

SILENCIOS E IRRUPCIONES: VERDAD, JUSTICIA Y REPARACIONES EN LA POSTDICTADURA CHILENA. 1

1. LA SITUACIÓN CHILENA A LA LUZ DEL MARCO NORMATIVO DE LA JUSTICIA DE TRANSICIÓN

Es además positivo advertir avances (al menos hasta fines de julio de 2015)⁶ en la proporcionalidad de las penas impuestas a la gravedad de los delitos, con una disminución en el uso de la prescripción gradual y un consecuente incremento en la proporción de penas finales efectivas (de reclusión). El Presidente de la Corte Suprema, ministro Sergio Muñoz, señaló en su discurso inaugural del año judicial 2015, que el año 2014 se habían producido 105 sentencias individuales en causas de DDHH, 70 de ellas efectivas. Esta tendencia refleja un cambio, ya que desde 2010 a fines de 2013, no más de un tercio de estas penas habían sido de cárcel (ver gráfico 1 e Informes anteriores). Que existiera una mayor proporcionalidad en las penas, fue una de las exhortaciones formuladas a Chile desde la ONU, en 2014, en el marco del Examen Periódico Universal.⁷

El Informe del Relator de la ONU observa que víctimas y sobrevivientes deben ser reconocidos como titulares de derechos, y que los Estados deben eliminar plazos de prescripción excesivamente breves.⁸

Ambas disposiciones se ven reflejadas en una reciente y ejemplar línea jurisprudencial que viene imponiéndose en la Sala Penal de la Corte Suprema, en relación a las demandas civiles y su fundamentación. La unificación de criterio en materia civil, lograda a fines del 2014 a través de la reasignación de toda clase

de demanda civil a dicha Sala, es otra clara señal de avance. No obstante, el Estado mismo, representando por el Consejo de Defensa del Estado, CDE, sigue oponiéndose en tribunales a estos avances, alegando la prescripción de materia civil y/o la incompatibilidad de restitución por vía jurídica con la recepción de pensiones u otras reparaciones administrativas por sobrevivientes y familiares. La contradicción que aquello encierra apunta a que, si bien la labor del sistema de justicia no está exenta de persistentes dificultades (ver sección Justicia, abajo), es en materia legislativa y administrativa donde corresponde hoy focalizar las exigencias.

2. LOS DERECHOS ÍNTEGROS DE LAS Y LOS SOBREVIVIENTES DE PRISIÓN POLÍTICA Y TORTURA

La inconformidad de diversas agrupaciones de ex presos políticos y/o sobrevivientes de tortura con su situación en torno a verdad, justicia y reparaciones, dio origen durante 2015 a una serie de huelgas de hambre, negociaciones, e interlocuciones con autoridades nacionales. Algunos grupos lograron, en julio, un acuerdo mínimo, mientras que otros seguían disconformes, acusando una postura oficial de ofrecer “migajas”, en vez de resolver los temas de fondo.¹³

En abril de 2015 se iniciaron huelgas de hambre, que se fueron reproduciendo en varias regiones hasta involucrar a un centenar de participantes. En mayo se conformó una Mesa Negociadora, con sede en Rancagua, para dialogar entre estos grupos y las autoridades. Esta Mesa acordó la instalación de una segunda instancia, conocida como Mesa de Alto Nivel, que según entendieron los grupos, tendría potestad para hacer propuestas vinculantes respecto de reparaciones.¹⁴

Ambas Mesas reunieron solamente a algunos grupos de ex presos políticos, mientras que otras importantes asociaciones prefirieron restarse.

3

4

5

El encargo conferido a la Mesa de Alto Nivel fue acordar medidas “administrativas, judiciales, y legales” que tomarían cuerpo dentro de seis meses. También se le encomendó generar una propuesta inmediata de “ley corta”, para entregar un “aporte único” económico a personas hoy reconocidas, a través de las denominadas “listas Valech”, como sobrevivientes de prisión política y/o tortura. El uso de esta figura, descrita durante la negociación por varios participantes como un “bono”, es en sí algo incongruente.

Trae reminiscencias del “bono por término de conflicto” que es de usanza común al término de disputas sindicales, y parece poco adecuado para resolver la problemática aquí tratada. No obstante, la Mesa fue debidamente constituida, en junio, por representantes de las agrupaciones; de los ministerios de Desarrollo Social, Hacienda, e Interior (este último representado por el Programa de DDHH), de la Secretaria General de la Presidencia, y de ambas cámaras de la legislatura. Asistieron en calidad de observadores, el Instituto Nacional de DDHH, y el Alto Comisionado de la ONU. Se trabajó en tres subcomisiones

6

temáticas, una sobre Reparación Pecuniaria, otra sobre Verdad y Justicia, y una tercera, sobre Educación, Vivienda y Salud.

Las exigencias tratadas incluían (pero no se limitaban) el ámbito económico, donde se pide un reajuste del monto de las pensiones Valech, señalando la diferencia actual con las pensiones Rettig.¹⁵

Se objetaron también otras incongruencias, como, por ejemplo, el trato discriminatorio a los viudos, quienes no tienen los mismos derechos de heredar pensiones que sus contrapartes femeninas. En relación a Justicia, se exigió el acceso judicial pleno a los acervos Valech, y la extensión a las y los sobrevivientes de asesoría y representación legal homologables a los que el Estado actualmente provee a familiares de ejecutados políticos y detenidos desaparecidos. En relación a Verdad, se exigió una apertura permanente de las nóminas de víctimas y sobrevivientes reconocidos por el Estado. En relación a Salud, Vivienda, y Educación, se exige fortalecer el programa de salud PRAIS, mejorar el sistema de asignación de puntaje para vivienda social, y ampliar las categorías de parientes a quienes los titulares Valech pueden ceder su beca educacional.

