

Santiago, doce de abril de dos mil veintiuno.

Vistos:

En estos antecedentes Rol N° 79.496-2020, recurso de revisión interpuesto por Elisa Elsa Serey Serey periodista, cédula nacional de identidad N°5.491.445-8 y María Cristina Fuentealba Herrera, Asistente Social, Cédula Nacional de Identidad N°6.133.684-2, contra sentencia de 30 de mayo de 1975, en causa rol N°A-51 dictada por el Consejo de Guerra que obró en la ciudad de Valparaíso, que, entre otros, las condenó a la pena 300 días de presidio menor en su grado mínimo como autoras del delito contemplado en el artículo 8° de la Ley N°17.798, accediendo otorgar en beneficio de las inculpadas la remisión condicional de la pena, por concurrir en el caso, los requisitos legales. Solicitan se declare su nulidad por concurrir los presupuestos de la causal del numeral 4 del artículo 657 del Código de Procedimiento Penal, se dicte sentencia de reemplazo que los absuelva del delito por el cual fueron acusados por encontrarse acreditada su completa inocencia de los cargos formulados en su contra.

Solicitan también que los efectos de la nulidad se hagan extensibles, además, al resto de las personas condenadas injustamente en la referida causa y se anule el fallo en cuanto las condena y se declare que se las absuelve de los cargos formulados en contra.

En el requerimiento se indica que las razones de hecho y de derecho para fundamentar la petición consisten en encontrarse acreditada la práctica de tortura por parte de agentes del Estado para obtener confesiones de los inculpados; haberse acreditado la comisión de crímenes de lesa humanidad por parte de las autoridades militares y de la judicatura militar contra los procesados por el Consejo de Guerra que se constituyó en Valparaíso; haberse acreditado que los procesos fueron sustanciados con inobservancia de las garantías que conforman el debido



proceso, y en general, por haberse vulnerado deliberada y sistemáticamente los derechos humanos de sus representadas.

Invoca como hechos nuevos que fundamentan el presente recurso los siguientes:

1.- Los procedimientos que se han instruido como graves violaciones a los derechos humanos y que han declarado que los fallos dictados por los Tribunales Militares en Tiempo de Guerra, en situaciones similares a las que se produjo su condena, son el resultado de procesos en que se cometieron graves violaciones a sus derechos y se hizo uso de torturas y apremios físicos y psicológicos para obtener las pruebas de cargo.

2.- Sentencia de 2 de septiembre de 2015, pronunciada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso Omar Humberto Maldonado Vargas y otros versus Chile”

3.- Lo consignado en los informes de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación y de la Comisión Nacional sobre Prisión Política y Tortura, sobre los procedimientos y condenas de los Consejos de Guerra.

4.- El haber sido reconocidas como víctimas de prisión política y tortura, por parte de la Comisión Nacional sobre Prisión Política.

5.- Lo resuelto por esta Corte Suprema en Ingreso N°27.543-2016, mediante sentencia de 3 de octubre de 2016, que establece que la causal contemplada en el numeral 4 del artículo 657 del Código de Procedimiento Penal, no demanda que la verdad u ocurrencia de nuevos hechos sea establecido mediante sentencia judicial, pudiendo adquirirse la convicción de ello por la Corte Suprema a través de cualquier medio de prueba admisible legalmente con dicho fin.

Se afirma por las impugnantes, que el conjunto de antecedentes expuestos precedentemente, todos los cuales son posteriores a la condena dictada en la



causa en cuestión, permiten aseverar que se cumplen los requisitos exigidos por el Código de Procedimiento Penal en su artículo 657 N°4 para posibilitar la revisión de dicha sentencia y su anulación.

Finalizan solicitando anular la sentencia de 30 de mayo de 1975 dictada en la causa Rol N°A-51 del Consejo de Guerra de Valparaíso, por la cual se condenó a las solicitantes a la pena de 300 días de presidio menor en su grado mínimo como autoras del delito establecido en el art. 8° de la ley 17.798, junto a otras personas que también fueron injustamente condenadas por dicho tribunal, por estimarse que se ha configurado la causal establecida en el artículo 657 N°4 del Código de Procedimiento Penal y anular, asimismo, todo lo obrado en dicha espuria causa criminal castrense; declarando la absolución de doña Elisa Serey Serey y doña María Cristina Fuentealba Herrera, y de todas las personas injustamente condenados en dicha causa por haberse probado satisfactoriamente su inocencia.

