

Santiago, seis de marzo de dos mil veinte.

VISTOS:

En estos antecedentes Rol N° 28.212-19, el abogado Mauro Roberto Torres Soto, Jefe de la Unidad Programa de Derechos Humanos de la Subsecretaría de Derechos Humanos del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, interpone recurso de revisión en nombre de don GERMÁN ELADIO PALOMINOS LAMAS, contra la Sentencia N°5-73, de 29 de noviembre de 1973, dictada por el Consejo de Guerra realizado en el Campo de Prisioneros de Pisagua, que lo condenó a la pena de muerte.

Pretende que, acorde a lo dispuesto en los artículos 657 y siguientes del Código de Procedimiento Penal, dicho fallo sea anulado.

Con fecha tres de diciembre de dos mil diecinueve se ordenó traer los autos en relación.

Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que en el recurso se explica que el sentenciado Germán Palominos Lamas, ex militante del Partido Socialista, fue detenido en Iquique el 23 de septiembre de 1973 en casa de su madre, por una patrulla militar integrada por personal del Servicio de Inteligencia Militar y de la Comisión Civil de Carabineros, llevado al Regimiento de Telecomunicaciones y posteriormente, la primera semana de octubre, al campo de prisioneros de Pisagua. En dicho lugar, se realizó un primer consejo de guerra el 28 de octubre de 1973 en que fue absuelto, pero luego se realizó un segundo, el 29 de noviembre de 1973, en que fue condenado a la pena de muerte, por sentencia ejecutada el día 01 de diciembre de 1973 por personal del Ejército, Gendarmería y Carabineros al costado del cementerio de Pisagua, siendo Palominos inhumado ilegalmente. Se publicó el Bando Militar N°128 el 05 de diciembre de 1973, en que se mencionó la condena a muerte y



ejecución el 01 del mismo mes y año. Dicho fallo lo había considerado autor de los delitos tipificados en los artículos 252 N° 2, en relación al artículo 254 del Código de Justicia Militar y artículo 4° letra d) y 6 letra c) de la Ley 12.927, sobre Seguridad del Estado.

Señala que por denuncia de 31 de mayo de 1990 de la Vicaría de la Solidaridad ante el Juzgado de Pozo Almonte, se inició una investigación para verificar ejecuciones en Pisagua, en que se ordenó diligencias, por cuya realización se encontró una fosa donde los prisioneros fusilados fueron arrojados y cubiertos con cal y tierra, una de las osamentas halladas fue de Palominos, según informe de Autopsia N°68/90.

Se invoca la causal del artículo 657 N°4 del Código Procesal Penal, fundada en el hecho de encontrarse acreditada la comisión de crímenes de lesa humanidad por parte de las autoridades militares a cargo del campo de concentración de Pisagua, determinado por la judicatura, en que los prisioneros fueron privados de libertad, juzgados sin garantías y vejados, comenzado una práctica de exterminio propia de un régimen totalitario. Añade que la judicatura militar en tiempo de guerra, fue usada como instrumento en la comisión de tales crímenes, identificándose la existencia de un patrón de eliminación comandado por Forestier y Acuña, la Sección de Inteligencia de la Comandancia Sexta División de Ejército y la Comandancia y oficialidad del Campo de Prisioneros de Pisagua, ejecutándose 30 personas entre el 29 de septiembre de 1973 y el 02 de octubre de 1974.

Cita como nuevos antecedentes, en primer término, que se han dictado distintos autos de procesamiento y sentencias condenatorias en las causas Roles N°2182-98 de la Corte de Apelaciones de Santiago, N°4-2013 y 21-2012, ambas de la Corte de Apelaciones de Iquique y 21-2012, de la Corte de Apelaciones de



La Serena, por los delitos de secuestro, homicidio calificado y torturas de prisioneros, apareciendo en ellos como líderes de esta agrupación el Fiscal Militar en Tiempo de Guerra, Mario Acuña Riquelme y el General Carlos Forestier Haensgen, Jefe de la Zona en Estado de Emergencia de la Provincia de Tarapacá y Juez Militar, siendo encausados también los integrantes del Servicio de Inteligencia Militar Miguel Chile Aguirre Álvarez, Blas Barraza Quinteros y Carlos Herrera Jiménez, cuyo jefe fue Pedro Collado Marti.

Adicionalmente, en las causas Roles N°11-2017 y 21-2012, de la Corte de Apelaciones de La Serena, quedó acreditado que durante el Consejo de Guerra el Sr. Palominos y los demás imputados fueron torturados con la finalidad de obtener declaraciones inculpatorias; así lo declaran los deponentes Carlos Valdivieso y Luis Caroca, además de otros que dieron cuenta del funcionamiento del campamento de prisioneros de Pisagua: Damián Rojas, Enrique Silva, Juan Morales Herrera, Juan González Carreño, Luis Fuentes López y Manuel Jiménez Fuentes. Asimismo, se estableció en sentencias que hubo personas que fueron detenidas, interrogadas bajo tormento, llevadas al campamento de Pisagua, encerradas en celdas compartidas y sacadas del encierro para propinarle golpizas y forzarlas a firmar documentos en blanco, que luego se usaban como confesiones de delitos de traición a la patria y justificaban acusaciones falaces del Fiscal Acuña en Consejos de Guerra figurados.

En lo referente a la aplicación del derecho sustantivo, afirma que se forzó la tipificación de los hechos como delitos militares, aplicando retroactivamente la legislación penal y las penas en perjuicio de los acusados. Se detalla, respecto de Palominos, que fue considerado culpable del delito del N°2 del artículo 252, en relación con el artículo 254, ambos del Código de Justicia Militar, porque reconoció que formaba parte de AGP y preparaba bombas molotov y otro tipo de explosivos,



mientras que la organización buscaba atacar regimientos, eliminando físicamente a los no adictos al régimen. Asimismo, el Consejo de Guerra consideró que infringió la letra d) del artículo 4 y el artículo 6 letra c) de la Ley de Seguridad del Estado.

Explica que el único tipo penal que se sancionaba con la muerte es el del artículo 252 N°2, relativo al espía que condujera comunicaciones del enemigo en el estado constitucional de tiempo de guerra; no obstante, los hechos que se tienen por establecidos son anteriores a éste, declarado el 12 de septiembre de 1973 por el DL N°5, que además elevó el castigo del delito de desórdenes públicos de la Ley de Seguridad Interior del Estado, del artículo 6 letra c), a presidio mayor en su grado mínimo a muerte, norma que, de acuerdo al artículo 18 del Código Penal, no podía ser aplicada. Con tales modificaciones se consiguió invocar una tipicidad que permitiera la pena de muerte, que estaba decidido de antemano, según indicaron los testigos Luis Morales Marino, Luis González Vives, Luis Caroca, Mario Magne y Carlos Valdivieso.

También alega la vulneración de garantías procesales, basado, por una parte, en los dichos del abogado Hugo Onetto, defensor de acusados en los Consejos de Guerra de Pisagua, en cuanto narró que no se les permitió leer ni presentar sus defensas y, por la otra, en el informe de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación de 1991, en que se estableció que los abogados defensores no tuvieron tiempo de conversar con el acusado ni estudiar el expediente y la acusación, ni se ponderaron medios de prueba distintos de los informes policiales y las confesiones. Además, el Informe de la Comisión Nacional sobre Prisión Política y Tortura indica que no se aplicaron los efectos jurídicos de la guerra, destacando que la tortura está proscrita incluso en las leyes bélicas, advirtiendo también que los fiscales militares actuaron como meros receptores de



antecedentes contrarios a los inculpados, permitiendo interrogatorios irregulares y propiciando la tortura como método válido, concluyendo que no se reconoció el derecho de defensa legítima de los acusados y se restringió la intervención de los abogados, siendo deficiente también el nivel argumentativo de las sentencias.

Por otro lado, menciona el contenido de la sentencia dictada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el 2 de septiembre de 2015, en el caso "Omar Humberto Maldonado Vargas y Otros versus Chile", en que constan diversos elementos fundantes de las ilegalidades cometidas en la tramitación de aquel proceso y que concluyó en sentencias condenatorias respecto de los allí recurrentes, basadas en confesiones obtenidas bajo la presión de torturas practicadas en las etapas previas a la realización de los Consejos de Guerra, que impone al Estado Chileno el deber de proporcionar una herramienta expedita para la revisión de fallos dictados en esas circunstancias y, finalmente, hace suyas las argumentaciones y los fundamentos expresados en la sentencia del Recurso de Revisión Rol N° 27543-2016, interpuesto por el Fiscal Judicial de la Excma. Corte Suprema y los informes que en su oportunidad se incorporaron a dicha acción judicial, que van en el mismo sentido de lo ya detallado.

Asegura que, si se prescinde de las confesiones y declaraciones obtenidas vía tortura y, de no haberse violentado diversas garantías procesales, no se configuran medios racionales que sustenten las convicciones condenatorias.

Pide que se invalide la sentencia condenatoria, se anule lo obrado en la causa y se declare que se absuelve al acusado.