Cabe señalar que buena parte de las medidas mencionadas han sido apoyadas por el Observatorio en varias iteraciones de este Informe Anual, y/o por el mismo Programa DDHH, que –desde al menos 2014– ha buscado atribuciones y recursos que le permitan continuar abordando estas temáticas. Las exigencias encuentran un sustento en las normativas regionales e internacionales existentes, que hablan de la reparación como un proceso de reconocimiento de derechos –no de extensión de ‘beneficios’ o asistencia social– que debe ser íntegro y participativo, tomando en cuenta tanto a las y los sobrevivientes como a sus núcleos familiares.

Según el entender del Observatorio, a principios de agosto de 2015, quedaban temas pendientes, principalmente en relación a la Subcomisión de Reparación Pecuniaria. Faltaba resolver la homologación de pensiones, y la incompatibilidad que actualmente existe entre pensiones Valech y de exoneración política. Pero para respetar los plazos acordados, en julio se finalizó la mencionada propuesta de ley corta. Consiste en un bono monetario, pagado por una única vez, de un millón de pesos a “víctimas reconocidas” –es decir, personas calificadas en 2004 y 2005, o en 2011, en las nóminas de Valech I o Valech II–. El monto para cónyuges sobrevivientes de titulares ahora fallecidos va a ser solamente de \$600.000, un 60% del valor que será recibido por titulares vivos. El texto de la Propuesta de Ley, 600-363, fue ingresada a la Cámara de Diputados el 9 de julio de 2015. El 6 de agosto, el Comando Unitario de ex Presos Políticos y Familiares informó que luego de una “accidentada” sesión –presenciada por Carmen Gloria Quintana y Verónica de Negri– la Comisión de DDHH de la

Cámara de Diputados había aprobado la idea de legislar sobre la propuesta de Ley Corta, con una sola objeción (del diputado UDI Juan Antonio Coloma).

7

Al cierre de esta edición, la Mesa seguía sesionando en relación a los temas de fondo. El Observatorio entiende que, si bien algunas de las mejoras prometidas en relación a PRAIS se daban por encaminadas, el cambio de gabinete interviniente habría retrasado la implementación de medidas comprometiendo a otras carteras; sin perjuicio de que algunos de los funcionarios de éstas hayan manifestado una buena disposición frente al tema. Pero el mayor peligro de retraso se manifestó en la postergación de toda reformulación mayor de políticas, a la espera de que se conforme la nueva Subsecretaría de DDHH, que en el mejor de los casos, podría entrar en funciones a fines de 2015. Para que luego empiece a estudiar este y otros temas importantes que ya se le han encomendado, seguramente pasarán varios meses más.

Mientras tanto, el Programa DDHH ha sido notificado que pasará, desde su actual radicación en el Ministerio del Interior, a depender de la nueva instancia. Dichocambio podría ser neutro o incluso positivo, manteniendo o fortaleciendo la independencia formal de la instancia y aclarando el énfasis judicial de sus labores. No obstante, se introduce incertidumbre respecto al trabajo actual del Programa, además de sugerir que por lo pronto no le serán concedidas nuevas funciones ni ampliación de mandato.

En tanto, la necesidad urgente de dar respuesta coordinada a la situación de sobrevivientes fue subrayada por reportes, recibidos por el Observatorio a fines de agosto 2015, de que a las y los ‘sobrevivientes Valech’ se les esté pidiendo producir certificaciones de su estatus de calificación. Dicha certificación no existe por ley, por ende, ningún estamento estatal se encuentra facultado a exigirlo ni mandatado a extenderla. A pesar de ello, el Instituto Nacional de DDHH, INDH, ante el requerimiento de las personas, había empezado a emitir un certificado confeccionado especialmente para dicho propósito.

No le ha sido posible al Observatorio aclarar, antes del cierre de edición, los motivos aducidos por las y los sobrevivientes quienes les habían requerido los certificados. No obstante, estimamos que es importante que el Estado tome medidas inmediatas para reforzar, ante toda instancia estatal respectiva, el mensaje de que el único requisito o comprobante existente para todo efecto relacionado con los derechos de titulares de calificación Valech consiste en las mismas nominas oficiales. La invención o requerimiento de trámites adicionales e inexistentes a las y los derechohabientes respectivos constituiría, por tanto, una vulneración de sus derechos a una reparación eficaz y dignificante, una que esté libre de la imposición de condiciones y procedimientos arbitrarios e innecesarios. El proceso de intentar aclarar quienes podrían estar requiriendo dichos certificados reforzaba, además, la necesidad de una instancia permanente desde ya encargada de supervisar las nóminas respectivas, cada vez que desde las agencias estatales consultadas se manifestó al Observatorio que la imposibilidad actual de rectificar errores ortográficos y de digitación en los nombres y/o RUT actualmente registrados en las nóminas estaba entabando la oportuna realización de los derechos asociados.