Con fecha catorce de septiembre del año en curso, la Sra. Fiscal Judicial informó que resulta claro que se han reconocido con posterioridad, como nuevos hechos, que las recurrentes fueron víctimas de prisión política y torturas, y éstas se produjeron en el procedimiento y posterior fallo en el Consejo de Guerra; que esto fue establecido y reconocido a consecuencia de los informes de la Comisión de Verdad y Reconciliación y la de Prisión Política y Tortura, así como a razón de los nuevos procesos seguidos en su oportunidad en contra de diversos imputados por los delitos cometidos respecto de múltiples víctimas, a los que se suman las decisiones adoptadas por la Corte Suprema en diversos recursos de revisión, referidos a otros Consejos de Guerra realizados en el mismo periodo respecto a similares hechos y circunstancias, en que se resolvió la invalidación de todo lo obrado y que absolvió a diversos otros condenados.



Estima que estos antecedentes son de tal naturaleza y trascendencia que permiten establecer la inocencia de las recurrentes condenadas en la sentencia dictada el 30 de mayo de 1975 por el Consejo de Guerra Rol N° A-51-1975 que obró en Valparaíso.

Concluye señalando que estima en la sentencia condenatoria impugnada, no existen antecedentes que permitan condenar a Elisa Elsa Serey Serey y María Cristina Fuentealba Herrera, cumpliéndose los requisitos exigidos por el Código de Procedimiento Penal en su artículo 657 numeral 4 para posibilitar la revisión de dicha sentencia y anularla en su oportunidad, por lo que procede invalidar la sentencia de 30 de mayo de 1975, dictada por el Tribunal Militar en Tiempo de Guerra, en causa Rol N°A-51-1975, del Consejo de Guerra que obró en la ciudad de Valparaíso, procediéndose a continuación y separadamente dictar sentencia de reemplazo.

Con fecha veintidós de septiembre del año dos mil veinte, se ordenó traer los autos en relación.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: 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.

SEGUNDO: Que en el proceso Rol N°A-51 del Consejo de Guerra de Valparaíso, se establecieron los hechos en que habrían incurrido las recurrentes, los que fueron calificados como constitutivos del delito previsto en el artículo 8 de la Ley 17.798, señalándose en el fallo ya citado, que la participación de los



sentenciados en los hechos investigados, se acreditó con el mérito de sus propias declaraciones, de acuerdo a lo que se expresa en el considerando cuarto.

TERCERO: Que, las recurrentes invocaron como antecedente nuevo el fallo de 2 de septiembre de 2015 en que la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante CIDH) sometió a su jurisdicción el caso "Omar Humberto Maldonado Vargas y otros contra la República de Chile". Que el caso se relaciona con la supuesta responsabilidad internacional de Chile por denegación de justicia en perjuicio de los allí sentenciados, derivada de la supuesta falta de investigación de oficio de los hechos de tortura sufridos por ellos durante la dictadura militar. Asimismo, se relaciona con el supuesto incumplimiento continuado de la obligación de investigar, así como 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, respectivamente, 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 CIDH concluyó que las presuntas víctimas no contaron con la posibilidad de que se revisaran las condenas dictadas contra ellos, 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.

Las consideraciones anteriores permitieron a la CIDH concluir que, por cualquiera de los motivos anteriores, 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. En consecuencia, establece que el Estado de Chile es 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, por la falta de un recurso que sea adecuado y efectivo para revisar las sentencias de condena emitidas por los Consejos de Guerra en perjuicio de los ahí sentenciados.

CUARTO: Que el contenido y resolución del fallo de la CIDH, invocado por las recurrentes, resulta ineludible en esta causa, pues dado 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, 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 cumplimiento 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.

Que en todo caso, y como lo ha sostenido esta Corte en los pronunciamientos Roles N° 27.543-2016, de 03 de Octubre de 2016, y N° 6.764-2019, de 13 de agosto de 2019, 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", este Tribunal 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).

QUINTO: Que, por lo demás, es necesario señalar que la Comisión Nacional sobre Prisión Política y Tortura, conocida como "Comisión Valech", 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, entregó su informe al Presidente de la República el 10 de noviembre de 2004, y es público desde el 28 de noviembre del mismo año. En dicho documento, se concluyó -en lo tocante al actuar de los Consejos de Guerra- 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).