SEGUNDO: Que, en su informe, la Sra. Fiscal Judicial de esta Excma. Corte se remite al evacuado en la causa Rol 12.253-19 en que resume, como hechos nuevos manifestados con posterioridad a la sentencia condenatoria:



a) El fallo dictado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos el 2 de septiembre de 2015 en el caso “Omar Humberto Maldonado Vargas y Otros versus Chile”, respecto del Consejo de Guerra causa Rol N° 1-1973 de la Fiscalía de Aviación, que estableció que la situación existente al quiebre constitucional producido el 11 de septiembre de 1973, facilitó los abusos de poder, la prisión política, la tortura, las ejecuciones sumarias, desapariciones forzadas y exilio por motivos de orden político, mientras que la suspensión de garantías constitucionales permitió que los Consejos de Guerra o Tribunales Militares juzgaran delitos de jurisdicción militar mediante procedimientos breves y sumarios, de instancia única que se caracterizaron por numerosas irregularidades y violaciones al debido proceso, donde los fiscales representaron un eslabón más de la cadena de los agentes represores. Tal decisión ordenó poner a disposición de los afectados, un mecanismo que sea efectivo y rápido para revisar y anular las sentencias.

b) Los informes finales emitidos por la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación conocida como “Comisión Rettig”, y la Comisión Nacional sobre Prisión Política y Tortura de Chile, denominada habitualmente como “Comisión Valech” respecto de las violaciones a los derechos fundamentales cometidas en contra de los prisioneros del campo de Prisioneros Políticos de Pisagua, y de los juzgamientos ilegales sin garantías de que fueron víctimas los reclusos en dicho recinto.

c) Lo investigado en la causa seguida ante el Ministro en Visita Extraordinaria don Mario Carroza Espinoza de la Corte de Apelaciones de Santiago en el expediente Rol N° 2182-1998 Cuaderno Principal, Episodio Pisagua y Episodio Nash, por delitos de lesa humanidad contra prisioneros del Campo de Prisioneros de Pisagua.



d) Lo investigado en la causa seguida ante la Ministra en Visita Extraordinaria doña Mónica Olivares Ojeda de la Corte de Apelaciones de Iquique, Rol N° 21-2012, por el delito de aplicación de tormentos a prisioneros políticos del campo de concentración de prisioneros políticos de Pisagua.

e) Lo asentado en auto de procesamiento en la causa seguida por el Ministro en Visita Extraordinaria don Vicente Hormazábal Abarzua de la Corte de Apelaciones de La Serena Rol, N° 21-2012, Tomo-B por secuestros y torturas de prisioneros de Pisagua.

f) Lo indagado en la causa seguida ante el Ministro de Fuero don Juan Guzmán Tapia de la Corte de Apelaciones de Santiago autos Rol N° 2182-92, Episodio Pisagua, en contra de Carlos Forestier Haensgen y de Mario Acuña Riquelme por secuestros reiterados de siete prisioneros del campo de prisioneros de Pisagua.

g) Lo pesquisado en la causa seguida ante la Ministra de Fuero Interina doña Carmen Garay Ruiz de la Corte de Apelaciones de Santiago en los autos Rol N° 2182-92, en contra de Carlos Forestier Haensgen y otros oficiales de ejército, por homicidios calificados de prisioneros del Campo de Prisioneros de Pisagua.

h) Las sentencias sobre recursos de revisión respecto de Consejos de Guerra, dictadas en Recurso de Revisión Rol N° 27.543-16 de 3 de octubre de 2016, Rol N° 1488-2018 de 25 de junio de 2018, Rol N° 8745-2018 de 22 de mayo de 2019 y Rol N° 15074-2018 de 22 de mayo de 2019 (Referido a otro Consejo de Guerra realizado en Pisagua).

Sostiene que dichos antecedentes son suficientes para configurar la causal, que no exige que los hechos nuevos sean establecidos mediante una sentencia judicial, pudiendo adquirirse convicción por cualquier medio de prueba; en este caso, los hechos no pudieron alegarse ante el Consejo de Guerra, sólo se



develaron en el Informe de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación, el cual afirmó que los Tribunales Militares contrariaron la legislación vigente y quebrantaron fundamentales normas de derecho (Informe Rettig, T. I, p. 83) e incluso, de haberse alegado en el juicio, las posibilidades de probar dichas torturas, tormentos y apremios ante el mismo Consejo de Guerra o el Comandante que aprobó su sentencia, resultaban irreales.

Indica que, en la especie, la sentencia condenatoria en su considerando 5°, enumera, de manera general, los elementos con que se llega a la convicción de que se encuentra configurado el hecho punible, de incitar y ayudar a la organización de milicias privadas, grupos de combate u otras organizaciones semejantes con el fin de sustituir a la fuerza pública, atacarla o interferir en su desempeño. Respecto al reo German Eladio Palominos Lamas, señala que reconoció que formaba parte del movimiento AGP, que su labor era preparar bombas molotov y otro tipo de explosivos y que el objetivo de esa organización era atacar regimientos.

Aparece de dicho fallo, inequívocamente, que las declaraciones de los imputados fueron obtenidas mediante tortura y apremios físicos y psicológicos; por tanto, prescindiendo de aquellos elementos probatorios, no existen antecedentes suficientes que permitieran establecer los hechos punibles ni la participación individual de Palominos, por lo que procedía absolverlo.

Prosigue señalando que, aun cuando tales hechos existieron antes del fallo del Consejo de Guerra, sólo fueron reconocidos pública y oficialmente con posterioridad, a consecuencia de los informes y los nuevos procesos ya citados y, son de tal naturaleza y trascendencia, que permiten establecer la inocencia de los condenados por el Consejo de Guerra Rol N° 5-1973 que obró en el Campo de Prisioneros de Pisagua, por sentencia dictada el 29 de noviembre de 1973.



Así, estima que no existen antecedentes que permitan condenar al acusado, cumpliéndose los requisitos exigidos por el Código de Procedimiento Penal en su artículo 657 en su numeral 4 para posibilitar la revisión de dicha sentencia y anularla en su oportunidad, procediéndose a continuación y separadamente dictar sentencia de reemplazo.

TERCERO: Que, como primera aproximación, resulta indispensable abordar el marco legal que dio lugar a la actuación de los Consejos de Guerra en Chile a partir del año 1973, establecidos en el Título III del Libro I del Código de Justicia Militar, sobre Tribunales Militares en Tiempo de Guerra. El artículo 71 del cuerpo legal citado determina cuáles son los tribunales o autoridades que ejercen la jurisdicción militar y el artículo 73 dispone que su competencia en el territorio declarado en estado de asamblea o de sitio comenzará desde el momento en que se nombre General en Jefe de un Ejército que debe operar contra el enemigo extranjero o contra fuerzas rebeldes organizadas; agregando el precepto, que desde ese momento cesará la competencia de los Tribunales Militares en tiempo de paz.

Según el artículo 418, del mismo cuerpo legal, "se entiende que hay estado de guerra o que es tiempo de guerra, no sólo 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 hubiese decretado la movilización para la misma, aunque no se haya hecho su declaración oficial".

Del texto del citado artículo 73, se colige que para el funcionamiento de Tribunales Militares en Tiempo de Guerra, se precisa la existencia de fuerzas extranjeras enemigas, si se trata de guerra externa o de fuerzas rebeldes organizadas, en el caso de guerra interna y, conforme al inciso segundo del artículo 419, se entiende por enemigo no solamente al extranjero, sino cualquiera



clase de fuerzas rebeldes o sediciosas organizadas militarmente. Se precisan así, dos diversas situaciones: la guerra externa y la interna o conmoción interior, ambas también con exigencias diversas, pero con particularidades comunes. En los dos casos, se produce una ampliación de la jurisdicción, se tipifican nuevas figuras delictivas con motivo del "estado" o "tiempo" de guerra y se establecen sanciones más severas.

Concordando las disposiciones de los artículos 73 y 419 del mencionado código, cabe concluir que, tratándose de guerra interna, adquieren competencia los Tribunales Militares en Tiempo de Guerra solamente cuando se está en presencia de fuerzas rebeldes sediciosas organizadas militarmente.

CUARTO: Que respecto del proceso Rol N° 5-1973, de Pisagua, en el que se llevó a cabo el Consejo de Guerra que dio lugar a la sentencia cuya nulidad se persigue, se consigna en el basamento 9°: *“que, el reo GERMÁN PALOMINOS LAMAS, es culpable en calidad de autor, del delito sancionado en el art. 252 N°, 2 en relación al art. 254 del Código de Justicia Militar. En efecto, en su declaración reconoce que formaba parte del movimiento AGP junto a Marcelo Guzmán, Freddy Taberna, José Sempson y otros y detalla que su labor en esa organización tenía por objeto preparar bombas molotov y otro tipo de explosivos, además, confiesa que el objetivo de esa organización era atacar regimientos, llegando a la eliminación física de aquellos que no eran adictos al régimen. Asimismo, el reo Palominos ha infringido lo dispuesto en la letra d) del art. 4° de la Ley de Seguridad Interior del Estado y artículo 6° letra c) de la misma Ley.- En consecuencia, el reo Palominos al estar confeso de su participación en los hechos indicados debe ser sancionado con la máxima severidad.-*



Se deja constancia que el H. Consejo ha estimado que la declaración del reo Palominos, tiene plena eficacia jurídica ya que ha ratificado ante el Fiscal una declaración suya, con su firma, que fue efectuada con anterioridad al sumario.-.”

QUINTO: Que la recurrente invocó, como antecedente nuevo, el fallo de 12 de abril de 2014 en que la Corte Interamericana de Derechos Humanos sometió a su jurisdicción el caso “Omar Humberto Maldonado Vargas y otros contra la República de Chile”. De acuerdo con lo señalado por esa Comisión, el caso se relaciona con la supuesta responsabilidad internacional de Chile por denegación de justicia en perjuicio de los allí sentenciados, derivada de la falta de investigación de oficio de los hechos de tortura sufridos por ellos durante la dictadura militar. Asimismo, con la alegada denegación de justicia derivada de la respuesta estatal frente a los recursos de revisión y reposición interpuestos el 10 de septiembre de 2001 y el 7 de septiembre de 2002, al no haber ofrecido un recurso efectivo a las presuntas víctimas para dejar sin efecto un proceso penal que habría tomado en cuenta pruebas obtenidas bajo tortura.

Sobre ese asunto, la Corte concluyó que las personas condenadas por las sentencias de los Consejos de Guerra durante la dictadura siguen sin contar con un recurso adecuado y efectivo que les permita revisar las sentencias en el marco de las cuales fueron condenados, por lo que el Estado de Chile es responsable por haber violado el derecho a la protección judicial contenido en el artículo 25.1 de la Convención, en relación con el artículo 1.1 de la misma. Asimismo, el Estado es también responsable por la violación al deber de adoptar disposiciones de derecho interno contenido en el artículo 2 de la Convención, en relación con el artículo 25 del mismo instrumento, en perjuicio de esas mismas personas por la inexistencia del recurso de revisión en la normativa interna chilena anterior al año 2005.



SEXTO: Que el contenido y resolución del fallo de la CIDH, invocado por la recurrente, resulta ineludible en esta causa, pues el mandato contenido en dicho pronunciamiento, conlleva que la interpretación y aplicación de las disposiciones procesales que reglan la acción de revisión que ha sido planteada, contempladas en el Código de Justicia Militar y en el Código de Procedimiento Penal, deberán efectuarse procurando ajustarse a lo razonado y decidido por dicho tribunal internacional, para de esa manera resguardar el derecho a la protección judicial que se estimó vulnerado por la ausencia de recursos para revisar las sentencias de condena dictadas en los Consejos de Guerra y, en definitiva, hacer posible el mecanismo efectivo y rápido para revisar y poder anular las sentencias a que alude dicho fallo.

