casos de violaciones de Derechos Humanos con resultado de muerte o desaparición.

Si lo ha hecho en caso de Tortura, fue después del 2006 cuando ya estaba en el Tribunal Constitucional, así que estoy afuera del tema.

12. ¿Usted sabe si el Programa de Derechos Humanos ha presentado Recursos de Revisión?

No lo sé.

13. En los Programas de Reparación, ¿Cómo se ha implementado la obligación de investigar casos de Tortura de oficio?

No es esa una de las tareas que el Estado haya efectuado por sí mismo. Ahora, la presión pública y, supongo que en parte la presión política, ha llevado al Poder Judicial a iniciar de oficio algunas causas de violación de Derechos Humanos, pero en general esto ha operado sobre la base de iniciativa de las propias víctimas o de sus familiares y con asistencia jurídica gratuita que el Estado presta en general para esos [casos], que es una Corporación de Asistencia Judicial para pobres.

14. En relación a la Comisión VALECH, ¿Usted sabe cuál era el estándar que tomó la Comisión VALECH para calificar si una persona era torturada o no?

El estándar jugó en relación a la detención ilegal casi como una presunción, ya que había bastantes antecedentes de la Comisión RETTIG. […] No formé parte de la Comisión VALECH y estaba en la Subsecretaría del Interior que tiene todas las tareas imaginables del país, no estuve concentrado en los criterios más finos, no creo ser en eso un testigo abonado, puedo dar opinión desde lo que recuerdo, pero no quisiera hacer declaración sobre un tema que no manejo.

15. Usted nos podría decir qué pruebas o antecedentes se debían aportar a la Comisión [VALECH]

La detención fundamentalmente

16. Y precisamente ¿Cómo se acreditaba la detención?

Chile siguió siendo un Estado de tradición borbónica, había registros, eso ayudó notablemente. Se hacían registros de autopsias de personas que llegaban asesinadas en el 73. Hay muchos casos de detenidos que eran llevados a lugares donde se registraban sus detenciones, no es el caso de las Torturas de la AGA donde no había registro alguno, pero es el caso de las cárceles públicas que ocuparon a muchos, caso de algunos campos de prisioneros que se reconocieron y se permitieron allí visitas de cruz roja, etc. Por lo tanto hay cantidad de registros y en el resto de los casos, el testimonio fue un antecedente muy valioso.

17. ¿Usted recuerda cuántas personas fueron reconocidas como víctimas de Tortura en la Comisión VALECH?

Lo anoté, preparando esta declaración, pero está en los registros, no creo ser un testigo en esta materia.

18. Según el expediente del proceso fueron cerca de 30.000 [víctimas]. La pregunta iba dirigida a que cuando usted fue Subsecretario del Interior, y se presentó el Informe VALECH con estas 30.000 personas inicialmente, ¿Usted tiene conoci-

miento de que se hayan iniciado 30 mil investigaciones de oficio por parte del Estado?

No, estoy prácticamente seguro que no fue así

19. ¿Usted sabe cuál es el destino actual de los expedientes de la Comisión VALECH al 2015?

[…] Esto ha sido objeto de mucha polémica, han sido declarados en reserva por 50 años en el caso de la Comisión VALECH, y de tiempo indefinido en el caso de la Comisión RETTIG.

La razón en el caso de la Comisión RETTIG es que de lo contrario no habríamos obtenido declaraciones de las personas. Era una época aún de mucho temor, mucha sensación de que podrían haber represalias, incluso involución democrática y entonces la garantía esencial para obtener declaraciones era que se hacían bajo secreto o reserva, era parte de la definición legal de la Comisión RETTIG y sin eso, insisto, habría sido imposible su trabajo y una vez que las personas declararon bajo esa condicione, se ha estimado por el Estado que sería una traición a ellos dar a conocer esos antecedentes, estando ellos naturalmente en libertad de dar a conocer de la manera que lo estimen en cada caso, pero no es la Comisión la que debe darlos a conocer.

Lo mismo ocurre entiendo con la VALECH que agrega además la… no es fácil confesar la Tortura, […] viví las declaraciones y créame que en muchos casos se produjeron testimonios que personas no habían hecho ni al interior de sus familias, y por lo tanto se producían en la familias que los hijos se enteraban [de los] hechos de la madre luego de la desaparición, y que la madre se enteraba de cuál había sido la actitud de los hijos.. emociones muy fuerte y naturalmente eso quedo en la privacidad de una familia que opte por hacer pública su declaración y quedando ellos en libertad de darlo a conocer al público, pero no nos pareció que éramos nosotros los que los debíamos dar a conocer.

