

# CHILE

*José Luis Guzmán Dalbora\**

## SUMARIO

La justicia de transición en Chile se ha servido de mecanismos de verdad y reparación, paralelamente a los juicios penales. Tales mecanismos se han revelado fructuosos en el proceso de recomposición del Estado de derecho y en la formación de una mentalidad democrática y respetuosa de los derechos fundamentales, sobre todo en los órganos que dieron sustento al régimen de gobierno que perpetró graves fechorías contra estos últimos entre 1973 y 1990. El autor pasa revista a las comisiones creadas y tareas emprendidas oficialmente tras el término del régimen militar, destacando la seriedad de su prosecución, como también que, lamentablemente, esta no ha conseguido hacer surgir las reformas constitucionales y legales que requiere el fortalecimiento del Estado de derecho en el país. Concluye con una recomendación de prudencia a la hora de evaluar los procesos de justicia de transición, cuyo éxito o fracaso en un país determinado no son señas de que deba ocurrir otro tanto en otras comunidades nacionales, pues cada realidad, histórica y política, es diferente.

---

\* El autor agradece a don Sebastián Cabezas Chamorro, miembro del Seminario de Derecho Penal en la Universidad de Valparaíso, la colaboración que le prestó en la búsqueda de los proyectos legislativos nombrados en el texto.

## 1 • Introducción

Una especial dificultad se presenta para quien quiera que acometa la tarea de ofrecer una descripción general del conflicto que vivió el país en 1973-1990 bajo el régimen militar encabezado por Augusto Pinochet Ugarte.

Por cierto, tal dificultad no radica en dar cuenta de las fechorías perpetradas por servidores directos o colaboradores oficiosos del régimen, como tampoco en lo que respecta a su número y naturaleza jurídica. En efecto, y como tenemos escrito en otro lugar,<sup>1</sup> la persecución y el exterminio políticos instaurados durante la satrapía castrense,<sup>2</sup> especialmente en el período más cruel, desde septiembre de 1973 hasta finales de 1976, se tradujeron en un crecido número de secuestros de personas consideradas como enemigos del gobierno, seguidos de la tortura y, a menudo, el asesinato del detenido, además de allanamientos de morada, asociaciones ilícitas, amenazas extorsivas, falsedades documentales, reproducción ilegal o supresión de expedientes judiciales, etcétera, e incluso homicidios cometidos para encubrir el hecho principal. Ciéndonos nada más que a los crímenes a cuya ensambladura general se abocaron las comisiones y los organismos oficiales creados después del hundimiento del régimen, o sea, secuestros, asesinatos, homicidios y aplicación de tormentos a detenidos, resulta que tres mil ciento setenta y ocho personas fueron víctimas de desapariciones forzadas, perdiendo la vida durante el cautiverio, y veintisiete mil doscientas cincuenta y cinco cayeron detenidas por motivos políticos, pero pudieron sobrevivir a la irrogación de diversas formas de tormento por sus captores.<sup>3</sup>

---

<sup>1</sup> Véase nuestro informe sobre la jurisprudencia chilena en materia de crímenes internacionales, contenido en el volumen *Jurisprudencia latinoamericana sobre derecho penal internacional. Con un informe adicional sobre la jurisprudencia italiana*, editado por Kai Ambos, Ezequiel Malarino y Gisela Elsner, Montevideo: Fundación Konrad Adenauer, 2008, pp. 131-158.

<sup>2</sup> Minuciosamente documentados en el *Informe de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación*, 2 vols., Santiago de Chile, 1991, y en el *Informe de la Comisión Nacional sobre Prisión Política y Tortura*, Santiago de Chile, 2005.

<sup>3</sup> Datos establecidos por la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación, en su informe citado en la nota precedente, t. II, especialmente p. 883, y la Corporación Nacional de Reconciliación y Reparación, en su *Informe sobre calificación de víctimas de violaciones de derechos humanos y de la violencia política*, Santiago de Chile, 1996, cf. p. 565, que complementó la cifra de personas muertas o desaparecidas después de haber sido privadas de su libertad, registrada un lustro antes por la Comisión. En cuanto a los torturados que libraron con vida el trance, véase el *Informe de la Comisión Nacional sobre Prisión Política y Tortura*, cit., pp. 471 ss. En pp. 177 y 205 se consigna que más del 94% de quienes sufrieron prisión política afirman haber sido atormentados por agentes del aparato estatal.

## JOSÉ LUIS GUZMÁN DALBORA

---

El problema concierne más bien al contexto político, social y cultural que propició la perpetración de esos crímenes, luego desarrollados como parte de una estrategia organizada de destrucción de grupos humanos tildados como enemigos y de amedrentamiento de la población en general, espectro sin precedente alguno que quepa rastrear con éxito en la historia del país. Es precisamente lo inédito del fenómeno aquello que torna asaz compleja su explicación, por no mencionar las encontradas opiniones que todavía subsisten acerca de las causas reales del golpe de Estado de 11 de septiembre de 1973, fecha a partir de la cual lo que había sido un agudo conflicto político, por momentos violento y de tendencia apocalíptica, desembocaría en la despiadada persecución de una de las facciones hasta ese momento en liza, merced al empleo sistemático de medios criminales. Entrambos elementos gravitaron en la metodología que utilizarían las comisiones y organismos a que antes se hizo referencia, para acometer la tarea de contribuir a un esclarecimiento global de los más graves atentados cometidos contra las personas en sus bienes jurídicos de mayor significación. Así, la constatación de que “las violaciones de derechos humanos ocurridas a partir del 11 de septiembre de 1973 tenían un carácter único en cuanto a su gravedad, sistematización y número, y por el hecho de no haber sido reconocidas por el Estado ni conocidas debidamente por la opinión pública”, tampoco fue obstáculo para que dichas entidades abordaran las condiciones políticas, jurídicas y sociales presentes a esa fecha, que en su concepto guardaban una “relación indisoluble” con lo ocurrido después e hicieron “más que probable que se dieran las violaciones de los derechos humanos”.<sup>4</sup>