No debe olvidarse que, como es propio del derecho internacional, los Estados deben cumplir con sus compromisos de buena fe, es decir, con la voluntad de hacerlos efectivos (este principio de derecho internacional emana de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados, artículo 26) y que, además -o como consecuencia de lo anterior-, el incumplimiento del fallo trae consigo la responsabilidad internacional del Estado de Chile, conforme a los artículos 65 y 68 N° 1 de la Convención, por lo que todos sus órganos –incluyendo esta Corte - deben tener en consideración dichas obligaciones, para dar observancia a la responsabilidad del Estado. Así, en la interpretación y aplicación de las normas que tratan la acción de revisión, en especial la causal de invalidación invocada, no debe preterirse que lo que está en juego no es sólo la resolución de un caso concreto, sino que la responsabilidad internacional del Estado de Chile en caso de optar por una lectura restrictiva de los derechos humanos y, en particular, del derecho a un mecanismo efectivo y rápido para



revisar y hasta anular las sentencias dictadas como corolario de un proceso injusto cometido por los Consejos de Guerra convocados.

SÉPTIMO: Que, en todo caso, aun en el evento de no haberse dictado el pronunciamiento referido por la CIDH en el caso “Omar Humberto Maldonado Vargas y Otros versus Chile”, esta Corte Suprema igualmente debe procurar adoptar una interpretación de las normas procesales nacionales que conduzca al resultado indicado en ese pronunciamiento, dado que lo resuelto por la CIDH no busca sino hacer realidad el derecho a un recurso efectivo y rápido que consagra la Convención Americana de Derechos Humanos que fue suscrita y ratificada por Chile y que, por tanto, constituye derecho vigente de nuestro ordenamiento de rango constitucional conforme al artículo 5, inciso 2°, de la Carta Fundamental.

En ese orden de ideas, los tribunales tienen la obligación de efectuar una interpretación de las normas nacionales que afecten derechos humanos que sea armónica con las obligaciones internacionales del Estado en este campo, aun cuando dichas normas internas en sí mismas no se ajusten a la Convención. (Cecilia Medina Q. y Claudio Nash Rojas, Sistema Interamericano de Derechos Humanos: Introducción a sus mecanismos de protección, p.9).

En tal sentido la CIDH ha declarado que *“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 vean mermados por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, que desde un inicio carecen de efectos jurídicos. En otras palabras, el Poder Judicial debe ejercer un ‘control de convencionalidad’ ex officio entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes. 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” (Caso Radilla Pacheco vs. México, párr. 339; Caso Boyce y otros vs. Barbados, párr. 78; Caso Almonacid Arellano, párr. 12423).

OCTAVO: Que, igualmente, se invoca como antecedente nuevo lo consignado en los informes finales emitidos por la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación, conocida como “Comisión Rettig” y la Comisión Nacional sobre Prisión Política y Tortura de Chile, denominada usualmente “Comisión Valech”, que se refirieron a la práctica de la tortura en el contexto de los procesos llevados a cabo ante los Consejos de Guerra en la época posterior al golpe militar de 1973.

En un primer orden, resulta pertinente comentar el origen de dichas Comisiones, así como la metodología de trabajo de los comisionados, de manera de destacar el valor y seriedad de las conclusiones a que arriban y que servirá de sustento a lo decidido en el presente caso.

NOVENO: Que la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación o “Comisión Rettig”, fue creada mediante el Decreto Supremo N° 355 de 25 de abril de 1990, con el objetivo de contribuir al esclarecimiento global de la verdad sobre las más graves violaciones a los derechos humanos cometidas entre el 11 de septiembre de 1973 y el 11 de marzo de 1990. Comprende hechos de desaparición, ejecuciones, tortura con resultado de muerte, “en que aparezca comprometida la responsabilidad moral del Estado por actos de sus agentes o de personas a su servicio, como asimismo los secuestros y los atentados contra la vida de personas cometidos por particulares bajo pretextos políticos”.

Para cumplir ese encargo, la Comisión explica en su informe que, al concurrir los familiares a inscribir los casos a la Comisión, junto con registrar datos básicos de los hechos, se les solicitó mencionar aquellas entidades que ya habían



realizado alguna investigación, a las que se requirió los antecedentes que pudieran haber reunido. Luego, se pidieron copias de los primeros expedientes judiciales y se consultaron los archivos de los organismos de derechos humanos, especialmente de la Vicaría de la Solidaridad, se realizaron audiencias con los familiares de las víctimas, se buscaron antecedentes tales como testigos o gestiones que se hubieran hecho ante los Tribunales de Justicia, los Organismos de Derechos Humanos u otras Instituciones. Luego de recabada esa información, se procedió a decretar las diligencias que permitieran allegar nuevos antecedentes y comprobar las versiones recibidas.

Dicha Comisión incorporó lo que en el texto se llaman las generalizaciones y que tienen por objeto describir las características globales de lo ocurrido en cada uno de los períodos estudiados, de los hechos, de los organismos que participaron, de las víctimas y de los métodos empleados en la violación de derechos fundamentales, tales como recintos, trato y disposición de cadáveres. Dichas conclusiones de orden general sirven para los efectos de acreditar los hechos que fundan la revisión en estudio.

DÉCIMO: Que, por su parte, la Comisión Nacional sobre Prisión Política y Tortura, conocida como “Comisión Valech”, fue creada por Decreto Supremo N° 1.040, publicado en el Diario Oficial el 11 de noviembre de 2003, con el objetivo de determinar las personas que sufrieron privaciones de libertad y torturas por razones políticas. Su informe fue entregado al Presidente de la República el 10 de noviembre de 2004 y es público desde el 28 de noviembre del mismo año.

Tal informe, incluye un anexo en que se reconoce a las personas víctimas de prisión política y tortura, determinadas a través de un proceso colegiado de evaluación de los antecedentes de cada caso en particular, dirigido a la identificación de elementos de juicio objetivos, que permitieran formarse



convicción moral sobre dicha condición. Proceso que comprendió la validación de la información proporcionada por los declarantes por medio de investigación documental, antecedentes provenientes de entidades públicas, referencias de organismos de derechos humanos, de organizaciones de víctimas, información de testigos calificados, investigaciones en bases de datos disponibles y, en algunos casos, mediante una segunda entrevista a la víctima o a testigos. También se adjuntaron certificados de los organismos que practicaron la detención o mantuvieron a los detenidos, salvoconductos, tarjetas de control, certificados de la Secretaría Ejecutiva Nacional de Detenidos (SENDET), sentencias judiciales o piezas procesales. Por otro lado, se analizaron publicaciones de prensa de la época, la mayoría originada en fuentes oficiales, como comunicados de las distintas ramas de las Fuerzas Armadas, jefaturas de zonas, intendencias, Ministerio del Interior, Dirección Nacional de Comunicación Social (DINACOS); los registros de la Cruz Roja Internacional y los informes de la Organización de Naciones Unidas, de la Organización de Estados Americanos y de la Organización Internacional del Trabajo; la información de los organismos nacionales de Derechos Humanos, como el Comité de Cooperación para la Paz en Chile, Vicaría de la Solidaridad, Fundación de Ayuda Social de las Iglesias Cristianas (FASIC), Comisión Chilena de Derechos Humanos, Comité de Defensa de los Derechos del Pueblo (CODEPU) y Fundación de Protección a la Infancia Dañada por los Estados de Emergencia (PIDEE).

La nómina incluye a todas las personas respecto de las cuales la Comisión alcanzó convicción moral del hecho de haber sido detenidas por razones políticas, sin considerar el tiempo que duró su privación de libertad, de los cuales, cerca de un 94% señalan haber sido víctimas de tortura. Sus testimonios son coincidentes en los métodos empleados, en los lugares, en los organismos a los que



perteneían los agentes y en otras varias circunstancias. El conjunto de estas coincidencias sirve de fundamento a la convicción moral que se ha formado acerca de la efectividad de la tortura que ha sido declarada.

UNDÉCIMO: Que en el informe de la Comisión Rettig se precisan los actos de tortura, aludidos por las víctimas del informe de la Comisión Valech, en cuanto se usaron para los fines de detención o interrogatorio los establecimientos educacionales de las Fuerzas Armadas y de Orden y se afirma que, en los meses de septiembre a diciembre de 1973, casi universalmente se presentaron malos tratos y torturas, en distintos grados y formas. Las golpizas y vejaciones al ser detenida una persona, en el vehículo de su traslado, en las comisarías y al ingresar a su lugar definitivo de reclusión, fueron usuales. También fue normal la tortura en los interrogatorios. Numerosos testimonios relacionan éstos con la tortura. Cuando el detenido se mostraba "duro" para confesar, lo interrogaban bajo apremio. No estuvieron exentos de este procedimiento los procesados por Consejos de Guerra y, en efecto, un ex-fiscal reconoció ante miembros de la Comisión la habitualidad de la tortura, como método para conformar las "evidencias" después presentadas a los Consejos. Los métodos de tortura fueron variadísimos. Los golpes violentos y continuados hasta producir fracturas y derramamiento de sangre se usaron casi universalmente. También el agravar, hasta constituir tortura, la rigurosidad de la detención. Por ejemplo: permanecer los detenidos tendidos boca abajo en el suelo o, al revés, de pie, largas horas sin moverse; permanecer horas o días desnudos, bajo luz constante o, al contrario, enceguecidos por vendas o capuchas o amarrados; alojar en cubículos tan estrechos, a veces fabricados ad hoc, que era imposible moverse; incomunicación en algunas de estas condiciones o varias; negación de alimentos o agua, de abrigo o de facilidades sanitarias. Asimismo, fue común el colgar a los detenidos



de los brazos, sin que sus pies tocaran suelo, por espacios de tiempo prolongadísimo. Se emplearon diversas formas de semi asfixia, en agua, en sustancias malolientes, en excrementos. Se denunciaron con frecuencia vejaciones sexuales y violaciones, la aplicación de electricidad y quemaduras. Muy usado fue el simulacro de fusilamiento. En algunos centros se empleaban refinamientos de torturas, como el “pau de arara”, perros y apremios de los detenidos ante sus familiares, o viceversa.

La aplicación de torturas a los detenidos, formó parte de los métodos usuales en el período, fundamentalmente en las sesiones de interrogatorios a que eran sometidos. Los golpes, malos tratos y otras formas inhumanas y degradantes de tratamiento a los prisioneros, también formaron parte de los procedimientos comúnmente utilizados.

Adicionalmente, en el informe final de la Comisión Nacional sobre Prisión Política y Tortura, por su lado, se señaló que el análisis de los procesos demostró que “actuando con sistemático descuido de la imparcialidad del debido proceso, los fiscales permitieron y aún propiciaron la tortura como método válido de interrogatorio” (p. 177).