3. VERDAD

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos (a continuación, CIDH, Comisión Interamericana, o Comisión) ha señalado, en un informe reciente, que los estados tienen el deber de “clasificar, sistematizar, y tener a disposición archivos históricos relacionados con

8

violaciones graves”. Señala, a la vez, que las actuaciones e informaciones recibidas por las comisiones de la verdad suelen contar con algún grado de confidencialidad y/o reserva, según las circunstancias específicas de cada país.¹⁶

3.1. “Secreto Valech”

En los Informes 2010 y 2014 estudiamos, respectivamente, la construcción del “secreto Valech” y los posteriores esfuerzos de limitar su alcance. Límites de espacio impiden reproducir en este artículo dichos análisis en su totalidad, por cuanto recomendamos al lector consultar los mencionados Informes, así como el capítulo 6, subsección 1, del Informe Anual para 2014 del Instituto de Derechos Humanos, INDH, donde se puede encontrar una indispensable discusión de importantes principios conexos sobre acceso a la información pública, el resguardo de archivos, la protección de datos personales, y el derecho a la privacidad. A continuación ofrecemos un resumen a la luz de hechos recientes, en que se escuchan llamados a una anulación o revisión de las protecciones que actualmente impiden acceso público a la totalidad del referido acervo Valech, y el acceso judicial a la mayor parte de esa información. Se trata, como es conocido, de los antecedentes, fichas personales, testimonios, y análisis acumulados por la Comisión Nacional sobre Prisión Política y Tortura (conocida como Valech I), en 2004 y 2005; y por la Comisión Asesora Presidencial para la Calificación de Detenidos Desaparecidos, Ejecutados Políticos, y Víctimas de Prisión Política y Tortura (conocida como Valech II), en 2011.

A modo de observaciones generales podemos precisar, primero, que el mero acceso a datos o antecedentes “brutos” no constituye una satisfacción del derecho a la verdad. Para cumplir cabalmente con lo anterior se requiere sistematización, estudio, corroboración, y en lo posible la eliminación de errores evidentes. Estas tareas fueron asumidas por ambas Comisiones al preparar sus informes (Valech I), nóminas, o reportes estadísticos (Valech I y Valech II). Los tribunales tienen sus propios mecanismos para la producción de verdades judiciales desde artefactos de evidencia. El público en general difícilmente tiene las mismas posibilidades y recursos. Es por ello que existen experiencias donde se han buscado soluciones intermedias, permitiendo, por ejemplo, diferentes niveles de acceso según se trate de investigadores acreditados, organizaciones con una reconocida trayectoria en la materia, o personas privadas motivadas por una simple curiosidad o inquietud. Esta última motivación, si bien puede ser atendible, debe contraponerse con particular cuidado a la protección de la intimidad, incluso de alguna persona señalada, quizás injustificadamente, como malhechor.

Segundo, y relacionado con lo precedente, cabe señalar que existe una real e innegable tensión, y por tanto un equilibrio que se ha de buscar, entre el derecho a la privacidad del individuo, y la noción de un derecho colectivo a conocer lo sucedido en

9

relación a violaciones graves.¹⁷

Si se introduce, además, la dimensión de la justicia, y la posibilidad, señalada por la Corte Interamericana de DDHH (en adelante, Corte IDH), de que Chile debe investigar de oficio, y no solamente en función a requerimientos privados, los crímenes de tortura,¹⁸ y las soluciones que proponen establecer ex post el parecer de cada quien sobre el uso judicial del material archivado, parecen insatisfactorias. Existen, también, obstáculos prácticos ante la propuesta de proceder según el parecer actual de cada persona que rindió testimonio. Por un lado, existen casos de personas que han fallecido luego de entregar su testimonio, y por otro, información cruzada, que incluye menciones de otras personas, en un determinado relato individual.

3.2. Orígenes y procedimientos de las “Comisiones Valech”

La Comisión Valech fue creada en septiembre de 2003, por Decreto Supremo.¹⁹

Se inició la toma de testimonios en noviembre del mismo año, a pesar de que no fue sino hasta fines del año siguiente que se definió, con peso de ley, el tipo de reserva con que estos serían tratados. Este largo lapso de tiempo (l a Ley 19.992 fue enviada recién a la legislatura, con su respectivo mensaje presidencial,²⁰ el 10 de diciembre de 2004) es advertido por varios testimoniantes al argumentar que el tema de confidencialidad nunca fue abordado con ellos en el momento de dar su testimonio. Entrada en

vigencia, el 24 de diciembre de 2004, esa ley explicita por primera vez que los antecedentes de Valech I serán “secretos” y que se prohíbe, bajo sanción penal, tanto el acceso público como el acceso judicial durante 50 años. El lenguaje es claro y la prohibición es amplia: “ninguna persona, grupo de personas, autoridad o magistratura” tendrá acceso a los antecedentes, y se define como “antecedentes” los documentos y testimonios aportados por o a nombre de víctimas sobrevivientes.²¹

Se fundamentó el secreto señalando la necesidad de impedir que los testimonios fuesen utilizados con propósitos ajenos a los objetivos de las Comisiones, sin explicitar cuáles serían esos propósitos que habrían sido definidos con los participantes durante el mismo proceso. La Ley 19.992 fue de quórum calificado, asunto significativo para la discusión actual porque, según veremos más adelante, solamente leyes de esa categoría pueden establecer excepciones al carácter público que de otra manera ha de presumírsele a los actos y resoluciones de órganos del Estado.²²

No fue sino hasta 2009 que se volvió a legislar en la materia. La Ley 20.405, del 24 de noviembre de ese año, sentó las bases de lo que sería el futuro Instituto Nacional de

10

Derechos Humanos, INDH. Encomendó a la nueva institución, en artículos transitorios, la custodia de los archivos de diversas comisiones, entre ellas, el Valech I y la futura instancia de calificación, que ahora se conoce como Valech II. Con esta segunda ley ya empiezan a sumarse evidentes contradicciones. Por una parte, el acceso a los archivos de ambas Comisiones era mucho más limitado que al archivo Rettig, confidencial en cuanto al público, pero abierto al Programa de DDHH del Ministerio del Interior y los tribunales. Por otra parte, la segunda ley no tuvo carácter de ley de quórum calificado, por tanto, no contó con el peso necesario para establecer una nueva excepción al principio de publicidad.