El Estado de Chile ha sido celoso en mantener la reserva de esas declaraciones y a mí en mi parecer lo ha hecho justificadamente.

Sin perjuicio de que todos los antecedentes de la Comisión RETTIG fueron remitidos a los tribunales para que se continuara la investigación, y fue una forma de presionar a la justicia con antecedentes novedosos y creo que fue un acto de incorporación de nuevos antecedentes pero sobre todo un acto de presión.

20. Entonces la Comisión RETTIG aportó antecedentes al poder judicial. ¿y la Comisión VALECH?

Entiendo que no.

21. Si un juez quisiera investigar un caso de Tortura ¿Puede acceder a los archivos de la Comisión VALECH?

No lo sé, entiendo que no, por las reglas de la propia Comisión, pero no sé si hay una excepción judicial a ello, no lo sé.

22. Es claro que el público en general no puede acceder…

Sí. Ahora, cómo se trata un requerimiento judicial… los requerimientos judiciales, los jueces si podían acceder a la carpetas del Informe RETTIG con el requerimiento de reserva respecto de aquellas cuestiones que pudieren corresponder a la vida privada, ese es mi recuerdo de la redacción que tenía el Programa de Derechos Humanos. No sé la redacción de quienes custodian los antecedentes de la Comisión VALECH.

23. Para terminar, en el caso del secreto de los archivos de la Comisión VALECH, evidentemente entendemos las razones o argumentos de sentido común, pero debe haberse hecho el análisis desde la perspectiva del Derecho Internacional de Derechos Humanos sobre el secreto de esa investigación, ¿Tiene usted información sobre eso?

No.

24. ¿Y cuál es su opinión como testigo experto?

Insisto, creo que…

Objeción del Agente del Estado: Se solicita que se tenga presente que se trata de un testigo, no un perito y si bien es abogado y tiene opinión, no es un abogado que se dedique al Derecho Internacional de los Derechos Humanos, no tiene *expertise* en la materia.

(Presidente permite la pregunta con las consideraciones del agente)

J. Correa: Voy a dar una respuesta más política […] que jurídica, porque no obstante no conocer el detalle de los requerimientos del Derecho Internacional de los Derechos Humanos frente a esa situación. Si puedo decir que en mi percepción, la decisión política de mantener en reserva es una decisión correcta en el sentido doble de proteger la entrega de antecedentes, en el caso de RETTIG particularmente no en VALECH, personas que pudieran tener temor de entregar sus antecedentes públicamente.

Lo segundo dice relación con la privacidad de situaciones personales que las personas pueden querer dar a conocer o no querer dar a conocer, la forma en que fueron torturados es un antecedente que seguramente no todas las personas quieren dar a conocer en detalle, públicamente.

Estaban abiertos los caminos y siguen abiertos los caminos de la persecución judicial o de la denuncia pública de los hechos. Estas Comisiones tuvieron por objeto reconocer la verdad y reparar, y me parece que no para los efectos judiciales, pero para efectos de reconocer la verdad y para reparar no es indispensable que los testimonios de las víctimas estén al alcance de la opinión pública, esa es mi percepción. Ahora, naturalmente la declaración pública, fue el caso Sudafricano por ejemplo, producen un impacto mucho más fuerte que aquel impacto que puede producir un tercero relatando los hechos que es el caso de las Comisiones, pero la particular situación de temor en el caso de la RETTIG en Chile hizo desaconsejable esa opción y más bien se declaró en cámara, o sea, bajo reserva y creo que fue la razón, hasta yo recuerdo, pero no recuerdo haber discutido este punto expresamente, fue la razón por la cual también se garantizó la reserva en la Comisión VALECH.

25. Para terminar, ¿Por qué cree usted que las sentencias de los Consejos de Guerra respecto de las víctimas aún se mantienen vigentes?

No sé exactamente el caso a caso, creo que es una circunstancia desgraciada en el Estado chileno que mantenga formalmente su validez habiendo una declaración en el Estado de Chile que expresamente señala que no tienen valor, que no pueden ser consideradas como valor jurídico.