DUODÉCIMO: Que los nuevos antecedentes reseñados son suficientes para demostrar la existencia de un método, patrón o sistema general de menoscabo físico o mental y de afrenta a su dignidad, al que fueron sometidos los acusados ante los Consejos de Guerra convocados, los que fueron cometidos por parte de sus interrogadores, celadores u otros funcionarios que intervinieron en el procedimiento mientras dichos inculpados eran mantenidos detenidos, todo ello con el objeto de obtener su admisión o confesión de los hechos que se les atribuían, así como para que implicaran o imputaran al resto de los procesados en los mismos hechos.



Para el caso concreto del Consejo de Guerra de Pisagua, efectuado el 29 de noviembre de 1973 bajo el Rol 5/73, cabe añadir lo obrado en las causas Roles N°11-2017 y 21-2012 Tomo B, de la Corte de Apelaciones de La Serena, en que mediante sendos autos de procesamiento se estimó acreditado que el Sr. Germán Palominos y los demás imputados fueron torturados con la finalidad de obtener declaraciones inculpatorias, tal como señalaron Carlos Valdivieso y Luis Caroca y que los interrogatorios bajo tortura eran usuales en el funcionamiento del campamento de prisioneros de Pisagua, como indicaron: Damián Rojas, Enrique Silva, Juan Morales Herrera, Juan González Carreño, Luis Fuentes López y Manuel Jiménez Fuentes.

DÉCIMO TERCERO: Que la causal 4ta. del artículo 657 del Código de Procedimiento Penal, invocada por el recurrente, distingue varias situaciones desde un punto de vista temporal, pero bajo el supuesto de que hayan acaecidos con posterioridad a la sentencia condenatoria materia de la pretensión de revisión. Es exigencia legal de esta causal el que estas situaciones anulatorias deben reunir como requisito esencial el desconocimiento absoluto de su acaecimiento durante el curso del proceso impugnado, puesto que ocurrirán, se descubrirán o aparecerán inevitablemente luego de ejecutoriado el fallo de condena. Como segunda exigencia de la norma aludida, está que, de la gravedad y fuerza de estos sucesos posteriores, se derive inequívocamente la inocencia del condenado.

DÉCIMO CUARTO: Que, por otra parte, la causal del ordinal 4° del artículo 657 del Código de Procedimiento Penal requiere, para ser acogida, que el hecho o documento invocado sea de tal naturaleza que baste para establecer la inocencia del condenado.

En el caso de autos, como se observa al leer la sentencia dictada en la causa Rol N° 5/73, la participación del encartado se construyó únicamente sobre



la base de su confesión, de la cual debe prescindirse como ya se ha dicho, así como de los dichos incriminatorios provenientes de otros acusados.

De ese modo, prescindiendo de esa confesión y aquellas declaraciones, no quedan elementos probatorios que permitieran al Consejo de Guerra alcanzar la convicción condenatoria en la sentencia objeto de revisión y, por consiguiente, las circunstancias que se han descubierto con posterioridad son de tal naturaleza que permiten establecer claramente la inocencia del allí condenado.

En tales condiciones, atendida la finalidad de justicia que justifica el recurso de revisión, se hará lugar a la acción y se declarará que todo lo obrado en el proceso impugnado es nulo.

Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en los artículos 5, 76 y 82 de la Constitución Política de la República, 657 N° 4, 658 y 660 del Código de Procedimiento Penal, **se acoge** la solicitud de revisión deducida por don Mauro Roberto Torres Soto, Jefe de la Unidad Programa de Derechos Humanos de la Subsecretaría de Derechos Humanos del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos en nombre de don Germán Eladio Palominos; por consiguiente, **se invalida la sentencia dictada en el Consejo de Guerra con fecha veintinueve de noviembre de mil novecientos setenta y tres**, se anula todo lo obrado en los autos Rol N° 5/73 y se declara que **se absuelve al señor Germán Eladio Palominos Lamas** de la acusación de ser autor del delito atribuido en dicha sentencia, por haber sido probada satisfactoriamente su completa inocencia.

La Abogada Integrante doña María Cristina Gajardo previene que concurre a la decisión sin compartir la motivación expresada en el considerando séptimo de la sentencia sobre el control de convencionalidad, por las siguientes razones:



1) En la conexión entre el Derecho Internacional de Derechos Humanos y el derecho interno debe atenderse al sistema de fuentes del derecho, en concordancia con la soberanía nacional y la autonomía de los tribunales de justicia, siendo menester estarse estrictamente a la estructura del ordenamiento jurídico chileno, que no reconoce a las sentencias de tribunales extranjeros la fuerza necesaria para servir de precedente jurisdiccional obligatorio para casos distintos de los que se dictaron.

2) Ello no significa rechazar los criterios emanados de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en cuanto tales, sino reconocer la supraordenación jerárquica de las fuentes del derecho interno, puesto que, por vía de interpretación, los tribunales de justicia chilenos podrán arribar a similares conclusiones, sin la intermediación del control de convencionalidad en cuanto esté referido a interpretaciones contenidas en sentencias del señalado tribunal en causas diversas.

Regístrese y archívese.

Rol N° 28.212-19

Pronunciado por la Segunda Sala integrada por los Ministros Sres. Carlos Künsemüller L., Jorge Dahm O., el Ministro Suplente Sr. Juan Muñoz P., y las Abogadas Integrantes Sras. Leonor Etcheberry C., y María Cristina Gajardo H. No firma la Abogada Integrante Sra. Etcheberry, no obstante haber estado en la vista de la causa y acuerdo del fallo, por estar ausente.

CARLOS GUILLERMO JORGE
KUNSEMULLER LOEBENFELDER
MINISTRO
Fecha: 06/03/2020 12:33:16

JORGE GONZALO DAHM OYARZUN
MINISTRO
Fecha: 06/03/2020 12:33:17



JXRCXTZXZG

JUAN MANUEL MUÑOZ PARDO
MINISTRO(S)
Fecha: 06/03/2020 12:33:17

MARIA CRISTINA GAJARDO HARBOE
ABOGADO INTEGRANTE
Fecha: 06/03/2020 12:33:18



JXRCXTZXZG

En Santiago, a seis de marzo de dos mil veinte, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente, como asimismo personalmente al Fiscal Judicial de la Corte Suprema, quien no firmó.



Santiago, seis de marzo de dos mil veinte.

VISTOS:

En estos antecedentes Rol N° 12253-2019, con fecha 08 de mayo de 2019 el abogado Adil Brkovic Almonte, en representación convencional de doña Elena Del Carmen Valdés Palma, dueña de casa, Rut 6.411.146-9, domiciliada en calle Los Chunchos N°3852, comuna de Iquique, viuda de don GERMÁN ELADIO PALOMINOS LAMAS, interpone recurso de revisión contra la Sentencia N°5-73, de 29 de noviembre de 1973, dictada por el Consejo de Guerra realizado en el Campo de Prisioneros de Pisagua, que lo condenó a la pena de muerte.

El mismo letrado luego presenta, con fecha 05 de julio del mismo año, adhesión al recurso de revisión, en representación de JOSÉ ALEJANDRO GONZALEZ CARREÑO, chileno, profesor de Estado, Rut 7.127.388-1, domiciliado en Pasaje Capitán Avalos N° 10.636, comuna de Iquique; MANUEL JIMENEZ MÉNDEZ, chileno, empleado, Rut 7.614.000-4, domiciliado en calle Ramírez N° 770, comuna de Iquique; NESTOR JAIME CARVAJAL NAREA, chileno, empleado portuario, Rut 6.810.539-0, domiciliado en Los Chunchos N° 2.994, comuna de Iquique; DAMIAN ERNESTO ROJAS GALLARDO, chileno, mecánico, jubilado, Rut 6.637.723-7, domiciliado en Avenida Salvador Allende N° 2238, comuna de Iquique; ENRIQUE SILVA OLIVARES, chileno, jubilado, Rut 8. 277.882-8, domiciliado en pasaje Georgina Gubbins N° 3.770, de la comuna de Iquique; FRANCISCO AMADOR BRETON FISHER, chileno, profesor de estado, Rut 5.726.673-2, domiciliado en Flor del Águila casa 5, Villa Porvenir, comuna de Alto Hospicio; JUAN ROLANDO MORALES HERRERA, chileno, jubilado, Rut 4.178.903- 4, domiciliado en Pasaje Cinco N° 2.935, Población Caliche, comuna de Alto Hospicio; JUAN HERNAN OSORIO MAGNE, chileno, casado, jubilado, Rut 4.399.026-8, domiciliado en Avenida Salvador Allende N° 450, Edificio Isabel, Dpto. 502, comuna de Iquique; LUIS FERNANDO FUENTES LOPEZ, chileno, jubilado, Rut 4.415.436-7, domiciliado en calle Latorre N° 772, comuna de Iquique; LUIS PEDRO CAROCA VASQUEZ, chileno, técnico laboratorista, Rut 6.473.433-



4, domiciliado en Pasaje San Lorenzo N° 2.183, comuna de Iquique; JORGE BARBARIC TAVANTZIS, chileno, abogado, Rut 5.566.271-1, domiciliado en Condominio Acapulco 2434, comuna de Algarrobo; CARLOS ALDO VALDIVIESO MARTINEZ, chileno, inspector de ferrovías, Rut 6.143.820-3, domiciliado en calle Bulnes 191, comuna de Iquique y HECTOR ELEUTERIO BARREDA ESPINOZA, chileno, técnico en construcción naval, domiciliado en 904 Hawaii Ave., San Diego California 92154, Estados Unidos. Se funda en que los solicitantes fueron condenados en el mismo procedimiento y sentencia, a las siguientes penas: a don Héctor Eleuterio Barreda Espinoza, tres años de presidio menor en su grado medio y a la suspensión de cargo u oficio público durante el tiempo de la condena; a los señores Damián Ernesto Rojas Gallardo, Manuel Jiménez Méndez, Carlos Aldo Valdivieso Martínez, Francisco Amador Breton Fisher, Enrique Silva Olivares, José Alejandro González Carreño, Néstor Jaime Carvajal Narea y Jorge Fernando Barbaric Tavantzis, tres años de relegación menor en su grado medio y a la suspensión de cargo u oficio público durante el tiempo de la condena; a los encartados Juan Rolando Morales Herrera y Juan Hernán Osorio Magne, a cinco años de presidio menor en su grado máximo, a las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para cargos u oficios públicos durante el tiempo de la condena; al acusado Luis Fernando Fuentes López, a cinco años y un día de presidio mayor en su grado mínimo, más las accesorias legales pertinentes y al sentenciado Luis Pedro Caroca Vásquez, a la pena de quince años de presidio mayor en su grado medio, a las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para cargos u oficios públicos y derechos políticos y a la inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena.