Puesto que no hemos de reproducir aquí pormenorizadamente los resultados alcanzados por esas entidades, y tanto menos arrogarnos competencias de que carecemos —las del historiador—,<sup>5</sup> nuestro interés se cifrará en lo de veras importante para el

---

<sup>4</sup> *Informe de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación*, cit., t. I, pp. 19 y 20, aunque allí mismo se subraya a renglón seguido: “aun cuando ciertas circunstancias hagan más probable la comisión de ciertos hechos, o debiliten las defensas institucionales y sociales que contribuyen a prevenir que ellos se cometan, en ningún caso justifican ni excusan, en medida alguna, que se violen normas legales y éticas de carácter absoluto” (ibidem. La aclaración se repite varias veces a lo largo del informe; por ejemplo, en p. 33). Lo propio puede leerse en el *Informe de la Comisión Nacional sobre Prisión Política y Tortura*, cit., cf. p. 161.

<sup>5</sup> La bibliografía especializada sobre el período en cuestión no es todo lo cuantiosa que cabría suponer, y, en todo caso, la proximidad de los hechos complica su reconstrucción imparcial, amén de una genuina comprensión histórica (fenómeno observado de antiguo: “Il momento in cui si lavora a rovesciare un sistema, non è il più adatto a farne imparzialmente la storia”, escribió Alessandro Manzoni en la *Storia della colonna infame. Con una nota di Leonardo Sciascia*, Palermo: Sellerio, 5.ª ed., 1995, p. 50). Como sea, son de nombrar algunos títulos: Barros: *La Junta militar. Pinochet y la Constitución de 1980*. Santiago de Chile: Sudamericana, 2005; Cavallo: *La historia oculta del régimen militar*, Santiago de Chile: Grijalbo Mondadori, 2001 (libro escrito por un periodista, mas de extraordinario rigor); Correa Sutil y otros: *Historia del siglo xx chileno. Balance paradójico*, Santiago de Chile: Sudamericana, 2001; Illanes: *La batalla de la memoria. Ensayos históricos de nuestro siglo*, Santiago de Chile: Planeta, 2002; Izquierdo Fernández: *Historia de Chile*, 3 vols., Santiago de Chile: Andrés

presente informe. No ya la crisis política y social que preparó, acompañó y alimentó la instauración del gobierno militar, sino solo los elementos de variado orden que circundaron la ocurrencia de los crímenes cometidos a la sazón, su ulterior ocultamiento y los efectos de todo ello en las víctimas. Por lo demás, los términos que asumirían el papel de palabras de orden en el quindenio siguiente, con miras a un ajuste de cuentas y, a la vez, reobrar sobre las lacerantes consecuencias de un pasado de siniestra memoria, convergen casi sin excepción en esas atrocidades: *verdad*, *reparación*, *justicia*. Verdad, en cuanto a arrojar luz sobre hechos que durante luengos años fueron objeto de franca negación o minimización deliberada por el aparato estatal; reparar, en el sentido de conceder una compensación moral y económica a víctimas que habían quedado en el anonimato oficial, como también a sus deudos, por los estragos de toda índole que sufrieron en sus existencias; justicia, por modo de perseguir criminal y civilmente las responsabilidades del caso, lo cual no había sucedido o resultó infructuoso hasta 1991. Solo la voz *reconciliación*, también invocada con frecuencia desde aquel lance, escapa a estas coordenadas. Pero ello es explicable, ya que acordar ánimos desunidos es algo que excede con mucho las posibilidades de la justicia penal, y, contemplado como el hecho psíquico que es, parece dudoso que se haya dado alguna vez a lo largo de la historia de la humanidad, amén de que supone, como requisitos impescindibles, un arrepentimiento y un olvido que el Estado no puede imponer sin degenerar en tiranía. Por su indudable trasfondo moral, es más, religioso, hay que dejarla, pues, completamente fuera de nuestra consideración.<sup>6</sup>

En 1973 se vivía una encontrada polarización ideológica, con posturas intransigentes y algunas proclives al enfrentamiento armado como solución de la crisis, que era tanto política como social. Esta condición entraba en franca pugna con la trayectoria democrática del país y la vocación de convivencia que había imperado en él. Sin embargo,

---

Bello, 1989-1990; Salazar Vergara y Pinto Vallejos: *Historia contemporánea de Chile*, 5 vols., Santiago de Chile: LOM, 1999; Urzúa Valenzuela: *Historia política de Chile y su régimen electoral (desde 1810 a 1992)*, Santiago de Chile: Jurídica de Chile, 1992; Valdivia Ortiz de Zárate: *El golpe después del golpe. Leigh versus Pinochet. Chile 1960-1980*, Santiago de Chile: LOM, 2003, y Vial Correa: *Historia de Chile (1891-1973)*, 6 vols., Santiago de Chile: Zig-Zag, 4.ª ed., 2001.