Adicionalmente, el lenguaje utilizado en el texto de la ley no fue de “secreto” sino de “reserva”, que podría entenderse como una figura menor en relación a la eventual publicidad del acervo. Lo más llamativo de todo es que se mandata al INDH no solo para que custodiar, sino que para “recopilar, analizar y sistematizar” la información respectiva.

Esto incluye a Valech I, sobre la cual supuestamente pesa una explícita prohibición de acceso para cualquier persona, aplicable, por cierto, al personal del INDH.

Las contradicciones empezaron a hacerse visibles una vez que, culminada la Comisión Calificadora (Valech II), sobrevivientes no calificados, disconformes con dicho resultado, recurrían a tribunales para exigir acceso a sus antecedentes en la esperanza de poder transparentar las razones por las cuales no habían sido calificados. A la vez, el mismo INDH empezó a pedirle aclaraciones a la Contraloría respecto de sus propias facultades y deberes. En 2011, un primer dictamen de Contraloría reafirmó el carácter secreto del archivo Valech I, dando a entender que el deber de recopilación, sistematización y resguardo que le correspondía al INDH debe interpretarse como mera conservación física.²³

En 2012, el tema generó tensión entre el INDH y los tribunales. Integrantes de la Tercera Sala de la Corte Suprema insistían en que el INDH debía entregar los antecedentes que se le solicitaban. La Sala aducía el hecho de que se estaba actuando a instancias de una parte peticionaria titular del mismo testimonio buscado. Consideró, además, que un requerimiento del máximo tribunal debía prevalecer por sobre el contenido de una mera disposición transitoria. Finalmente, la Corte desistió del requerimiento.²⁴

En el intertanto, un nuevo pronunciamiento de Contraloría endureció la posición del secreto con respecto a ambos acervos. Declaró que Valech II compartiría, para esos efectos, el mismo carácter secreto que Valech I.²⁵

Finalmente, en junio de 2014, se dio un giro en lo que respecta a Valech II (solamente). Un tercer pronunciamiento, –que había sido solicitado a Contraloría por el INDH en 2013– reconoció una diferencia entre las dos comisiones.²⁶

La Contraloría opinó que lo explícito del secreto en relación a Valech I, además del carácter de quorum calificado de la ley que lo dispuso, imposibilitaba un levantamiento de las prohibiciones respectivas, salvo por medio de legislación.²⁷ Con relación a Valech II, en efecto se declaró

11

inhabilitada para pronunciarse, pero en términos que permitían al INDH interpretar que la misma prohibición no rige.

Por tanto, los ministros en visita para causas de DDHH actualmente pueden solicitar, y el INDH en la actualidad los entrega, antecedentes sobre personas sobrevivientes de tortura si estos emanan del acervo de Valech II. Sobre Valech I aún pesa una prohibición absoluta. Esta situación es evidentemente insatisfactoria desde el principio básico de igualdad, siendo que hoy, una persona sobreviviente de tortura tiene la posibilidad de ver sus antecedentes Valech puestos directamente en conocimiento de un tribunal solamente si fue calificada por Valech II. La discrepancia, además, augura mayores dificultades si alguna vez se diera paso a una investigación de oficio de la tortura que nopasara por la expresa voluntad de la persona sobreviviente. De producirse semejante investigación, sería seguramente insostenible seguir diferenciando entre los antecedentes por un motivo tan arbitrario como su fecha de presentación. Un proyecto de ley que daría carácter público a los antecedentes respectivos fue presentado el 11 de septiembre de 2014 por diputados ligados a la Comisión de DDHH, el Partido Comunista, y sectores independientes, pero permanece en primer trámite constitucional.²⁸

Cabe señalar que la posibilidad, necesaria, de proveer justicia por los crímenes de tortura, no descansa exclusivamente en los mencionados archivos. Hay quienes ya han hecho uso de su derecho personal de transmitir los mismos antecedentes aportados, ante una u otra Comisión, a los tribunales. Además de los informes Rettig y Valech I, existen decenas de causas actualmente abiertas en tribunales, y numerosas otras fuentes oficiales y no oficiales, que dan cuenta de la sistematicidad de la práctica de la tortura, ofreciendo por tanto múltiples pistas a seguir. El caso García Lucero, fallado contra Chile en la Corte IDH en 2013, aludía por ejemplo, a los archivos de la Oficina de Exonerados Políticos, donde descansan miles de testimonios que dan cuenta de tortura y otros crímenes graves. La Corte sugirió que en la medida que el Estado le ha reconocido la calidad de exonerado político a una persona –en base a un relato donde narra episodios de tortura – ya existiría una denuncia hecha ante una entidad oficial.²⁹

Conversaciones con personas cercanas al trabajo de tribunales dejan de manifiesto que al Poder Judicial le preocupa las implicancias prácticas de tener que abordar miles de nuevas causas en materia de DDHH. A la vez, se confidencia que –de suceder aquello – tendría mayores posibilidades de éxito un ingreso único de denuncias, acompañado por antecedentes sistematizados, permitiendo el abordaje por región, zona o incluso por recinto de tortura, que un universo configurado en base a querellas individuales. En ese caso, los archivos oficiales de los organismos de seguridad de la época, dando cuenta de los nombramientos de personal, serían de mayor utilidad. Se observa, a la vez, que las determinaciones de Contraloría señaladas anteriormente, al parecer han establecido que es el INDH el organismo que cuenta, en la actualidad, con la autorización para acceder a los antecedentes de ambas comisiones, y no los tribunales.