Los peticionarios pretenden que, acorde a lo dispuesto en los artículos 657 y siguientes del Código de Procedimiento Penal, dicho fallo sea anulado.

Con fecha dos de enero pasado se ordenó traer los autos en relación.

Y CONSIDERANDO:



PRIMERO: Que en el recurso se explica la situación concreta del sentenciado Germán Palominos Lamas, ex militante del Partido Socialista, quien fue detenido en Iquique el 23 de septiembre de 1973 en casa de su madre, por una patrulla militar integrada por personal del Servicio de Inteligencia Militar y de la Comisión Civil de Carabineros, llevado al Regimiento de Telecomunicaciones y posteriormente, la primera semana de octubre, al campo de prisioneros de Pisagua. En dicho lugar, se realizó un primer consejo de guerra el 28 de octubre de 1973 en que fue absuelto, pero luego se realizó un segundo, el 29 de noviembre de 1973, en que fue condenado a la pena de muerte, como autor de los delitos tipificados en los artículos 245 N° 2, en relación al artículo 254 del Código de Justicia Militar/Espionaje; artículo 9 y 13, en relación con el artículo 3 inciso 2° de la Ley 17.798 sobre Control de Armas y sus modificaciones por el Decreto Ley N°5 del 12 de Septiembre de 1973/Tenencia ilegal de armas y artefactos explosivos prohibidos y permisibles; y artículo 4° letra d) y 6 letra c) de la Ley 12.927, sobre Seguridad del Estado/Pertenencia a grupo de combate armado y paralización actividades públicas. Dicha sentencia fue ejecutada el día 01 de diciembre de 1973 por personal del Ejército, Gendarmería y Carabineros al costado del cementerio de Pisagua, siendo Palominos inhumado ilegalmente. Se publicó el Bando Militar N°128 el 05 de diciembre de 1973, en que se mencionó la condena a muerte y ejecución el 01 del mismo mes y año.

Los solicitantes invocan la causal del artículo 657 N°4 del Código Procesal Penal, fundada en el hecho de encontrarse acreditada la comisión de crímenes de lesa humanidad por parte de las autoridades militares a cargo del campo de concentración de Pisagua, consistentes en secuestros y homicidios de manera sistemática contra los prisioneros, conforme ha sido establecido en investigaciones judiciales posteriores, en cuanto a que, a partir del 11 de septiembre de 1973 y hasta mediados de octubre de 1974, funcionó en esa localidad un campo de concentración, en el cual fueron privados de libertad, sin juicio previo ni garantías judiciales, cientos de chilenos, vejados dada su



orientación política, sus antecedentes policiales, condición social, etc., inaugurándose una práctica de exterminio propia de un régimen totalitario, en la que participaron integrantes de las diversas ramas de las Fuerzas Armadas.

Cita como nuevos antecedentes, en primer término, que se han dictado distintos autos de procesamiento y sentencias condenatorias en las causas Roles N°2182-98 de la Corte de Apelaciones de Santiago, N°4-2013 y 21-2012, ambas de la Corte de Apelaciones de Iquique y 21-2012, de la Corte de Apelaciones de La Serena, por los delitos de secuestro, homicidio calificado y torturas de prisioneros, apareciendo en ellos como líderes de esta agrupación el Fiscal Militar en Tiempo de Guerra, Mario Acuña Riquelme y el General Carlos Forestier Haensgen, Jefe de la Zona en Estado de Emergencia de la Provincia de Tarapacá y Juez Militar, siendo encausados también los integrantes del Servicio de Inteligencia Militar Miguel Chile Aguirre Álvarez, Blas Barraza Quinteros y Carlos Herrera Jiménez, cuyo jefe fue Pedro Collado Marti.

Adicionalmente, en las causas Roles N°11-2017 y 21-2012, de la Corte de Apelaciones de La Serena, quedó acreditado que durante el Consejo de Guerra el Sr. Palominos y los demás imputados fueron torturados con la finalidad de obtener declaraciones inculpatorias; así lo declaran los deponentes Carlos Valdivieso y Luis Caroca, además de otros que dieron cuenta del funcionamiento del campamento de prisioneros de Pisagua: Damián Rojas, Enrique Silva, Juan Morales Herrera, Juan González Carreño, Luis Fuentes López y Manuel Jiménez Fuentes.

En lo referente a la aplicación del derecho sustantivo, afirman que se forzó la tipificación de los hechos como delitos militares, aplicando retroactivamente la legislación penal y las penas en perjuicio de los acusados. Se detalla, respecto de Palominos, que fue considerado culpable del delito del N°2 del artículo 252, en relación con el artículo 254, ambos del Código de Justicia Militar, porque reconoció que formaba parte de AGP y preparaba bombas molotov y otro tipo de explosivos, mientras que la organización buscaba atacar regimientos, eliminando físicamente



a los no adictos al régimen. Asimismo, el Consejo de Guerra consideró que infringió la letra d) del artículo 4 y el artículo 6 letra c) de la Ley de Seguridad del Estado.

Explican que el único tipo penal que se sancionaba con la muerte es el del artículo 252 N°2, relativo al espía que condujera comunicaciones del enemigo en el estado constitucional de tiempo de guerra; no obstante, los hechos que se tienen por establecidos son anteriores a éste, declarado el 12 de septiembre de 1973 por el DL N°5, que además elevó el castigo del delito de desórdenes públicos de la Ley de Seguridad Interior del Estado, del artículo 6 letra c), a presidio mayor en su grado mínimo a muerte, norma que, de acuerdo al artículo 18 del Código Penal, no podía ser aplicada. Con tales modificaciones se consiguió invocar una tipicidad que permitiera la pena de muerte, que estaba decidido de antemano, según indicaron los testigos Luis Morales Marino, Luis González Vives, Luis Caroca, Mario Magne y Carlos Valdivieso.

También alegan la vulneración de garantías procesales, basados, por una parte, en los dichos del abogado Hugo Onetto, defensor de acusados en los Consejos de Guerra de Pisagua, en cuanto narró que no se les permitió leer ni presentar sus defensas y, por la otra, en el informe de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación de 1991, en que se estableció que los abogados defensores no tuvieron tiempo de conversar con el acusado ni estudiar el expediente y la acusación, ni se ponderaron medios de prueba distintos de los informes policiales y las confesiones. Además, el Informe de la Comisión Nacional sobre Prisión Política y Tortura indica que no se aplicaron los efectos jurídicos de la guerra, destacando que la tortura está proscrita incluso en las leyes bélicas, advirtiendo también que los fiscales militares actuaron como meros receptores de antecedentes contrarios a los inculpados, permitiendo interrogatorios irregulares y propiciando la tortura como método válido, concluyendo que no se reconoció el derecho de defensa legítima de los acusados y se restringió la intervención de los abogados, siendo deficiente también el nivel argumentativo de las sentencias.



Por otro lado, mencionan el contenido de la sentencia dictada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el 2 de septiembre de 2015, en el caso "Omar Humberto Maldonado Vargas y Otros versus Chile", en que constan diversos elementos fundantes de las ilegalidades cometidas en la tramitación de aquel proceso y que concluyó en sentencias condenatorias respecto de los allí recurrentes, basadas en confesiones obtenidas bajo la presión de torturas practicadas en las etapas previas a la realización de los Consejos de Guerra, que impone al Estado Chileno el deber de proporcionar una herramienta expedita para la revisión de fallos dictados en esas circunstancias y, finalmente, hace suyas las argumentaciones y los fundamentos expresados en la sentencia del Recurso de Revisión Rol N° 27543-2016, interpuesto por el Fiscal Judicial de la Excma. Corte Suprema y los informes que en su oportunidad se incorporaron a dicha acción judicial, que van en el mismo sentido de lo ya detallado.

Aseguran que, si se prescinde de las confesiones y declaraciones obtenidas vía tortura y, de no haberse violentado diversas garantías procesales, no se configuran medios racionales que sustenten las convicciones condenatorias.

Piden que se invalide la sentencia condenatoria, se anule lo obrado en la causa y se declare que se absuelve a los acusados.

SEGUNDO: Que, en su informe, la Sra. Fiscal Judicial de esta Excma. Corte resume, como hechos nuevos manifestados con posterioridad a la sentencia condenatoria:

a) El fallo dictado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos el 2 de septiembre de 2015 en el caso "Omar Humberto Maldonado Vargas y Otros versus Chile", respecto del Consejo de Guerra causa Rol N° 1-1973 de la Fiscalía de Aviación, que estableció que la situación existente al quiebre constitucional producido el 11 de septiembre de 1973, facilitó los abusos de poder, la prisión política, la tortura, las ejecuciones sumarias, desapariciones forzadas y exilio por motivos de orden político, mientras que la suspensión de garantías constitucionales permitió que los Consejos de Guerra o Tribunales Militares



juzgaran delitos de jurisdicción militar mediante procedimientos breves y sumarios, de instancia única que se caracterizaron por numerosas irregularidades y violaciones al debido proceso, donde los fiscales representaron un eslabón más de la cadena de los agentes represores. Tal decisión ordenó poner a disposición de los afectados, un mecanismo que sea efectivo y rápido para revisar y anular las sentencias.

b) Los informes finales emitidos por la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación conocida como “Comisión Rettig”, y la Comisión Nacional sobre Prisión Política y Tortura de Chile, denominada habitualmente como “Comisión Valech” respecto de las violaciones a los derechos fundamentales cometidas en contra de los prisioneros del campo de Prisioneros Políticos de Pisagua, y de los juzgamientos ilegales sin garantías de que fueron víctimas los reclusos en dicho recinto.

c) Lo investigado en la causa seguida ante el Ministro en Visita Extraordinaria don Mario Carroza Espinoza de la Corte de Apelaciones de Santiago en el expediente Rol N° 2182-1998 Cuaderno Principal, Episodio Pisagua y Episodio Nash, por delitos de lesa humanidad contra prisioneros del Campo de Prisioneros de Pisagua.

d) Lo investigado en la causa seguida ante la Ministra en Visita Extraordinaria doña Mónica Olivares Ojeda de la Corte de Apelaciones de Iquique, Rol N° 21-2012, por el delito de aplicación de tormentos a prisioneros políticos del campo de concentración de prisioneros políticos de Pisagua.

e) Lo asentado en auto de procesamiento en la causa seguida por el Ministro en Visita Extraordinaria don Vicente Hormazábal Abarzua de la Corte de Apelaciones de La Serena Rol, N° 21-2012, Tomo-B por secuestros y torturas de prisioneros de Pisagua.

f) Lo indagado en la causa seguida ante el Ministro de Fuero don Juan Guzmán Tapia de la Corte de Apelaciones de Santiago autos Rol N° 2182-92, Episodio Pisagua, en contra de Carlos Forestier Haensgen y de Mario Acuña



Riquelme por secuestros reiterados de siete prisioneros del campo de prisioneros de Pisagua.

g) Lo pesquisado en la causa seguida ante la Ministra de Fuego Interina doña Carmen Garay Ruiz de la Corte de Apelaciones de Santiago en los autos Rol N° 2182-92, en contra de Carlos Forestier Haensgen y otros oficiales de ejército, por homicidios calificados de prisioneros del Campo de Prisioneros de Pisagua.

h) Las sentencias sobre recursos de revisión respecto de Consejos de Guerra, dictadas en Recurso de Revisión Rol N° 27.543-16 de 3 de octubre de 2016, Rol N° 1488-2018 de 25 de junio de 2018, Rol N° 8745-2018 de 22 de mayo de 2019 y Rol N° 15074-2018 de 22 de mayo de 2019 (Referido a otro Consejo de Guerra realizado en Pisagua).