<sup>6</sup> Lo mismo piensa un reconocido historiador. Junto con destacar que “la idea de ‘reconciliación’ nos remite a una lógica religiosa”, la de “arrepentimiento, penitencia y, en última instancia, conversión”, añade que ningún conflicto habido en la historia, incluyendo los protagonizados por el totalitarismo europeo promediando el siglo xx, fue seguido de procesos que aportaran justicia y olvido. Siendo, por lo demás, “propio del totalitarismo querer olvidar”, concluye, a mi entender con razón, que, “para que sea verdaderamente útil y enriquecedor, al pasado hay que permanentemente invocarlo, emplazarlo, cuestionarlo, darle contenido”. Jocelyn-Holt Letelier: “Ni reconciliación, ni olvido”, en *Encuentro académico sobre reconciliación y democracia*, Santiago de Chile: Consejo de Rectores de las Universidades Chilenas, 1995, pp. 25-29.

Acerca de la reconciliación como “coexistencia no letal” o “armonía social” (o sea, en definitiva, como orden jurídico, que es ya muy otra cosa), cf. Ambos: *El marco jurídico de la justicia de transición. Especial referencia al caso colombiano*, Bogotá: Temis, 2008, pp. 16-17.

## JOSÉ LUIS GUZMÁN DALBORA

---

lo mismo dentro de la coalición de partidos que sustentaba el gobierno del presidente Salvador Allende Gossens, que en la barricada opuesta, la de la oposición, terminaron por predominar sectores que veían en el adversario un enemigo y desarrollaron una mentalidad propinqua a anularle mediante la fuerza.<sup>7</sup>

Sobre estos elementos se construyó la represión llevada a cabo inmediatamente después por el régimen militar. Las fuerzas armadas, que nutrían un antiguo anticomunismo, reforzaron esa propensión con la denominada *doctrina de la seguridad nacional*, en otras palabras, la justificación y los procedimientos de una guerra sin límites jurídicos ni escrúpulos de conciencia contra la subversión marxista, según una fraseología que venía siendo inculcada a la oficialidad en los Estados Unidos de Norteamérica tras el triunfo de la revolución cubana. Se comprenderá que, en tales circunstancias, no eran de suponer miramientos en el trato de los grupos derrotados con el *Putsch* de septiembre de 1973, una derrota en toda la línea, ya que el nuevo gobierno se hizo del completo control del país en el arco de veinticuatro horas, con escasa o nula resistencia armada.

A semejante condicionamiento ideológico son de añadir factores jurídicos y sociales, que posibilitaron la comisión masiva de crímenes contra los vencidos.<sup>8</sup> El régimen militar se enseñoreó de y concentró todos los Poderes del Estado, incluido el constituyente, desde el primer momento y durante todo el arco de su existencia. Proscribió o suspendió a los partidos políticos, disolvió el Parlamento, empasteló o censuró la prensa, declaró en interinato a todos los funcionarios públicos, controló los sindicatos, intervino las Universidades. A estas medidas, orientadas a acallar cualquier atisbo de oposición a sus designios y procedimientos, hicieron escolta otras, de propaganda, con las que se buscó difundir en la comunidad la representación de la realidad de la guerra subversiva y crear entre los ciudadanos un ambiente favorable a la adopción de medidas draconianas en contra de los sujetos que la desarrollaban, motejados como traidores y enemigos de la patria.<sup>9</sup> Por cierto, ninguna de las víctimas de tales medidas recibió el amparo del

---

<sup>7</sup> "Presentada así, en ambos extremos, la figura del enemigo político como despreciable, su aniquilamiento físico parecía justiciero, si no necesario, y no pocas veces se llamó a él abiertamente". *Informe de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación*, cit., t. I, p. 38.

<sup>8</sup> Como también contra individuos sin vinculación política alguna, en especial durante los meses (septiembre a diciembre de 1973) en que la persecución fue generalizada, como un rastrollo, o, si se prefiere, no selectiva. De hecho, el número más elevado de víctimas lo componen personas de las que no se conoce militancia política, y entre estas, fueron mayoría absoluta obreros y campesinos. Véanse el *Informe de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación*, cit., t. I, pp. 885 y 887, y el *Informe de la Comisión Nacional sobre Prisión Política y Tortura*, cit., p. 179. De este proceder arbitrario podrían extraerse interesantes conclusiones en cuanto a la real formación de los cuerpos armados en el trato con personas indefensas y, yendo más allá, a una subterránea "justicia de clases"; pero tal tarea, desde luego, sobrepasa con largueza nuestro limitado propósito.

<sup>9</sup> *Informe de la Comisión Nacional sobre Prisión Política y Tortura*, cit., cf. pp. 162-163.

Poder Judicial, el único al que no se había extendido el guante interventor, comenzando por la Corte Suprema, que apoyó decididamente a las nuevas autoridades, restó validez o importancia a las diversas acusaciones o denuncias sobre lo que estaba pasando en el país, premió a los jueces colaboradores con el gobierno y, en cambio, hostigó a los pocos magistrados que tuvieron el coraje de proceder con independencia, o lo que es igual, de cumplir su función.<sup>10</sup>

Esto aparte, los crímenes sobrevendrían en medio de la desinformación, indiferencia e incluso tolerancia de la sociedad, a menudo cohonestados con la suposición de que detenidos, muertos, exiliados, etcétera, se habían hecho merecedores de su suerte porque tenían planeado matar a sus oponentes; muestra visible de la debilidad de las convicciones chilenas en materia de derechos fundamentales y del poco arraigo cultural de la garantía básica, esto es, “que toda persona debe ser respetada en sus derechos humanos, en especial aquellos más esenciales, cualquiera que sea el cargo que se le impute o el daño que supuestamente haya causado”.<sup>11</sup>

En resumen: poder total, percepción del que disiente como hostil, perversión del ordenamiento jurídico y silencio en el espectro social, ministran el contexto en que ocurrirían los hechos criminosos de cuya reparación y sanción entra a ocuparse el país una vez retomada su marcha democrática.