12

4.2.2.1.4. Judicialización del crimen de tortura

Como ha sido señalado reiteradamente en Informes anteriores, existe un bajo nivel de judicialización del crimen de tortura. Ello se debe en parte a la ausencia, hasta la fecha, del reconocimiento de parte del Estado chileno de sus obligaciones de oficio en relación a la tortura, que, al igual que los de más crímenes de lesa humanidad, conlleva el mandato a todos los Estados de perseguir de modo enérgico y protagónico su investigación y sanción, sin que esto descanse exclusivamente en el deseo o capacidad de las y los sobrevivientes de iniciar acciones de manera particular. Producto de este desconocimiento, no existe una entidad pública en Chile que se haga cargo de los derechos de justicia y reparación de las víctimas que sobrevivieron a la tortura. Aquella es la situación que, en el Informe 2014, denominamos como el “desamparo jurídico de los sobrevivientes” y que no fue rectificadas tras la reciente huelga de hambre de grupos de ex presos políticos, a pesar de la activa disposición, manifestada en reiteradas oportunidades por el mismo Programa, de asumir responsabilidades en esta área.

Por consiguiente, mientras no exista una adecuada decisión y política estatal al respecto, los niveles de judicialización de graves crímenes cometidos contra víctimas sobrevivientes siguen siendo bajos. De los 44 fallos finales contabilizados en el periodo de

este Informe (hasta junio 2015) solo 3 de ellos fueron iniciados por víctimas..35

20

Dos de estos fallos establecen condenas por el delito de “apremios ilegítimos”, y el otro por el delito de secuestro simple. Esto corresponde a una línea nueva de causas en que sobrevivientes judicializan no solamente la tortura, sino también el secuestro o la detención ilegal que fue practicada en su contra. En estos tres casos, si bien se determina que se tratan de crímenes de lesa humanidad, que por ende son imprescriptibles e inamnistiables, y, además, se reconoce la supremacía que la Constitución le otorga a los preceptos del derecho internacional, las penas aplicadas son muy bajas – entre 61 días y 3 años de Presidio – permitiendo la concesión de beneficios. La penalidad insuficiente es característica de la inadecuada tipificación y penalización del delito constitutivo de tortura en el Código Penal de la época, donde aparece consignado bajo el eufemismo de “tormentos y apremios ilegítimos”.

En el caso de apremios ilegítimos (tortura) cometidos contra Guacolda Rojas, es llamativa la aplicación de la prescripción gradual, permitiendo la dictación de una pena de solo 541 días a Miguel Krassnoff. En el caso del sobreviviente y actual diputado Sergio Aguiló Melo, si bien no se aplica la prescripción gradual, las penas consideran la atenuante de irreprochable conducta anterior, permitiendo sentencias muy bajas y la subsecuente concesión del beneficio de libertad vigilada o remisión condicional, a todos los condenados.

Asimismo, la recalificación del delito en el caso del sobreviviente Patricio Santana Boza es preocupante: si bien en primera y segunda instancia se condenó por secuestro calificado, la Corte Suprema definió el delito como secuestro simple, tomando en cuenta la duración de la retención (inferior a 90 días), y considerando las torturas únicamente como agravante (y no como un crimen adicional). En consecuencia, a pesar de reconocer que se trata de un delito de lesa humanidad, las penas impuestas no superan los 3 años.

Se dio un paso importante en diciembre de 2014 cuando cuatro mujeres, Alejandra Holzapfel, Nieves Ayres, Soledad Castillo y Nora Brito, interpusieron la primera querrela criminal que califica derechamente a la violencia sexual como forma de tortura. Si bien hay querrelas anteriores por sobrevivientes mujeres que denuncian violencia sexual, se entiende que el presente pleito sería el primero que busca que las cortes acepten directamente la tipificación de esta conducta como tortura. Poco después, el 8 de enero de 2015, Lelia Pérez, activista de Villa Grimaldi, interpuso una querrela criminal en contra de 8 ex agentes – entre ellos Edwin Dimter, apodado como el “Príncipe del Estadio Chile” (y

presunto torturador de Víctor Jara, que fue asesinado en ese recinto) – por secuestro de menor, violación, abusos deshonestos, torturas y asociación ilícita, cometidas en su contra cuando tenía apenas 16 años de edad.

21

4.2.2.2. Justicia civil

4.2.2.2.1. Demandas civiles asociadas a juicios penales

En el periodo, se afirma la tendencia de acoger demandas civiles en la Sala Penal del máximo tribunal, ratificando así los ineludibles deberes del Estado en materia de reparaciones por crímenes cometidos por sus propios funcionarios. En efecto, de las 28 causas penales del periodo que contienen un arista civil, en un 90% (26 de las 28) se obtuvo un resultado favorable para los demandantes. Además, en los últimos 3 años ese porcentaje ha subido considerablemente, acogiéndose con mayor frecuencia las demandas. La Corte Suprema incluso ha restituido la indemnización civil cuando esta haya sido denegada en instancias inferiores, como hizo en el caso de Néstor González, fallado el 27 de enero de 2015. Esta tendencia radica en la interpretación progresista que la Sala da tanto al derecho internacional, donde se deduce la obligación que tiene el Estado de garantizar el derecho a la reparación íntegra, como al derecho interno, donde se entiende que no resulta coherente diferenciar entre el aspecto penal y el aspecto civil de una misma causa, desestimando el segundo por prescripción, pero acogiendo el primero por reconocer la imprescriptibilidad.