Sostiene que dichos antecedentes son suficientes para configurar la causal, que no exige que los hechos nuevos sean establecidos mediante una sentencia judicial, pudiendo adquirirse convicción por cualquier medio de prueba; en este caso los hechos no pudieron alegarse ante el Consejo de Guerra, sólo se develaron en el Informe de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación, el cual afirmó que los Tribunales Militares contrariaron la legislación vigente y quebrantaron fundamentales normas de derecho (Informe Rettig, T. I, p. 83) e incluso, de haberse alegado en el juicio, las posibilidades de probar dichas torturas, tormentos y apremios ante el mismo Consejo de Guerra o el Comandante que aprobó su sentencia, resultaban irreales.

Indica que, en la especie, la sentencia condenatoria en su considerando 5°, enumera, de manera general, los elementos con que se llega a la convicción de que se encuentra configurado el hecho punible, de incitar y ayudar a la organización de milicias privadas, grupos de combate u otras organizaciones semejantes con el fin de sustituir a la fuerza pública, atacarla o interferir en su desempeño.

Respecto al reo German Eladio Palominos Lamas, señala que reconoció que formaba parte del movimiento AGP, que su labor era preparar bombas



molotov y otro tipo de explosivos y que el objetivo de esa organización era atacar regimientos; el condenado Luis Pedro Caroca Vásquez, indica que cooperó en la ejecución del plan terrorista denominado AGP; Luis Fernando Fuentes López, en tanto, mantuvo ocultas en su poder las armas y elementos explosivos que se encuentran detallados en otra causa. En cuanto a los condenados Juan Rolando Morales Herrera, Juan Hernán Osorio Magne, José Alejandro González Carreño, Manuel Jiménez Méndez, Néstor Jaime Carvajal Narea, Damián Ernesto Rojas Gallardo, Enrique Silva Olivares, Francisco Amador Breton Fisher, Jorge Barbaric Tavantzis y Carlos Aldo Valdivieso Martínez, el fallo no describe los hechos y la participación se estableció con sus propias declaraciones.

Aparece de dicho fallo, inequívocamente, que las declaraciones de los imputados fueron obtenidas mediante tortura y apremios físicos y psicológicos; por tanto, prescindiendo de aquellos elementos probatorios, no existen antecedentes suficientes que permitieran establecer los hechos punibles ni la participación individual de los recurrentes, por lo que procedía absolverlos.

Prosigue señalando que, aun cuando tales hechos existieron antes del fallo del Consejo de Guerra, sólo fueron reconocidos pública y oficialmente con posterioridad, a consecuencia de los informes y los nuevos procesos ya citados y, son de tal naturaleza y trascendencia, que permiten establecer la inocencia de los recurrentes condenados por el Consejo de Guerra Rol N° 5-1973 que obró en el Campo de Prisioneros de Pisagua, por sentencia dictada el 29 de noviembre de 1973.

Así, estima que no existen antecedentes que permitan condenar a los acusados, cumpliéndose los requisitos exigidos por el Código de Procedimiento Penal en su artículo 657 en su numeral 4 para posibilitar la revisión de dicha sentencia y anularla en su oportunidad, procediéndose a continuación y separadamente dictar sentencia de reemplazo.

TERCERO: Que, como primera aproximación, resulta indispensable abordar el marco legal que dio lugar a la actuación de los Consejos de Guerra en



Chile a partir del año 1973, establecidos en el Título III del Libro I del Código de Justicia Militar, sobre Tribunales Militares en Tiempo de Guerra. El artículo 71 del cuerpo legal citado determina cuáles son los tribunales o autoridades que ejercen la jurisdicción militar y el artículo 73 dispone que su competencia en el territorio declarado en estado de asamblea o de sitio comenzará desde el momento en que se nombre General en Jefe de un Ejército que debe operar contra el enemigo extranjero o contra fuerzas rebeldes organizadas; agregando el precepto, que desde ese momento cesará la competencia de los Tribunales Militares en tiempo de paz.

Según el artículo 418, del mismo cuerpo legal, "se entiende que hay estado de guerra o que es tiempo de guerra, no sólo 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 hubiese decretado la movilización para la misma, aunque no se haya hecho su declaración oficial".

Del texto del citado artículo 73, se colige que para el funcionamiento de Tribunales Militares en Tiempo de Guerra, se precisa la existencia de fuerzas extranjeras enemigas, si se trata de guerra externa o de fuerzas rebeldes organizadas, en el caso de guerra interna y, conforme al inciso segundo del artículo 419, se entiende por enemigo no solamente al extranjero, sino cualquiera clase de fuerzas rebeldes o sediciosas organizadas militarmente. Se precisan así, dos diversas situaciones: la guerra externa y la interna o conmoción interior, ambas también con exigencias diversas, pero con particularidades comunes. En los dos casos, se produce una ampliación de la jurisdicción, se tipifican nuevas figuras delictivas con motivo del "estado" o "tiempo" de guerra y se establecen sanciones más severas.

Concordando las disposiciones de los artículos 73 y 419 del mencionado código, cabe concluir que, tratándose de guerra interna, adquieren competencia los Tribunales Militares en Tiempo de Guerra solamente cuando se está en presencia de fuerzas rebeldes sediciosas organizadas militarmente.



CUARTO: Que respecto del proceso Rol N° 5-1973, de Pisagua, en el que se llevó a cabo el Consejo de Guerra que dio lugar a la sentencia cuya nulidad se persigue, se consigna en el basamento 5°: *“que, de acuerdo a las declaraciones prestadas por los propios reos, investigaciones realizadas, denuncia del Jefe del Departamento de Inteligencia Militar de la VI división del Ejército y de las demás diligencias efectuadas en el trascurso del sumario por el fiscal, este Tribunal ha llegado al convencimiento que los inculpados DAMIÁN ROJAS, MANUEL JIMÉNEZ, CARLOS VALDIVIESO, EUGENIO VARGAS, FRANCISCO BRETON, GILBERTO IBARRA, ENRIQUE SILVA, JOSÉ GONZÁLEZ, JAIME GANDARILLAS, ANDRÉS DANIELS, NÉSTOR CARVAJAL, CÉSAR VALDIVIA, JORGE BARBARIC, PATRICIO PARTES, OSCAR CAMPOS, SERGIO BERMUY, REYNALDO CAMPILLAY, HÉCTOR BARREDA, ZENOBIO ESTEBAN, NELSON TORRES, JUAN MORALES y JUAN OSORIO, son culpables como autores del delito tipificado en la letra d) art.4° de la Ley 12.927, sobre Seguridad Interior del Estado, vale decir, el incitar o ayudar a la organización de milicias privadas, grupos de combate u otras organizaciones semejantes, con el fin de sustituir a la fuerza pública, atacarla o interferir en su desempeño.”*

A su vez, señala en su fundamento octavo: *“Que el reo LUIS FUENTES LÓPEZ, ha infringido lo dispuesto en el inciso 1° del art.13 en relación al inciso 2° del art. 3° de la Ley sobre Control de Armas, al mantener en su poder ocultas las armas y elementos explosivos consistentes en aproximadamente 270 estopines eléctricos, una botella plástica conteniendo mercurio, una pila aplicada en un dispositivo de mercurio y ampolleta, estos elementos y las armas se encuentran detalladas a fs. 53 vta. de la causa N°4/73 seguida en contra de Freddy Taberna y otros, que se tuvo a la vista. La acción del reo Fuentes tiene la agravante de haber sido cometido con posterioridad al día 27 de Septiembre de 1973.-.”*

Refiere, en su considerando 9° que *“el reo GERMÁN PALOMINOS LAMAS, es culpable en calidad de autor, del delito sancionado en el art. 252 N°, 2 en relación al art. 254 del Código de Justicia Militar. En efecto, en su declaración*



reconoce que formaba parte del movimiento AGP junto a Marcelo Guzmán, Freddy Taberna, José Sempson y otros y detalla que su labor en esa organización tenía por objeto preparar bombas molotov y otro tipo de explosivos, además, confiesa que el objetivo de esa organización era atacar regimientos, llegando a la eliminación física de aquellos que no eran adictos al régimen. Asimismo, el reo Palominos ha infringido lo dispuesto en la letra d) del art. 4° de la Ley de Seguridad Interior del Estado y artículo 6° letra c) de la misma Ley.- En consecuencia, el reo Palominos al estar confeso de su participación en los hechos indicados debe ser sancionado con la máxima severidad.-

Se deja constancia que el H. Consejo ha estimado que la declaración del reo Palominos, tiene plena eficacia jurídica ya que ha ratificado ante el Fiscal una declaración suya, con su firma, que fue efectuada con anterioridad al sumario.-”

Indica, en su fundamento 10° “que los reos ALEJANDRO CASTILLO VARGAS y LUIS CAROCA VÁSQUEZ, han infringido lo dispuesto en el N°2 del art.252 en relación al artículo 254 del Código de Justicia Militar, al haber cooperado en la ejecución del plan terrorista denominado AGP, junto con, entre otros, al reo Palominos Lamas y, en consecuencia, el Consejo estima la participación culpable de los reos Castillo Vargas y Caroca Vásquez, en calidad de autores en el delito mencionado y que se les imputa.”