## 2. Mecanismos de superación del pasado conflictivo

Urge advertir que cuando hablamos de la *superación de un pasado conflictivo* entendemos referirnos tan solo al enjuiciamiento penal de los crímenes perpetrados en su decurso y a la reparación extrajudicial de víctimas o deudos por parte del Estado. Superar significa en castellano vencer obstáculos o dificultades, como también rebasar

<sup>10</sup> El oscuro papel cumplido por el Poder Judicial quedó profusamente ilustrado en el *Informe de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación*, cit., t. I, pp. 95-104, y el *Informe de la Comisión Nacional sobre Prisión Política y Tortura*, cit., pp. 171-177.

<sup>11</sup> *Informe de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación*, cit., t. I, p. 442. La única excepción a este sombrío cuadro la proporciona la actitud de las iglesias, que prestaron apoyo y protección a los perseguidos y a sus familiares mientras imperó el régimen militar, haciendo caso omiso de las represalias, aun homicidas, que afectarían a algunos sacerdotes.

## JOSÉ LUIS GUZMÁN DALBORA

---

los que se ofrezcan en una progresión o itinerario. Nada de esto tiene que ver con la llamada *reconciliación*, que hemos excluido de nuestro interés.

Aun con esta advertencia, empero, el nombre propuesto no es todo lo preciso que sería de desear para la caracterización del objeto de este epígrafe. Como lo pasado designa un tiempo y unos sucesos que ya no pertenecen al momento presente, en otras palabras, hechos que se dejó atrás, predicar de ellos unos mecanismos de superación carece, en verdad, de todo sentido. Se superan problemas o desafíos actuales, no cuestiones periclitadas. A menos que, es claro, ese pretérito no sea lo que aparenta, que persista todavía en sus efectos como una pieza sin resolver, ora en la vida de uno o más individuos, ora en el entramado de ideas y demás rasgos que distinguen a una comunidad. En este último orden de consideraciones, no faltan motivos para sustentar que aquello que el país no ha superado, ni conseguirá vencer mientras persista la falta de una disposición seria y desapasionada a discutir a fondo sobre el argumento, es el conflicto político y el antiguo desgarró social que culminaron en el quiebre de 1973, una ruptura cuyas huellas se perciben con toda su pujanza en la estructura política y en vastos e importantes segmentos del ordenamiento jurídico, como trasunto del aniquilamiento de cierto programa ideológico a manos de otro, seguido de una compleja urdimbre concebida para que el primero, y nada que se le parezca, pueda siquiera alzar su cerviz.

Sin embargo, dado que la aplicación de los preceptos penales, al igual que la de las disposiciones civiles y administrativas que nos incumben, tiene como presupuesto la realización de actos antijurídicos sobre los cuales el derecho ordena reobrar, actos que pertenecen por definición al pasado —el empleo de cualesquiera sanciones, homogéneas o heterogéneas respecto del deber vulnerado, demanda la ocurrencia del hecho condicionante, que yace antaño—, podemos emplear la equívoca expresión, siempre que con ella se aluda a la sanción jurídica de conductas que jalonaron un pretérito cuya envergadura arrolladora se demostró capaz de sobrepajar los diques opuestos por el derecho positivo contra la barbarie y su afición por el *vacuum iuris*. En este preciso ámbito se inscriben los mecanismos empleados por el Estado chileno en pos de *superar* el pasado, a saber, una reacción penal y otra de naturaleza civil y administrativa.

En cuanto a la primera, desde la instalación de los gobiernos democráticos se dejó en claro que la reconstrucción general de los crímenes, la identificación de sus víctimas, la reparación de los daños sufridos por estas y las medidas por adoptar para mantener fresco el recuerdo de las atrocidades e impedir su repetición tenían que correr a las parejas y en modo alguno serían óbice de la persecución de las responsabilidades penales.

Los entes instituidos con fines de verdad y reparación no debían atribuirse funciones propias de los tribunales de justicia, pronunciarse sobre la responsabilidad que pudiese caber a personas determinadas por los hechos de que tomasen conocimiento, ni interferir en procesos pendientes de fallo. Es más, en sus estatutos legales y reglamentarios se dijo que, de recibir antecedentes relativos a actos delictivos, debían ponerlos sin más a disposición de los tribunales competentes.<sup>12</sup> De ahí que el Estado de Chile no consideró siquiera la posibilidad de representar una parodia de justicia penal, en otras palabras, servirse del aparato jurisdiccional con el fin de establecer hechos, pero no declarar el derecho aplicable a ellos.<sup>13</sup> No es solamente que semejante opción contradiría las exigencias constitucionales sobre el *ius dicere* y, en su inédita estampa, tampoco habría sido comprendida por los jueces encargados de escenificar la dramatización, sino que, antes que apaciguarlo, habría exacerbado el clima social y anulado los inveterados reclamos de las organizaciones que representan a las víctimas, aparte que entre las nuevas autoridades, incluidos algunos presidentes de la República, se cuentan personas que sufrieron en carne propia los estragos de que se habla aquí. De ahí, también, que tampoco cobró realidad una política de premios para reducir responsabilidades criminales so capuz de facilitar el hallazgo de los cuerpos de los detenidos-desaparecidos.<sup>14</sup>

<sup>12</sup> Artículos 2.º del decreto supremo número 355, de 25 de abril de 1990, que estableció la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación; 4.º de la ley número 19123, de 8 de febrero de 1992, ídem, la Corporación Nacional de Reparación y Reconciliación, y 3.º del decreto supremo número 1040, de 26 de septiembre de 2003, ídem, la Comisión Nacional sobre Prisión Política y Tortura.