Me parece que eso dice relación con las razones, solo podría especular porque no tengo conocimiento caso a caso, pero eso dice relación con las peculiares características de la Transición chilena, con el tiempo que tomó poder renovar al Poder Judicial, que no fue destituido cuando se inició la transición, y a las peculiares características de la Transición chilena en cuanto a la posibilidad de hacer reformas legales y constitucionales. Insisto, solo el año 2005 fue posible políticamente hacer reformas a la Constitución para que la Corte Suprema recuperara aquello que naturalmente debía tener, me parece que son esos antecedentes políticos de la dificultades con las cuales se ha ido conquistando la verdad, la justicia, en la medida de lo posible decía el Presidente Aylwin, en una frase muy criticada que yo defiendo, son esas peculiaridades de la Transición Chilena las que han permitido ir dando pasos en largos periodos de tiempo.

Preguntas de la H. Corte.

Juez Eduardo Ferrer Mac-Gregor: Hemos escuchado interesantes preguntas. Usted comparece como testigo, pero veo que en ocasiones también como experto, como perito, lo cual se agradece en esta audiencia. Yo quisiera, si nos pudiera decir con toda claridad cuáles son los mecanismos adoptados en el derecho interno a efecto de que los hechos de Tortura perpetrados en dictadura puedan ser investigados y sancionados, ya se han mencionado algunos elementos, pero quisiera escucharlo con toda claridad para ilustrar a esta Corte.

J. Correa Sutil: Primero quiero destacar de que no quisiera de verdad hacer una declaración como perito porque no lo soy, soy un testigo

que ha vivido esas épocas y tengo reflexiones sobre los puntos, pero no quisiera ser un experto de derecho en esta materia.

Los pasos dados para que se investigue y sancione la Tortura fueron concentrados… primero no había ninguna expectativa en 1990 de que se pudieran investigar los casos de Tortura, de verdad el Poder Judicial se había negado a investigar casos de desaparición, incluso investigar la suerte corrida por los detenidos desaparecidos, no se trataba de culpar a una persona, la discusión era sobre si el Decreto Ley de Amnistía permitía hacer una investigación para aquello y no para sancionar siquiera a los culpables, y la presión era al menos que se investigue, y la investigación estaba en manos de los jueces, la suerte corrida por los Detenidos Desaparecidos.

Toda la presión política se concentró en aquello a partir de la entrega del Informe RETTIG en los 90, no había capacidad política para derogar el Decreto Ley, y se presionó a los jueces para que al menos se investigara esa verdad. Golpes de verdad, detenciones del jefe de la policía secreta, el cambio de los ministros de la Corte Suprema y la detención de PINOCHET en Londres cambiaron y fueron cambiando el escenario político.

Yo diría que hasta ahí, hasta el año 2003 no hay esfuerzos ni políticos. Pero yo diría que hasta donde llegan mis recuerdos, tampoco hubo presión de la opinión pública para hacerse cargo de los casos de Tortura con investigación judicial.

A partir del año 2003, el Estado nuevamente vuelve a la idea de una Comisión, porque no se visualiza en el Poder Judicial una voluntad de investigación de estos casos, porque no está. Y con la dificultad extraordinaria en esas situaciones, es más difícil encontrar prueba y evidencia que pueda acreditar casos individuales de Tortura, entonces se concentra en la idea de una nueva Comisión de Verdad como única alternativa […].

Esa verdad, es justicia en la medida de lo posible, [que] hace posible más justicia y entonces la presión se traslada desde el mundo gubernamental o de las Comisiones hacia el mundo judicial y el Poder Judi-

cial ya algo avergonzado producto de no haber hecho el trabajo que empiezan a hacer en Londres y los jueces españoles, comienzan a asumir una tarea que nadie creía posible.

Entonces es los golpes de verdad y justicia alcanzada, [se] abren otras puertas sobre más verdad y justicia y entonces se permite empezar a pensar de que es posible dar pasos como los que aquí ocupan a esta Corte, de decir mire… y las invalidaciones señor que habían quedado atrás en una recomendación del Informe RETTIG pero que no se había recogido, que no había la capacidad de presión política o se concentró toda la capacidad de presión política en los casos en que la sociedad chilena, creo yo, o por lo menos la política, estimaba como los más graves y urgentes, y eso eran los casos de la suerte corrida por los Detenidos Desaparecidos y allí se concentró el tema.