QUINTO: Que la recurrente invocó, como antecedente nuevo, el fallo de 12 de abril de 2014 en que la Corte Interamericana de Derechos Humanos sometió a su jurisdicción el caso “Omar Humberto Maldonado Vargas y otros contra la República de Chile”. De acuerdo con lo señalado por esa Comisión, el caso se relaciona con la supuesta responsabilidad internacional de Chile por denegación de justicia en perjuicio de los allí sentenciados, derivada de la falta de investigación de oficio de los hechos de tortura sufridos por ellos durante la dictadura militar. Asimismo, con la alegada denegación de justicia derivada de la respuesta estatal frente a los recursos de revisión y reposición interpuestos el 10 de septiembre de 2001 y el 7 de septiembre de 2002, al no haber ofrecido un



recurso efectivo a las presuntas víctimas para dejar sin efecto un proceso penal que habría tomado en cuenta pruebas obtenidas bajo tortura.

Sobre ese asunto, la Corte concluyó que las personas condenadas por las sentencias de los Consejos de Guerra durante la dictadura siguen sin contar con un recurso adecuado y efectivo que les permita revisar las sentencias en el marco de las cuales fueron condenados, por lo que el Estado de Chile es responsable por haber violado el derecho a la protección judicial contenido en el artículo 25.1 de la Convención, en relación con el artículo 1.1 de la misma. Asimismo, el Estado es también responsable por la violación al deber de adoptar disposiciones de derecho interno contenido en el artículo 2 de la Convención, en relación con el artículo 25 del mismo instrumento, en perjuicio de esas mismas personas por la inexistencia del recurso de revisión en la normativa interna chilena anterior al año 2005.

SEXTO: Que el contenido y resolución del fallo de la CIDH, invocado por la recurrente, resulta ineludible en esta causa, pues el mandato contenido en dicho pronunciamiento, conlleva que la interpretación y aplicación de las disposiciones procesales que reglan la acción de revisión que ha sido planteada, contempladas en el Código de Justicia Militar y en el Código de Procedimiento Penal, deberán efectuarse procurando ajustarse a lo razonado y decidido por dicho tribunal internacional, para de esa manera resguardar el derecho a la protección judicial que se estimó vulnerado por la ausencia de recursos para revisar las sentencias de condena dictadas en los Consejos de Guerra y, en definitiva, hacer posible el mecanismo efectivo y rápido para revisar y poder anular las sentencias a que alude dicho fallo.

No debe olvidarse que, como es propio del derecho internacional, los Estados deben cumplir con sus compromisos de buena fe, es decir, con la voluntad de hacerlos efectivos (este principio de derecho internacional emana de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados, artículo 26) y que, además -o como consecuencia de lo anterior-, el incumplimiento del fallo trae



consigo la responsabilidad internacional del Estado de Chile, conforme a los artículos 65 y 68 N° 1 de la Convención, por lo que todos sus órganos –incluyendo esta Corte - deben tener en consideración dichas obligaciones, para dar observancia a la responsabilidad del Estado. Así, en la interpretación y aplicación de las normas que tratan la acción de revisión, en especial la causal de invalidación invocada, no debe preterirse que lo que está en juego no es sólo la resolución de un caso concreto, sino que la responsabilidad internacional del Estado de Chile en caso de optar por una lectura restrictiva de los derechos humanos y, en particular, del derecho a un mecanismo efectivo y rápido para revisar y hasta anular las sentencias dictadas como corolario de un proceso injusto cometido por los Consejos de Guerra convocados.

SÉPTIMO: Que, en todo caso, aun en el evento de no haberse dictado el pronunciamiento referido por la CIDH en el caso “Omar Humberto Maldonado Vargas y Otros versus Chile”, esta Corte Suprema igualmente debe procurar adoptar una interpretación de las normas procesales nacionales que conduzca al resultado indicado en ese pronunciamiento, dado que lo resuelto por la CIDH no busca sino hacer realidad el derecho a un recurso efectivo y rápido que consagra la Convención Americana de Derechos Humanos que fue suscrita y ratificada por Chile y que, por tanto, constituye derecho vigente de nuestro ordenamiento de rango constitucional conforme al artículo 5, inciso 2°, de la Carta Fundamental.

En ese orden de ideas, los tribunales tienen la obligación de efectuar una interpretación de las normas nacionales que afecten derechos humanos que sea armónica con las obligaciones internacionales del Estado en este campo, aun cuando dichas normas internas en sí mismas no se ajusten a la Convención. (Cecilia Medina Q. y Claudio Nash Rojas, Sistema Interamericano de Derechos Humanos: Introducción a sus mecanismos de protección, p.9).

En tal sentido la CIDH ha declarado que “*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 vean mermados por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, que desde un inicio carecen de efectos jurídicos. En otras palabras, el Poder Judicial debe ejercer un ‘control de convencionalidad’ ex officio entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes. 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” (Caso Radilla Pacheco vs. México, párr. 339; Caso Boyce y otros vs. Barbados, párr. 78; Caso Almonacid Arellano, párr. 12423).

OCTAVO: Que, igualmente, se invoca como antecedente nuevo lo consignado en los informes finales emitidos por la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación, conocida como “Comisión Rettig” y la Comisión Nacional sobre Prisión Política y Tortura de Chile, denominada usualmente “Comisión Valech”, que se refirieron a la práctica de la tortura en el contexto de los procesos llevados a cabo ante los Consejos de Guerra en la época posterior al golpe militar de 1973.

En un primer orden, resulta pertinente comentar el origen de dichas Comisiones, así como la metodología de trabajo de los comisionados, de manera de destacar el valor y seriedad de las conclusiones a que arriban y que servirá de sustento a lo decidido en el presente caso.

NOVENO: Que la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación o “Comisión Rettig”, fue creada mediante el Decreto Supremo N° 355 de 25 de abril de 1990, con el objetivo de contribuir al esclarecimiento global de la verdad sobre las más graves violaciones a los derechos humanos cometidas entre el 11 de septiembre de 1973 y el 11 de marzo de 1990. Comprende hechos de desaparición, ejecuciones, tortura con resultado de muerte, “en que aparezca comprometida la responsabilidad moral del Estado por actos de sus agentes o de personas a su servicio, como asimismo los secuestros y los atentados contra la vida de personas cometidos por particulares bajo pretextos políticos”.



Para cumplir ese encargo, la Comisión explica en su informe que, al concurrir los familiares a inscribir los casos a la Comisión, junto con registrar datos básicos de los hechos, se les solicitó mencionar aquellas entidades que ya habían realizado alguna investigación, a las que se requirió los antecedentes que pudieran haber reunido. Luego, se pidieron copias de los primeros expedientes judiciales y se consultaron los archivos de los organismos de derechos humanos, especialmente de la Vicaría de la Solidaridad, se realizaron audiencias con los familiares de las víctimas, se buscaron antecedentes tales como testigos o gestiones que se hubieran hecho ante los Tribunales de Justicia, los Organismos de Derechos Humanos u otras Instituciones. Luego de recabada esa información, se procedió a decretar las diligencias que permitieran allegar nuevos antecedentes y comprobar las versiones recibidas.

Dicha Comisión incorporó lo que en el texto se llaman las generalizaciones y que tienen por objeto describir las características globales de lo ocurrido en cada uno de los períodos estudiados, de los hechos, de los organismos que participaron, de las víctimas y de los métodos empleados en la violación de derechos fundamentales, tales como recintos, trato y disposición de cadáveres. Dichas conclusiones de orden general sirven para los efectos de acreditar los hechos que fundan la revisión en estudio.

DÉCIMO: Que, por su parte, la Comisión Nacional sobre Prisión Política y Tortura, conocida como “Comisión Valech”, fue creada por Decreto Supremo N° 1.040, publicado en el Diario Oficial el 11 de noviembre de 2003, con el objetivo de determinar las personas que sufrieron privaciones de libertad y torturas por razones políticas. Su informe fue entregado al Presidente de la República el 10 de noviembre de 2004 y es público desde el 28 de noviembre del mismo año.

Tal informe, incluye un anexo en que se reconoce a las personas víctimas de prisión política y tortura, determinadas a través de un proceso colegiado de evaluación de los antecedentes de cada caso en particular, dirigido a la identificación de elementos de juicio objetivos, que permitieran formarse



convicción moral sobre dicha condición. Proceso que comprendió la validación de la información proporcionada por los declarantes por medio de investigación documental, antecedentes provenientes de entidades públicas, referencias de organismos de derechos humanos, de organizaciones de víctimas, información de testigos calificados, investigaciones en bases de datos disponibles y, en algunos casos, mediante una segunda entrevista a la víctima o a testigos. También se adjuntaron certificados de los organismos que practicaron la detención o mantuvieron a los detenidos, salvoconductos, tarjetas de control, certificados de la Secretaría Ejecutiva Nacional de Detenidos (SENDET), sentencias judiciales o piezas procesales. Por otro lado, se analizaron publicaciones de prensa de la época, la mayoría originada en fuentes oficiales, como comunicados de las distintas ramas de las Fuerzas Armadas, jefaturas de zonas, intendencias, Ministerio del Interior, Dirección Nacional de Comunicación Social (DINACOS); los registros de la Cruz Roja Internacional y los informes de la Organización de Naciones Unidas, de la Organización de Estados Americanos y de la Organización Internacional del Trabajo; la información de los organismos nacionales de Derechos Humanos, como el Comité de Cooperación para la Paz en Chile, Vicaría de la Solidaridad, Fundación de Ayuda Social de las Iglesias Cristianas (FASIC), Comisión Chilena de Derechos Humanos, Comité de Defensa de los Derechos del Pueblo (CODEPU) y Fundación de Protección a la Infancia Dañada por los Estados de Emergencia (PIDEE).

La nómina incluye a todas las personas respecto de las cuales la Comisión alcanzó convicción moral del hecho de haber sido detenidas por razones políticas, sin considerar el tiempo que duró su privación de libertad, de los cuales, cerca de un 94% señalan haber sido víctimas de tortura. Sus testimonios son coincidentes en los métodos empleados, en los lugares, en los organismos a los que pertenecían los agentes y en otras varias circunstancias. El conjunto de estas coincidencias sirve de fundamento a la convicción moral que se ha formado acerca de la efectividad de la tortura que ha sido declarada. El “Listado de



prisioneros políticos y torturados” incluyó los nombres de 27.153 personas y, entre ellas, de los condenados en el proceso Rol N° 5/73 del Consejo de Guerra de Pisagua, a saber: José Alejandro González Carreño, Manuel Jiménez Méndez, Néstor Jaime Carvajal Narea, Damián Ernesto Rojas Gallardo, Francisco Amador Breton Fisher, Juan Rolando Morales Herrera, Juan Hernán Osorio Magne, Luis Fernando Fuentes López, Luis Pedro Caroca Vásquez, Jorge Barbaric Tavantzis y Carlos Aldo Valdivieso Martínez.