Adicionalmente, rechaza el argumento del Consejo de Defensa del Estado, CDE, de que la persona que haya hecho uso de sus derechos a reparación por vía administrativa – recibiendo, por ejemplo, la así llamada “pensión Valech” – se vería inhabilitada para demandar al Estado. Para refutar eso la Sala suele sostener, siguiendo a los ministros Brito y Juica, que el ser o haber sido titular de reparaciones pecuniarias, tales como pensiones o asistencia, no constituye una renuncia al derecho a reparación del daño moral ocasionado.

Ver sección siguiente, sobre demandas civiles, para una mayor exposición de estos argumentos, que creemos constituyen la más avanzada y consistente jurisprudencia actualmente existente en los tribunales domésticos de la región en estas materias.

Ahora bien, dichos argumentos suelen ser mayoritarios en vez de unánimes en la Sala, dependiendo de su composición en la fecha de los juicios. Además, si bien en la mayoría de estos fallos finalmente se acogieron las acciones civiles, existen dos excepciones. El primero de ellos es el caso de los homicidios calificados de Raúl Pellegrin y Cecilia Magni, donde la Sala Penal rechazó la parte de la arista civil de la querrela que iba dirigida contra el Fisco por incompetencia del tribunal. Al denegar, además, la petición de una orden de indemnización particular contra los imputados, argumentó tanto la absolución dictada a favor de estos en la arista penal de la causa –un argumento evidentemente atendible – como la prescripción de la acción civil. Ello a pesar de que la Corte tomó una medida bastante excepcional en insistir en la naturaleza homicida de las muertes, que tanto la defensa como algunas instancias inferiores habían sindicado como posiblemente accidentales.

El caso de Muriel Dockendorff fue el segundo en que no se concedió una indemnización solicitada en paralelo a una condena penal. La Corte confirmó condenas a seis integrantes de la DINA por desaparición forzada, pero rechazó la acción civil argumentando la incompetencia del tribunal y el litis pendiente. La frase se refiere a la existencia de una causa paralela en que otro tribunal ha sido llamado a resolver sobre

idéntica materia. En este caso, se refería a una demanda civil que ya había sido interpuesta con independencia de la querrela criminal y que fue rechazada, en primera instancia el 10 de enero de 2011, por considerar que no se había acreditado debidamente el daño moral.

Estos dos fallos desfavorables se explican principalmente por las características particulares de las causas mencionadas, en que principios jurídicos establecidos pesaban en contra de las exigencias. En términos generales, por tanto, la jurisprudencia de la Corte Suprema claramente se inclina hacia la hipótesis de cobros indemnizatorios, al menos con respecto a las responsabilidades estatales (del Fisco). El reconocimiento de que no resulten aplicables las normas del Código Civil sobre prescripción de las acciones civiles comunes es particularmente bienvenido. Pero es decepcionante la insistencia del CDE en oponerse a toda demanda civil, desconociendo el reconocimiento hecho en esta materia por el máximo tribunal así como, por implicación, las responsabilidades estatales supuestamente ya asumidas por las Comisiones de la Verdad.

4.2.2.2. Demandas civiles autónomas (independientes de acciones penales)

En el Informe 2013, se describió el trato dispar dado a las demandas civiles entre la Sala Penal y la Sala Constitucional de la Corte Suprema.³⁶

A modo de ejemplo, se indicó que de los 68 casos conocidos por la Sala Penal hasta junio de 2013, 27 acogieron la indemnización civil, mientras que en la Sala Constitucional, la Corte rechazó persistentemente la indemnización. Las demandas civiles en ese entonces llegaban a una u otra de las mencionadas Salas según si iban asociadas a una causa penal simultánea por el mismo hecho – elevándose estas a la Sala Penal en el caso de llegar a etapa de casación – o fueran interpuestas de modo autónomo, sin estar asociadas directamente a una causa penal por el mismo hecho. En este segundo caso, en etapa de casación, las causas se elevaban más bien a la Sala Constitucional, donde recibían en forma consistente una recepción negativa.

Frente a esta evidente discrepancia de criterios, la necesidad de armonizar la jurisprudencia de la Corte Suprema había llevado, en primer lugar, a la emisión de un pronunciamiento del Pleno al respecto. Dicho pronunciamiento fue desfavorable a las y los demandantes, al preferir la tesis de la prescripción. No obstante, la Sala Penal prefirió continuar otorgando indemnización en causas subsiguientes, por cuanto el desacuerdo persistía. Es grato poder informar que la discrepancia parece haber sido finalmente resuelta a favor del reconocimiento de los derechos de familiares y sobrevivientes a una reparación plena. Ello porque un auto acordado de la Corte Suprema, dictado el 26 de diciembre de 2014, modificó la distribución de las materias que conoce cada sala, canalizando a la Sala Penal toda materia pendiente que se eleva desde el antiguo sistema penal, con independencia de la naturaleza penal, civil o administrativa del tema de la controversia. El efecto práctico ha sido conferir a la Sala Penal el conocimiento de toda demanda de