Las tareas de investigación y sanción las ha asumido el Poder Judicial a requerimiento de parte o de oficio o las ha asumido en reformas legales y de cambio de justicia como la reforma del 2005. El país va democratizando su justicia poco a poco.

Juez Eduardo Ferrer Mac-Gregor: En cuanto a un recurso judicial efectivo que pueda analizar la determinaciones dictadas por los Tribunales Militares en Tiempo de Guerra.

J. Correa Sutil: La doctrina de la Corte Suprema, hasta donde llega mi conocimiento, entiende porque así está establecido expresamente en la Constitución, y no hace primacía del derecho internacional, es que ella no tiene competencia sobre los Tribunales Militares en Tiempo de Guerra, y habiendo prohibición expresa en la Constitución, la Corte Suprema se abstiene de entrar en esa situación.

Solo a partir del 2005 es posible constitucionalmente, y además está el ambiente político para que aquello ocurra, para que la Corte Suprema si pueda revisar.

Queda respecto de esos casos, ellos están formalmente cubiertos por Cosa Juzgada, y las sentencias con Cosa Juzgada son solo reclamables sobre la base de un Recurso de Revisión, tampoco soy experto en este

tema, pero requiere de una sentencia que declare que la prueba que llevó a la sentencia judicial es ilícita, eventualmente declarado que hay una prueba ilícita en una sentencia judicial determinada está acompañada de CJ esa sentencia puede ser impugnada, esa en el derecho chileno es la única vía de cambio de una sentencia judicial ejecutoriada.

[Nota: El testigo confunde la indemnización del error judicial con la Revisión]

Juez Eduardo Ferrer Mac-Gregor:: Lo que me está diciendo entonces es que la Corte Suprema no es competente en principio y solamente en ese supuesto…

J. Correa Sutil: Requiere de una sentencia judicial previa que declare que la prueba que sustentó la sentencia es inválida entonces usted puede ir a un tribunal en Chile y pedir que la sentencia condenatoria que está pasada en Cosa Juzgada sea revocada.

Juez Eduardo Ferrer Mac-Gregor: Usted fue magistrado del Tribunal Constitucional entre el año 2006 al 2009. Durante algún tiempo hubo algún tipo de impugnación sobre el secreto de los documentos derivados de la ley 19.992 o de alguna cuestión.

J. Correa Sutil: No mientras yo serví en el Tribunal Constitucional ni tampoco se llevó a discusión del Decreto Ley de Amnistía.

Juez Eduardo Ferrer Mac-Gregor: Ni tampoco la incompetencia del tribunal supremo para conocer…

J. Correa Sutil: Tampoco.

Juez Alberto Pérez Pérez: (Agradece, no hay preguntas)

Juez Diego García-Sayán: El tema de su testimonio que son las particularidades de la justicia transicional […] sobre eso yo quisiera pedirle alguna reflexión o comentario a partir de tres constataciones que han sido compartidas y reiteradas hoy.

Primera: 50 años del Golpe de Estado, 25 años de la Democracia en Chile; Segunda: los Recursos de Revisión presentados contra senten-

cia fueron desechados por la Corte Suprema en 2001-2002 y otros después del año 2005 por lo que aparentemente esta modificación legislativa del 2005 no resolvió ni allano el camino para una justicia transicional completa; Tercera: la sentencia de los Consejos de Guerra dictadas en ese contexto fueron dictadas sin garantías, sin pruebas muchas veces y con el uso de la Tortura.

Llama la atención que en ese proceso de Justicia Transicional, estas sentencias estén ahí, intactas y no hayan sido declaradas sin efecto.

Cuál es la explicación de que en 25 años, estas sentencias afectan en cualquier orden, constatando lo obvio, por qué siguen vigentes y que piensa usted que podría hacer el Estado chileno para resolver este problema para que no tenga que ser la Corte Interamericana la que se pronuncie al respecto.

J. Correa Sutil: No tengo muchas más respuestas para la perplejidad que yo comparto, distinta a las que ya he dado. Me parece que hasta el año 90 no había ninguna posibilidad porque el Poder Judicial había sido cooptada ideológicamente, no por vía de amenaza, sino ideológicamente por los militares, había una coincidencia de valores entre un Poder Judicial […] y un poder militar, hubo un encuentro de mentalidades muy fuerte.