<sup>13</sup> Obsérvese, empero, que desde 1995 el Parlamento ha conocido tres proyectos de ley orientados, ya a extender la aplicación del decreto-ley 2191, de 19 de abril de 1978 (cuyo artículo 1.º concedió amnistía a “todas las personas que, en calidad de autores, cómplices o encubridores, hayan incurrido en hechos delictivos, durante la vigencia de la situación de Estado de Sitio comprendida entre el 11 de septiembre de 1973 y el 10 de marzo de 1978, siempre que no se encuentren actualmente sometidas a proceso o condenadas”) mediante una interpretación auténtica posterior, con el objeto de impedir la prosecución de las investigaciones en los procesos pendientes y sobreseerlos de inmediato, ya a conceder una nueva amnistía a los autores de delitos cometidos entre esa fecha y marzo de 1990, época del término del régimen militar. Con solo una excepción, dichos proyectos fueron presentados por parlamentarios adictos al último. Pueden consultarse en los *Boletines* números 1622-07, 1632-07 y 1657-07 de la Cámara de Diputados. Todos fueron retirados.

Se opuso a ellos un proyecto gubernamental, hoy archivado, con el que se buscó asegurar que la “amnistía al revés” del régimen pudiese significar plazos para llevar a término las investigaciones de los delitos correspondientes y frustrar así el establecimiento de la verdad individual respecto de lo ocurrido con los detenidos-desaparecidos. Véase el *Boletín* número 3983-07. Y es verdad que durante algún tiempo tales procesos arriesgaron convertirse en meros “juicios de la verdad”, seguidos de la aplicación mecánica de la amnistía. Sin embargo, la jurisprudencia, sobre todo la de los tribunales superiores, desde 1998 ha denegado en la gran mayoría de las causas dar vigencia al cuestionado decreto-ley, por considerarlo incompatible con las obligaciones internacionales del Estado de Chile en materia de crímenes de guerra. Semejante inteligencia no deja espacio para pseudojuicios sobre la verdad. Nos explayamos al respecto en nuestro informe citado *supra*, nota 1.

<sup>14</sup> Con todo, un proyecto senatorial de 2005 quiso reducir a diez años las penas impuestas o por imponer a agentes del Estado que se hicieron reos de delitos contra la vida, la salud individual y la libertad ambulatoria entre marzo de 1978 y marzo de 1990 (o sea, de nuevo el período no cubierto por la autoamnistía de 1978), remitiéndoselas condicionalmente a los condenados septuagenarios o valetudinarios. Fue rechazado.



## JOSÉ LUIS GUZMÁN DALBORA

---

Esto aparte, no se han perseguido en el país crímenes internacionales en el estricto sentido del término. Los numerosos procesos que han tenido lugar fueron o son substanciados subsumiendo los hechos en delitos comunes, dada la falta de casi todos los tipos existentes en el derecho externo. Sin embargo, en no pocos casos tales delitos comunes han sido examinados por la jurisprudencia bajo la óptica de los crímenes internacionales que los amadrigarían, de contar el país con una tipificación satisfactoria, acudiendo directamente a las normas supraestatales que vienen a cuento. El punto de arranque de los fallos, que forman hoy un conjunto relativamente nutrido, ha sido siempre el mismo, a saber, el problema de la aplicabilidad o inaplicabilidad del decreto ley 2191, de 19 de abril de 1978,<sup>15</sup> así como del instituto de la prescripción de la acción penal a los dolorosos casos de los llamados *detenidos-desaparecidos*, muchos de los cuales se remontan a las primeras semanas del gobierno militar. Esta línea interpretativa ha acabado por reconocer que el derecho internacional penal de hoy interdice al legislador el uso de medios jurídicos que comporten la impunidad de las más graves ofensas contra derechos fundamentales del individuo, y a los jueces, aplicarlos.<sup>16</sup>

En lo que concierne a la dimensión administrativa del asunto, el país no emprendió, mejor dicho, no pudo acometer una política de depuración del aparato público para excluir de su seno a representantes y adherentes más o menos destacados del régimen militar. Reserva hecha del cambio habido en 1990 en las supremas autoridades políticas y, por ende, en ministerios, subsecretarías, jefaturas de servicios, etcétera, el engranaje estatal continuó operando como antes, incluyendo a funcionarios que fueron nombrados por el gobierno anterior en consideración a la simpatía ideológica con este o, a lo sumo, porque no se les conocía aversión a él, para cuyo efecto el régimen militar dispuso de amplísimas atribuciones: basta pensar que apenas un día después de instalarse en el poder, declaró en condición de interinato a todos los funcionarios públicos, con la consiguiente facultad de remover arbitrariamente de su cargo a quienquiera que sea.<sup>17</sup> Ahora bien, el mantenimiento en sus puestos de los empleados designados entonces obedece a

---

<sup>15</sup> Cuyo contenido esencial hemos transcrito *supra*, nota 13.

<sup>16</sup> Véase nuestro informe citado *supra*, nota, 1, donde hacemos constar, sin embargo, que en esas resoluciones es palmaria la tendencia a examinar los delitos comunes que entran en consideración como si fuesen crímenes contra el derecho de gentes, una cabeza de Jano muy peligrosa para la legalidad penal.