indemnización por violaciones a los derechos humanos que se eleve a casación.³⁷

El impacto positivo del auto acordado, que empezó a regir desde el 1º de enero de este año, se hizo notar a partir de la primera causa con dichas características, que fue elevada, vista el 28 de abril de 2015 y relacionada al secuestro calificado de Bernardo Meza Rubilar (Rol 23441-2014). La Sala Penal confirmó la sentencia de la Corte de Apelaciones, en el sentido de revocar la decisión no favorable de primera instancia, procediendo a condenar al Fisco al pago de \$240.000.000 a los seis hijos de la víctima, como indemnización por el daño moral causado. A esta primera resolución se le habían sumado cinco más, hasta el cierre de la presente edición. Por tanto, en lo que va de 2015, son seis las demandas civiles autónomas (sin arista penal) que han sido vistas en casación por la Sala Penal, en vez de la Sala

Constitucional, de la Corte Suprema. En todas ellas se ha condenado al Fisco a pagar la indemnización exigida.

El 14 de mayo de 2015, en Rol. 32076-2014, el máximo tribunal reafirmó la sentencia de la Corte de Apelaciones que ordenaba al fisco indemnizar por concepto de daño moral la suma de \$10.000.000 al hermano de Oscar Osvaldo Marambio Araya, a raíz de la errónea identificación de sus restos por el Servicio Médico Legal, en 1996. Adicionalmente, en las sentencias pronunciadas el 20 de mayo de 2015 –en relación a responsabilidades civiles por el secuestro de Miguel Ángel Becerra Hidalgo (rol. 25.671 - 14), y por el homicidio de Paulina Aguirre Tobar (rol 23.583-14) – se concedieron indemnizaciones de \$145.000.000 a diversos familiares de Miguel Ángel, y de \$100.000.000 al padre de Paulina. Finalmente, el 21 de julio, se emitieron otras dos demandas. En la primera (rol 4265-2015), relacionada con la desaparición de Arturo Vega González, en el marco del denominado caso Lago Ranco, el fisco deberá pagar \$300.000.000 a algunos de los hermanos de Arturo. En la segunda (rol 29567-2014), se condenó al Fisco a pagar \$260.000.000 a la cónyuge e hijos de Fidel Bravo Álvarez, ejecutado político. En ambos casos ya hubo una resolución anterior de una causa penal por los mismos crímenes, con condenas en ambos a los agentes responsables.

Un análisis detallado de las sentencias revela que la Sala Penal rechaza el argumento de la supuesta incompatibilidad de indemnizaciones con medidas anteriores –la así denominada “excepción de pago”– en los siguientes términos:

“Los beneficios pecuniarios que contempla la Ley N° 19.123 [que establece pensiones Rettig y otras medidas económicas y simbólicas] tienen una naturaleza asistencial y por ende no privan a las víctimas de instar por la reparación efectiva de todo daño sufrido. Por lo demás, la normativa invocada por el Fisco [Ley 19.123] no contempla en su texto incompatibilidad alguna con la indemnización que en este proceso civil se persigue y no es procedente

24

suponer que ella se dictó para reparar todo daño moral inferido a las víctimas de atentados a los derechos humanos”³⁸

Agrega, en el caso de Paulina Aguirre, que si bien medidas administrativas puedan constituir una parcial reparación a daños patrimoniales, el “dolor, sufrimiento y angustia”³⁹ de familiares privados de sus seres queridos, constituyen un daño moral que debe ser atendido.

En rechazo al argumento de que las acciones civiles deben considerarse prescritas, por computarse más de cuatro años de tiempo transcurrido desde el crimen generador de la obligación (según tesis del CDE), o bien desde la publicación del Informe Rettig en donde se haya constatado los crímenes respectivos y el papel del Estado en ellos (según tesis de la Corte de Apelaciones) el tribunal supremo considera que:

“No resultan atingentes las normas del derecho interno previstas en el Código Civil sobre prescripción de las acciones civiles comunes de indemnización de perjuicios, invocadas por el Fisco de Chile, al estar en contradicción con las normas del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, que protegen el derecho de las víctimas y familiares a recibir la reparación correspondiente, estatuto normativo internacional que ha sido reconocido por Chile”⁴⁰, y agrega que “la indemnización del daño producido por el delito y la acción para hacerla efectiva, de máxima trascendencia al momento de administrar justicia, compromete el interés público y aspectos de justicia material”⁴¹

En la especie, la Corte descansa en principios del derecho interno y constitucional chileno, entre ellos los que establecen, respectivamente, que “el ejercicio de la soberanía reconoce como limitación el respeto de los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana” (Constitución Art. 5 inciso 2) y que “Los órganos del Estado deben someter su acción a la Constitución” (Art. 6).

La larga lista de convenios, tratados y principios internacionales relevantes es encabezada por la Convención Americana de los DDHH, en sus arts. 1.1 y 63.1; y le siguen, según el caso, la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados, Art 27 (“El Estado no puede invocar su propio derecho interno para eludir sus obligaciones internacionales”); el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Art. 2.3 (“Toda persona cuyos derechos o libertades reconocidos en el presente Pacto hayan sido violados podrá interponer un recurso efectivo”); el

25

Reglamento de La Haya de 1907 (“La parte beligerante que viole las disposiciones de dicho Reglamento será condenada, si hubiere lugar, a pagar una indemnización”); y el documento de la Comisión de Derechos Humanos de la ONU, Res. 2005/35 (“Principios y Directrices Básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones”). Todos, menos los últimos dos mencionados, constituyen tratados o instrumentos a los que Chile ha dado su asentimiento libre y soberano, al firmarlos y ratificarlos.