No obstante, el no haber sido incluido en dicho listado algunos de los condenados en el Consejo de Guerra 5/73 no importa, por esa sola circunstancia, desconocer su calidad de víctimas de prisión política y tortura, pues puede obedecer a diversos motivos relacionados con la formalidad o suficiencia de los elementos de juicio recabados o la voluntad de los declarantes de ser excluidos del proceso.

UNDÉCIMO: Que en el informe de la Comisión Rettig se refiere que se usaron para los fines de detención o interrogatorio, los establecimientos educacionales de las Fuerzas Armadas y de Orden y se afirma que, en los meses de septiembre a diciembre de 1973, casi universalmente se presentaron malos tratos y torturas, en distintos grados y formas. Las golpizas y vejaciones al ser detenida una persona, en el vehículo de su traslado, en las comisarías y al ingresar a su lugar definitivo de reclusión, fueron usuales. También fue normal la tortura en los interrogatorios. Numerosos testimonios relacionan éstos con la tortura. Cuando el detenido se mostraba "duro" para confesar, lo interrogaban bajo apremio. No estuvieron exentos de este procedimiento los procesados por Consejos de Guerra y, en efecto, un ex-fiscal reconoció ante miembros de la Comisión la habitualidad de la tortura, como método para conformar las "evidencias" después presentadas a los Consejos. Los métodos de tortura fueron variadísimos. Los golpes violentos y continuados hasta producir fracturas y derramamiento de sangre se usaron casi universalmente. También el agravar, hasta constituir tortura, la rigurosidad de la detención. Por ejemplo: permanecer



los detenidos tendidos boca abajo en el suelo o, al revés, de pie, largas horas sin moverse; permanecer horas o días desnudos, bajo luz constante o, al contrario, enceguecidos por vendas o capuchas o amarrados; alojar en cubículos tan estrechos, a veces fabricados ad hoc, que era imposible moverse; incomunicación en algunas de estas condiciones o varias; negación de alimentos o agua, de abrigo o de facilidades sanitarias. Asimismo, fue común el colgar a los detenidos de los brazos, sin que sus pies tocaran suelo, por espacios de tiempo prolongadísimo. Se emplearon diversas formas de semi asfixia, en agua, en sustancias malolientes, en excrementos. Se denunciaron con frecuencia vejaciones sexuales y violaciones, la aplicación de electricidad y quemaduras. Muy usado fue el simulacro de fusilamiento. En algunos centros se empleaban refinamientos de torturas, como el “pau de arara”, perros y apremios de los detenidos ante sus familiares, o viceversa.

La aplicación de torturas a los detenidos, formó parte de los métodos usuales en el período, fundamentalmente en las sesiones de interrogatorios a que eran sometidos. Los golpes, malos tratos y otras formas inhumanas y degradantes de tratamiento a los prisioneros, también formaron parte de los procedimientos comúnmente utilizados.

Adicionalmente, en el informe final de la Comisión Nacional sobre Prisión Política y Tortura, por su lado, se señaló que el análisis de los procesos demostró que “actuando con sistemático descuido de la imparcialidad del debido proceso, los fiscales permitieron y aún propiciaron la tortura como método válido de interrogatorio” (p. 177).

DUODÉCIMO: Que los nuevos antecedentes reseñados son suficientes para demostrar la existencia de un método, patrón o sistema general de menoscabo físico o mental y de afrenta a su dignidad, al que fueron sometidos los acusados ante los Consejos de Guerra convocados, los que fueron cometidos por parte de sus interrogadores, celadores u otros funcionarios que intervinieron en el procedimiento mientras dichos inculpados eran mantenidos detenidos, todo ello



con el objeto de obtener su admisión o confesión de los hechos que se les atribuían, así como para que implicaran o imputaran al resto de los procesados en los mismos hechos.

Para el caso concreto del Consejo de Guerra de Pisagua, efectuado el 29 de noviembre de 1973 bajo el Rol 5/73, cabe añadir lo obrado en las causas Roles N°11-2017 y 21-2012 Tomo B, de la Corte de Apelaciones de La Serena, en que mediante sendos autos de procesamiento se estimó acreditado que el Sr. Germán Palominos y los demás imputados fueron torturados con la finalidad de obtener declaraciones inculpatorias, tal como señalaron Carlos Valdivieso y Luis Caroca y que los interrogatorios bajo tortura eran usuales en el funcionamiento del campamento de prisioneros de Pisagua, como indicaron: Damián Rojas, Enrique Silva, Juan Morales Herrera, Juan González Carreño, Luis Fuentes López y Manuel Jiménez Fuentes.

DÉCIMO TERCERO: Que la causal 4ta. del artículo 657 del Código de Procedimiento Penal, invocada por los recurrentes, distingue varias situaciones desde un punto de vista temporal, pero bajo el supuesto de que hayan acaecidos con posterioridad a la sentencia condenatoria materia de la pretensión de revisión. Es exigencia legal de esta causal el que estas situaciones anulatorias deben reunir como requisito esencial el desconocimiento absoluto de su acaecimiento durante el curso del proceso impugnado, puesto que ocurrirán, se descubrirán o aparecerán inevitablemente luego de ejecutoriado el fallo de condena. Como segunda exigencia de la norma aludida, está que, de la gravedad y fuerza de estos sucesos posteriores, se derive inequívocamente la inocencia del condenado.

DÉCIMO CUARTO: Que, por otra parte, la causal del ordinal 4° del artículo 657 del Código de Procedimiento Penal requiere, para ser acogida, que el hecho o documento invocado sea de tal naturaleza que baste para establecer la inocencia del condenado.

En el caso de autos, como se observa al leer la sentencia dictada en la causa Rol N° 5/73, la participación de los encartados se construye únicamente



sobre la base de sus confesiones, de las cuales debe prescindirse como ya se ha dicho, así como de los dichos inculpativos provenientes de otros acusados.

De ese modo, prescindiendo de esas confesiones y declaraciones no quedan elementos probatorios que permitieran al Consejo de Guerra alcanzar la convicción condenatoria en la sentencia objeto de revisión y, por consiguiente, las circunstancias que se han descubierto con posterioridad son de tal naturaleza que permiten establecer claramente la inocencia de los allí condenados.

En tales condiciones, atendida la finalidad de justicia que justifica el recurso de revisión, se hará lugar a la acción y se declarará que todo lo obrado en el proceso impugnado es nulo.

Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en los artículos 5, 76 y 82 de la Constitución Política de la República, 657 N° 4, 658 y 660 del Código de Procedimiento Penal, **se acoge** la solicitud de revisión deducida por doña Elena Del Carmen Valdés Palma, viuda de don Germán Eladio Palominos Lamas en lo principal de fojas 1 y por los adherentes, señores José Alejandro González Carreño, Manuel Jiménez Méndez, Néstor Jaime Carvajal Narea, Damián Ernesto Rojas Gallardo, Enrique Silva Olivares, Francisco Amador Breton Fisher, Juan Rolando Morales Herrera, Juan Hernán Osorio Magne, Luis Fernando Fuentes López, Luis Pedro Caroca Vásquez, Jorge Barbaric Tavantzis, Carlos Aldo Valdivieso Martínez y Héctor Eleuterio Barreda Espinoza; por consiguiente, **se invalida la sentencia dictada en el Consejo de Guerra con fecha veintinueve de noviembre de mil novecientos setenta y tres**, se anula todo lo obrado en los autos Rol N° 5/73 y se declara que **se absuelve a los señores Germán Eladio Palominos Lamas, José Alejandro González Carreño, Manuel Jiménez Méndez, Néstor Jaime Carvajal Narea, Damián Ernesto Rojas Gallardo, Enrique Silva Olivares, Francisco Amador Breton Fisher, Juan Rolando Morales Herrera, Juan Hernán Osorio Magne, Luis Fernando Fuentes López, Luis Pedro Caroca Vásquez, Jorge Barbaric Tavantzis, Carlos Aldo Valdivieso Martínez y Héctor Eleuterio Barreda Espinoza** de la acusación de



ser autores de los delitos atribuidos en dicha sentencia, por haber sido probada satisfactoriamente su completa inocencia.

La Abogada Integrante doña María Cristina Gajardo previene que concurre a la decisión sin compartir la motivación expresada en el considerando séptimo de la sentencia sobre el control de convencionalidad, por las siguientes razones:

1) En la conexión entre el Derecho Internacional de Derechos Humanos y el derecho interno debe atenderse al sistema de fuentes del derecho, en concordancia con la soberanía nacional y la autonomía de los tribunales de justicia, siendo menester estarse estrictamente a la estructura del ordenamiento jurídico chileno, que no reconoce a las sentencias de tribunales extranjeros la fuerza necesaria para servir de precedente jurisdiccional obligatorio para casos distintos de los que se dictaron.

2) Ello no significa rechazar los criterios emanados de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en cuanto tales, sino reconocer la supraordenación jerárquica de las fuentes del derecho interno, puesto que, por vía de interpretación, los tribunales de justicia chilenos podrán arribar a similares conclusiones, sin la intermediación del control de convencionalidad en cuanto esté referido a interpretaciones contenidas en sentencias del señalado tribunal en causas diversas.

Regístrese y archívese.

Rol N° 12.253-19

Pronunciado por la Segunda Sala integrada por los Ministros Sres. Carlos Künsemüller L., Jorge Dahm O., el Ministro Suplente Sr. Juan Muñoz P., y las Abogadas Integrantes Sras. Leonor Etcheberry C., y María Cristina Gajardo H. No firma la Abogada Integrante Sra. Etcheberry, no obstante haber estado en la vista de la causa y acuerdo del fallo, por estar ausente.



CARLOS GUILLERMO JORGE
KUNSEMULLER LOEBENFELDER
MINISTRO
Fecha: 06/03/2020 12:33:10

JORGE GONZALO DAHM OYARZUN
MINISTRO

Fecha: 06/03/2020 12:33:11

JUAN MANUEL MUÑOZ PARDO
MINISTRO(S)
Fecha: 06/03/2020 12:33:12

MARIA CRISTINA GAJARDO HARBOE
ABOGADO INTEGRANTE
Fecha: 06/03/2020 12:33:12



En Santiago, a seis de marzo de dos mil veinte, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente, como asimismo personalmente al Fiscal Judicial de la Corte Suprema, quien no firmó.