No había voluntad alguna de revisar esta sentencia y había excusa de que la Corte Suprema no tenía la superintendencia y era la excusa, pero creo que no había voluntad de querer invalidar aquello porque se estimaba que todo eso había salvado a la Patria del comunismo, es mi percepción de las razones de la Corte Suprema.

No fue tema en Democracia en un comienzo […] no digo en el caso de las víctimas que desde el punto de vista de la Honra personal esto puede ser muy fuerte, pero en el caso de la presión social, le quitó presión social a este tema porque el Estado ya había desacreditado a los Tribunales Militares en Tiempo de Guerra, y por lo tanto decir que estaba vigente o no una sentencia no fue objeto de preocupación pública porque hubo poca atención hacia las víctimas y eso ocurre, los países desatienden los Derechos Humanos cuando su capacidad de horro-

rizarse se llena y el caso chileno estaba atento a los casos más graves y luego se distraía a la frivolidad de lo que fuere y así ocurrió y no hubo atención pública.

Probablemente este juicio sirva para poner atención en algo que los chilenos no hemos puesto. En el Estado de Chile, hay un respeto muy fuerte a la legalidad en Chile y la Cosa Juzgada es una sacrosanta institución y por lo tanto es difícil que la Coa Juzgada pueda saltarse el valor de una sentencia basada en Cosa Juzgada, y entonces me parece que en la vía interna en el sistema consiste en los Recursos de Revisión. No quiero decir que es o no la solución, o si podría tener éxito, pero me parece que en el derecho interno para enfrentar estas situaciones hay que enfrentarlas con el Recurso de Revisión, porque no veo un asalto sobre la Cosa Juzgada así como así, somos un país muy legalista.

Juez Diego García-Sayán: Pero justamente por ese legalismo, mi pregunta es reiterada. Si fueron, como está en la VALECH y lo sabe toda la opinión pública, juicios y sentencias sin garantías judiciales, sin prueba, con Tortura, por esa misma legalidad, durante esos 25 años nadie presentó en el Parlamento democrático un proyecto de ley para dejar sin efecto esas sentencias de los Consejos de Guerra.

Correa Sutil: No que yo sepa, y habría causado, créame, una enorme discusión, [que] una ley pudiera declarar la anulación de una sentencia, porque hay prohibición constitucional expresa de avocarse a causas pendientes o hacer revivir procesos fenecidos. Y eso con certeza en la cultura jurídica chilena se habría invocado como impedimento, insisto creo que podría ser de interés explorar el Recurso de Revisión.

Juez Manuel E. Ventura Robles: (Agradece la comparecencia)

Juez Roberto Caldas: Apenas para completar un pensamiento que ha manifestado usted en un momento especifico. Dijo que hoy no se haba en Chile de presuntas víctimas y usted no ha completado la idea y quedó en el ámbito negativo, entonces si no se habla, ¿Qué se habla? ¿Quiénes son víctimas? ¿Es correcta esta conclusión?

J. Correa Sutil: El debate ha ido variando, habían voces, ciertamente no eran todas, pero habían voces que justificaban o lo negaban, que no merecían Derechos Humanos porque eran comunistas, humanoides.

Luego, desde el mundo militar, las voces tendieron a explicar esto como los excesos cometidos en un contexto de guerra o enfrentamiento, inevitables excesos en violencia política.

Luego se reconoció a quien había sido fusilado al margen de todos proceso, y eso no era un exceso, y se reconocieron como víctimas y la defensa fue que el gobierno de Pinochet había tenido grandes avances en el mundo socio-económico pero que tenía al jefe de la policía secreta que había actuado al margen del Régimen y había cometido todo tipo de actos de los que el resto no se enteraba. Poco a poco se ha ido asumiendo esta verdad, pero se ha ido asumiendo de a poco y en estos lapsos.

Hoy no he oído a nadie en el debate chileno hablar de presuntas víctimas, se habla con claridad de que se violaron los Derechos Humanos y se condena aquello, incluso entre quienes se muestran como fervientes partidarios de la transformación socioeconómica del gobierno de PINOCHET.

Juez Humberto Sierra Porto: (Agradece, no hay preguntas)