<sup>17</sup> Decretos-leyes números 2 y 22, de septiembre de 1973. Complementó esta maniobra de poder total el decreto-ley número 98, de 26 de octubre de 1973, que declaró en reorganización todos los servicios públicos, salvo la Contraloría General de la República y el Poder Judicial. La última excepción perdería el estatuto que la atuvo a la anterior garantía de inamovilidad de los órganos correspondientes, con dos decretos leyes de diciembre del mismo año, cuando la Corte Suprema adquirió la facultad de remover a voluntad a jueces y funcionarios, sin informarles siquiera los cargos usados para expulsarlos.

varias razones. Primero, porque en 1990 se restableció la normalidad del ordenamiento administrativo de la función pública y, con ella, la inamovilidad de los funcionarios, derecho que debía amparar a todos quienes la sirven; segundo, a que el régimen militar nunca sustentó una ideología precisa, como no fuera la *doctrina de la seguridad nacional*, que abocetamos antes, de contenido vago, proyección efímera y cuyas borrosas matrices no parecen haberse adueñado de la Administración civil del Estado, y, en fin, a un factor institucional muy importante, esto es, que la transición a la democracia estuvo presidida por una congerie de cerrojos constitucionales y legales, impuestos por el régimen militar y a los que se plegó la oposición triunfante en 1990, que imposibilitaron juicios de cuentas y otros controles *a posteriori* sobre irregularidades en el manejo del erario, permitieron a conspicuos miembros civiles y militares de aquel tomar participación activa en la vida política del país —como dirigentes de partidos, senadores, diputados, alcaldes, etcétera—, y al antiguo jerarca del régimen conservar nada menos que la jefatura de las fuerzas armadas, cargo que dejó tras algunos años para asumir la dignidad de senador de la República.<sup>18</sup> Si todo esto pone en sospecha los méritos materiales de la democracia chilena y las bondades de su Estado de derecho, no puede decirse otro tanto sobre la ausencia de una política de desarme y desmovilización luego del cese del gobierno dictatorial, por la sencilla razón de que era innecesaria: la oposición armada a este jamás contó con medios personales y materiales suficientes como para amagarle seriamente, y lo medular de sus fracciones, muy diezmadas en los primeros años de la represión política, abandonó hacia 1987 el recurso de las armas como estrategia para recuperar la soberanía del pueblo.<sup>19</sup>

Los mecanismos administrativos y civiles han corrido por otro camino, el de reconstruir la imagen global de los crímenes perpetrados por miembros y servidores del aparato estatal,<sup>20</sup> identificar a sus víctimas, reparar los daños que ellas o sus allegados sufrieron y precaver la ocurrencia de una tragedia de esta índole en el futuro. Fue la tarea

<sup>18</sup> De hecho, solo con su salida de la cabeza de las fuerzas armadas fue factible a los gobiernos democráticos producir alguna selección en los mandos superiores, especialmente del ejército, mas por la vía ordinaria del proceso de calificaciones y ascensos del personal; en otras palabras, ateniéndose rigurosamente al derecho administrativo que rige el servicio castrense. No hubo, pues, una auténtica purga ideológica dentro de tales cuerpos.

<sup>19</sup> Nos referimos en particular al Movimiento de Izquierda Revolucionario y el Frente Patriótico Manuel Rodríguez, que se dividieron internamente en la disyuntiva de continuar o no con la vía armada. Por lo demás, las únicas operaciones de importancia desarrolladas por el FPMR, el internamiento de armas luego acopiadas en Carrizal Bajo, pequeño puerto de pescadores situado en la costa meridional del desierto de Atacama, y un intento de matar a Pinochet Ugarte, fracasaron estrepitosamente en 1986.

<sup>20</sup> Aunque también de los hechos ocurridos en la resistencia armada contra el régimen militar, siempre que esta hubiese cobrado vidas o producido lesionados en la milicia o la policía uniformada.

## JOSÉ LUIS GUZMÁN DALBORA

---

encomendada a tres organismos: la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación, la Corporación Nacional de Reparación y Reconciliación, y la Comisión Nacional sobre Prisión Política y Tortura. De ellos, sus actividades y rendimiento nos ocupamos a continuación.

# 3. Análisis de los mecanismos utilizados

## 3.1. Comisiones de la verdad y reparación

La primera en orden cronológico fue la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación, creada mediante el decreto supremo n.º 55, de 25 de abril de 1990, es decir, antes de cumplirse dos meses desde la asunción del primer gobierno posdictatorial.

De la celeridad de su aparición, así como del breve término en que debía acometer una ingente labor, da cuenta la Exposición de motivos del decreto en palabra. El país requería esclarecer, en su ocurrencia, dimensiones y víctimas, las más graves violaciones a los derechos fundamentales ocurridas entre septiembre de 1973 y marzo de 1990, porque “solo sobre la base de la verdad será posible satisfacer las exigencias elementales de la justicia y crear las condiciones indispensables para alcanzar una efectiva reconciliación nacional”, conocimiento que, una vez logrado, “rehabilitará en el concepto público la dignidad de las víctimas, facilitará a sus familiares y deudos la posibilidad de honrarlas como corresponde y permitirá reparar en alguna medida el daño causado”. Ahora bien, como las atribuciones de la Comisión no debían interferir con las propias de los tribunales de justicia, y considerando que la tarea de estos en el enjuiciamiento de los casos singulares no consentiría una apreciación de conjunto sobre lo que sucedió en ese período de la historia del país, se estimó prioritario ponerla en funcionamiento y plantearle cortos plazos para su actividad. “La demora en la formación de un serio concepto colectivo al respecto —prosigue la Exposición de motivos— es factor de perturbación de la convivencia nacional y conspira contra el anhelo de reencuentro pacífico entre los chilenos”. Se trataba, pues, de conseguir un “pronto y efectivo esclarecimiento de esa verdad”.