Asimismo, es conveniente precisar que el Informe Valech comprende un Anexo titulado "Nómina de personas reconocidas como víctimas" el que contiene



un “Listado de prisioneros políticos y torturados”, el que incluyó los nombres de 27.153 personas, y entre ellas, la individualización de Elisa Elsa Serey Serey con el N°23.209 y María Cristina Fuentealba Herrera, con el número 8874.

SSEXTO: Que, en ese orden de ideas, aparece demostrada 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 -dentro de los cuales se encuentran incluidos las impugnantes-, 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.

SSEXTIMO: Que la causal N°4 del artículo 657, del Código de Procedimiento Penal, invocada por las 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.

SSEXTAVO: 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 causal Rol N° A-51, la participación de las encartadas se construye sobre la base de las confesiones de éstas , de las cuales debe prescindirse como ya se ha dicho, así como de los dichos incriminatorios 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 el proceso impugnado, en relación a los recurrentes de autos, es nulo.

NOVENO: Que, finalmente, y en lo tocante a la petición de las recurrentes en orden a que se hagan extensivos los efectos de la declaración a todos los condenados en los autos Rol N°A-51 del Consejo de Guerra de Valparaíso y no sólo en favor de los impugnantes, la misma será desestimada teniendo en consideración, en primer término, que el recurso de revisión según lo dispone el artículo 658 del Código de Procedimiento Penal, no puede ser entendido como una acción popular, en cuanto el mismo sólo puede ser interpuesto por el Ministerio Público o por el condenado, su cónyuge, ascendientes, descendientes o hermanos legítimos o naturales, además de los mismos parientes antes aludidos cuando el condenado hubiere muerto y se tratase de rehabilitar su memoria, lo que no acontece en el de caso de autos, toda vez que la petición la formulan quienes carecen de legitimación activa para ello.

Por lo demás, de la revisión de las normas relativas al recurso de revisión contenidas en el cuerpo de normas precitado, ninguna de ellas determina, de



forma expresa que, en el caso de declararse que ha sido probada satisfactoriamente la completa inocencia de quien acciona por esta vía, tal decisión deba hacerse extensiva a los restantes sentenciados por el mismo proceso, que no ejercieron su derecho a la acción.

Finalmente, debe tenerse en consideración -para desestimar la petición complementaria planteada en autos - que no se aportaron por los recurrentes, los documentos que permitirían a esta Corte establecer que las restantes personas condenadas en los mismos autos por el Consejo de Guerra de Valparaíso, que sesionó el día 04 de febrero de 1975, fueron reconocidas como víctimas en el “Listado de prisioneros políticos y torturados” contenido en el Informe Valech, reconocimiento que resultaba fundamental para dar lugar a su pretensión.

Así, por lo demás, lo ha resuelto con anterioridad esta Corte, en el pronunciamiento Rol N° 42.870-2020, de fecha veintiuno de julio de dos mil veinte.

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 en autos, **solo en cuanto** se invalida la sentencia dictada en el Consejo de Guerra de Valparaíso, con fecha 30 de mayo de 1975 y, en consecuencia, se anula todo lo obrado en los autos Rol N° A-51, declarándose que se absuelve, por haber sido probada satisfactoriamente su completa inocencia, a Elisa Elsa Serey Serey y María Cristina Fuentealba Herrera.

En lo demás, **se rechaza** el recurso.

Se previene que la Abogada Integrante Sra. Gajardo concurre a la decisión sin compartir la motivación expresada en el párrafo final del considerando cuarto de la sentencia sobre el control de convencionalidad basado en interpretaciones jurisprudenciales, 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° 79.496-2020

Pronunciado por la Segunda Sala integrada por el Ministro Sr. Mauricio Silva C., los Ministros Suplentes Sres. Raúl Mera M., Jorge Zepeda A., Juan Pedro Shertzer D., y la Abogada Integrante Sra. María Cristina Gajardo H. No firman los Ministros Suplentes Sres. Mera y Zepeda, no obstante haber estado en la vista de la causa y acuerdo del fallo, por haber concluido, ambos, su período de suplencia.





XWYXBDWSP

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