26

Este capítulo aparecerá en Tomás Vial, editor, Informe Anual sobre Derechos Humanos en Chile 2015. Para consultas sobre su contenido puede escribir al mail de Cath Collins: cath.collins@mail.udp.cl

NOTAS

1 Capítulo preparado por Cath Collins y el equipo del Observatorio de Justicia Transicional de la UDP. El Observatorio realiza, desde 2009, mapeo y análisis interdisciplinario en materia de verdad, justicia, reparaciones y memoria por violaciones masivas a los DDHH ocurridos en Chile durante la dictadura cívico-militar de 1973 a 1990. Participaron en el presente capítulo los investigadores Boris Hau, Alice Pfeiffer, y María Ignacia Terra, y las ayudantes Raisa Araneda, Vanessa Astete, Macarena Contreras, Constanza González y Manuela Tironi. La coordinación y edición general estuvo a cargo de Cath Collins, catedrática de Justicia de Transición de la Universidad de Ulster, Reino Unido y directora del Observatorio. Agradecemos a quienes accedieron a colaborar con entrevistas e información.

4 A/HRC/27/56, ONU Informe del Relator Especial sobre la Promoción de la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no-repetición, 27 de agosto de 2014.

5 Inter alia, la Declaración sobre los Principios Fundamentales de Justicia para Víctimas de Delitos y del Abuso del Poder, y los Principios y Directrices Básicos sobre el Derecho de las Víctimas de Violaciones Manifiestas de las Normas Internacionales de Derechos Humanos y de Violaciones Graves del Derecho Internacional Humanitario a Interponer Recursos y Obtener Reparaciones, ambos de la ONU.

6 En el mes de agosto de 2015, fecha de cierre de esta edición, se produjeron nuevamente penas bajas, inclusive no efectivas, por crímenes de homicidio y secuestro calificado.

7 A/HRC/26/5 ONU Informe del Grupo de Trabajo sobre el Examen Periódico Universal, Chile, 2 de abril de 2014, y ver Informe 2014.

8 Informe del Relator de la ONU, op. cit., Conclusiones, párrs. 99 y 101. Ver también ONU, Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones, Resolución 60/147, aprobada por la Asamblea General el 16 de diciembre de 2005.

13 Ver www.unexpp.cl

14 Acuerdo de Mesa de Rancagua, firmado el 23 de mayo del 2015. El planteamiento de los representantes de presos políticos explícita, en su punto 3, que “nuestra movilización no busca una ‘Oferta Económica’, procura una rectificación de las políticas

del Estado”. El Gobierno, por su parte, se compromete a abordar “integralmente” la reparación, fomentando que la Mesa proponga soluciones “definitivas” (secciones II y III del texto del Acuerdo).

15 Diferencia que se explica, en parte, por sus distintas lógicas subyacentes: la pensión Rettig está contemplada para ser repartida entre diversos miembros de un grupo familiar, mientras que la pensión Valech está concebida como una pensión personal.

16 CIDH, Derecho a la verdad en América, Doc. OEA/Ser.L/V/II.152.Doc 2, Conclusión número 9 y ver, en general, Capítulo II Sección B.

17 CIDH, Derecho a la Verdad, op. cit.

18 Corte Interamericana de DDHH, García Lucero y Otras contra Chile, Sentencia del 28 de agosto de 2013, Excepción Preliminar, Fondo y Reparaciones.

19 Decreto Supremo 1.040, del 26 de septiembre de 2003.

20 Mensaje 203-352.

21 Ley 19.992, art. 15.

22 Art 8 inc. 2 Constitución Política de la Republica. Una ley de quórum calificado debe ser aprobada o modificada por una mayoría absoluta de todos los diputados y senadores entonces en ejercicio: no basta con que sea apoyada por una simple mayoría de quienes estén presentes en la Cámara respectiva durante su votación.

23 Dictamen 77.470, 12 de diciembre de 2011.

24 Ver antecedentes en Informe 2014.

25 Dictamen 60.303, 1 de octubre de 2012.

26 Dictamen 41.230, 10 de junio de 2014.

27 Solamente se concedía que las tareas de ‘sistematización’ conferidas al INDH podrían requerir intervención más robusta que una simple custodia física.

28 Boletín 9598-17, 11 de septiembre de 2014.

29 Corte IDH, García Lucero y Otras, op. cit., párrs. 124 a 141.

35 Caso Guacolda Raquel Rojas Pizarro, Rol 3058-2014, 14 de julio de 2014; Caso Patricio Cristián Santana Boza, Rol 23677-2014, 21 de enero de 2015; Caso Sergio Aguiló Melo, Rol 27177-2014, 20 de abril de 2015, todas de la Corte Suprema.

36 Informe 2013, p.42.

37 Ver la letra B n°1 del Auto Acordado del 26 de diciembre de 2014, según el cual la Sala Penal conocerá “De los recursos ordinarios y extraordinarios de conocimiento de la Corte Suprema en materia penal, tributaria y civil relacionada a una causa vigente del antiguo sistema procesal penal”.

38 Corte Suprema, Causa Rol n°23441-2014, Secuestro calificado de Bernardo Meza Rubilar, considerando 9°.

39 *Ibíd.*

40 *Ibíd.*, considerando 13°.

41 Corte Suprema, Causa Rol n°25.671-14, Secuestro calificado de Miguel Ángel Becerra Hidalgo, considerando n°7.