La rapidez que hubo que imprimir al proceso definió también la competencia general del órgano. En la dicción del decreto, quedó circunscrita a los casos de

detenidos-desaparecidos, ejecutados y torturados con resultado de muerte (artículo 1.º); expresado en el lenguaje jurídico-penal, secuestros seguidos del homicidio del secuestrado, condenas capitales impuestas por consejos de guerra y tormento de detenidos, mas solo si el atormentado perdió la vida. Tal fue el sentido que se confirió, con interpretación auténtica contextual, a la frase “las más graves violaciones de los derechos humanos”, y a ese entendimiento se atuvo la Comisión. En consecuencia, esta no extendió sus investigaciones a los casos de simple tortura, porque se los sabía asaz numerosos y su estudio habría demorado considerablemente un informe que debía quedar preparado y presentado dentro de seis meses. El ámbito de la tortura sin homicidio del torturado restaría como un desafío pendiente, del que se hizo cargo otra Comisión, muy posterior. Como incumbencias específicas, la nuestra debía establecer el cuadro más completo posible de los hechos, sus antecedentes y circunstancias de comisión; reunir los datos que permitiesen identificar a las víctimas y determinar su suerte; recomendar medidas de reparación y reivindicación,<sup>21</sup> y sugerir medidas legales y administrativas con que prevenir la sobrevenida de sucesos análogos en el futuro (artículo 1.º).

Las atribuciones del organismo quedaron configuradas por su naturaleza. La Comisión fue nombrada por el Ejecutivo, pero se la dotó de independencia frente a todos los Poderes del Estado. Es más, la Presidencia de la República intervino solo dos veces, al nombrar a sus integrantes<sup>22</sup> —cuyos nombres y trayectoria ofrecían garantías de competencia, objetividad e imparcialidad— y al recibir el informe final. Todas las autoridades y servicios de la Administración tuvieron el deber de prestarle la colaboración que ella les pidiese directamente, incluida la exhibición de los documentos que requiriese y el acceso a los lugares que estimase necesario visitar (artículo 4.º); en cambio, la consecución de los antecedentes y las declaraciones de particulares (víctimas, sus representantes, sucesores, familiares, testigos, victimarios, etcétera) dependía de la voluntad de las personas convocadas o citadas. En los mismos términos se pudo solicitar, recibir y evaluar las informaciones poseídas por organizaciones nacionales o internacionales de derechos humanos y otras entidades vinculadas al tema. En síntesis, la que describimos fue una comisión administrativa carente de la facultad de imperio.

*Pari passu* que se proveía de una organización interna para cumplir su cometido, la Comisión convocó a cada uno de los familiares de las víctimas a inscribir sus casos en un registro y solicitar una audiencia para ser escuchados. Además, recabó informes de

<sup>21</sup> En el sentido de rehabilitar póstumamente a las víctimas.

<sup>22</sup> Ocho en total. Figuran en el artículo 3.º del decreto.

## JOSÉ LUIS GUZMÁN DALBORA

---

organizaciones de derechos humanos, sindicatos, partidos políticos, colegios profesionales, iglesias, embajadas, consulados y otras reparticiones públicas, así como de las fuerzas armadas y de orden. El objeto de tales gestiones era contrastar con otras fuentes, muy disímiles entre sí, las declaraciones de los deudos —que en el ínterin iban siendo recogidas en todo el territorio nacional por abogados y otros profesionales que no tenían conocimiento previo de los hechos—, por modo de validar los datos recopilados, calificarlos y pronunciarse fundadamente sobre cada situación singular. Si “impresionante resultó la confianza que los familiares depositaban en este organismo”, ya que, “para muchos de ellos, este era el primer acto que realizaba el Estado de Chile para conocer y acoger sus situaciones”,<sup>23</sup> resulta en cambio chocante la actitud de las fuerzas armadas, teniendo en mérito que las piezas ya reunidas indicaban sin ambages la participación de personal uniformado en la perpetración de los crímenes. No es que ejército, marina, fuerza aérea y policía dejasen de responder formalmente los oficios de la Comisión, sino que el contenido de las respuestas indicaba más o menos lacónicamente que no disponían de los antecedentes que se les habían pedido, que esos elementos, de haber existido alguna vez, fueron en su momento incinerados con arreglo a la ley y que, en todo caso, no se podía informar sobre organismos de inteligencia ni de las plantas y grados del personal en servicio. Por lo demás, los miembros activos de los cuerpos armados declinaron en general prestar declaración.

Pese a estas y otras dificultades, la Comisión sacó adelante su misión dentro de los términos previstos, siguiendo una metodología muy rigurosa. La decisión individual sobre cada evento pasó por varias etapas, en un calendario prefijado. Los informes preparados por los abogados en los hechos a su cargo empiezan a presentarse a la Comisión a finales de octubre de 1990. Esta, que había dirigido todo el proceso, examinó centenares de casos, y los decidió en conciencia sobre la base de un nutrido conjunto de elementos.<sup>24</sup> Con ello se obtuvo no solo pruebas contrastadas sobre cada situación en particular, sino una visión panorámica de todo el período de persecución política, sus etapas, los organismos que las protagonizaron, sus métodos, etcétera. En la gran mayoría de los casos (2.279) pudo llegar a la convicción de que se estaba ante graves violaciones a los derechos fundamentales; los demás (642) fueron declarados como “sin convicción”. El

---

<sup>23</sup> *Informe de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación*, cit., t. I, p. 6.

<sup>24</sup> Declaraciones de familiares de las víctimas, de testigos directos de los hechos, de agentes o ex agentes del Estado, incluidos los militares en retiro que depusieron voluntariamente, informes de prensa, peritajes y opiniones de expertos, visitas directas a los lugares donde ocurrieron los hechos, documentación reunida por organismos de derechos humanos y documentos oficiales procurados por distintas reparticiones públicas, expedientes judiciales, respuestas a oficios, etcétera.

informe final enumera y resume meticulosamente unos y otros, con mención precisa de las víctimas, los padecimientos que sufrieron y las circunstancias de su desaparición o muerte. Puesto que el decreto fundacional le prohibió pronunciarse sobre la responsabilidad que pudiera corresponder a personas determinadas, el informe se abstuvo de revelar la identidad de aquellas cuyos nombres aparecieron en el curso de la investigación. También en acatamiento a su estatuto, envió a los tribunales los antecedentes que parecían idóneos para indagar el paradero de detenidos-desaparecidos, así como todo lo que pudiese resultar útil, novedoso o relevante para las investigaciones judiciales, sin que en ello importasen consideraciones relativas a la posible prescripción de la acción penal o la aplicación de la amnistía de 1978.<sup>25</sup> El informe contiene un grueso número de propuestas de reparación; pero de ellas se dirá más adelante.

La Corporación Nacional de Reparación y Reconciliación es, en buena medida, la continuadora de la anterior. Sin embargo, hay entre ambas una pareja de diferencias de fondo. Por una parte, el propio nombre de esta, donde ya no luce la palabra *verdad*, indica de alguna manera el logro de ciertos objetivos y, a la vez, la necesidad de materializar otros, bien significados con el término *reparación*. Por otra, esta segunda entidad fue establecida mediante una ley,<sup>26</sup> dato importante, en cuanto denota la participación del Congreso y, en consecuencia, de la totalidad de los órganos legiferantes en la empresa de reparar a las víctimas de la violencia política,<sup>27</sup> y revela el impacto causado por el informe de la primera comisión, el cual pudo herir incluso a los grupos propincuos al régimen militar, que contaban con una considerable representación parlamentaria. De la intervención de los cuerpos legisladores brinda un ejemplo adicional la integración del Consejo Superior de la Corporación, presidido por un consejero designado por el presidente de la República y compuesto por otros seis nombrados por el Ejecutivo, previo acuerdo del Senado.<sup>28</sup>

Este servicio público descentralizado, sometido a la supervisión de la Presidencia de la República y configurado para tener una existencia legal de veinticuatro meses (artículos 1.º y 16),<sup>29</sup> tuvo como competencia general concluir el proceso de declaración

<sup>25</sup> En estas comunicaciones a tribunales se omitió la identidad de las personas que quisieron declarar bajo reserva absoluta ante la Comisión.

<sup>26</sup> Lleva el número 19123 y se publicó en el *Diario Oficial* de 8 de febrero de 1992.

<sup>27</sup> Fin al cual se dedica lo neurálgico de las disposiciones de la ley, con diversos mecanismos de reparación en la forma de pensiones, becas, beneficios médicos, etcétera, de los que trataremos en breve.

<sup>28</sup> Artículo 7.º de la ley n.º 19123. El nombramiento se sancionó con el decreto supremo número 540, publicado en el *Diario Oficial* de 7 de agosto de 1992.

<sup>29</sup> La ley n.º 19358, de 29 de diciembre de 1994, prorrogó la existencia de la Corporación hasta el día 31 de diciembre de 1995, plazo extendido por la ley n.º 19441, de 23 de enero de 1996, hasta el 31 de diciembre de 1996.

## JOSÉ LUIS GUZMÁN DALBORA

---

oficial de la calidad de víctimas en las personas que perdieron la vida en el marco de la violencia política desatada durante el régimen militar, así como coordinar, ejecutar y promover las recomendaciones contenidas en el informe de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación. Sabemos ya que en un número no indiferente de los casos conocidos por esta, ella no pudo formarse la convicción necesaria acerca de su realidad, al margen de aquellos de los que no tuvo noticia y que serían presentados directamente a la Corporación. La misión esencial y prioritaria del organismo, pues, sería continuar y completar el reconocimiento estatal de las víctimas que murieron o desaparecieron entre 1973 y 1990. Como atribuciones específicas, el estatuto legal le encomendó promover la reparación del daño moral de las víctimas y otorgar asistencia social y legal a sus familiares; apoyar el proceso de determinación del paradero y de las circunstancias en que desaparecieron y perecieron los detenidos, y formular proposiciones para la consolidación de una cultura de respeto de los derechos fundamentales en el país (artículo 2). Como su predecesora, no podía arrogarse atribuciones jurisdiccionales, interferir en los procesos pendientes ni pronunciarse sobre la eventual responsabilidad de persona alguna (artículo 4.º), nueva demostración de cómo el Estado de Chile nunca concibió las tareas de verdad y reparación como un entorpecimiento y tanto menos cual un subrogado de la justicia penal. Es más, significativamente, el artículo 6.º de la ley en comentario declaró el hallazgo de los desaparecidos, la localización de los cuerpos de los ejecutados y el establecimiento de las circunstancias de su desaparición o muerte como “un derecho inalienable de los familiares de las víctimas y de la sociedad chilena”.

Es fácil comprender que la Corporación, depositaria de todos los antecedentes reunidos por la Comisión, aplicase a su cometido principal idéntica metodología de trabajo, para cuya materialización contó con una pequeña planta de funcionarios y profesionales, y con la colaboración de los servicios públicos (artículo 3.º).<sup>30</sup> El universo total de casos conocidos y resueltos, que asciende a dos mil ciento ochenta y ocho, arrojó finalmente un número de ochocientas noventa y nueve denuncias acogidas, de las que se dio inmediata comunicación a los órganos pertinentes de la Administración, para que los familiares de las víctimas pudiesen disfrutar de los derechos y prestaciones regulados

---

<sup>30</sup> Merece la pena consignar que la principal orientación impartida por el Consejo Superior de la Corporación a los abogados investigadores consistía en esmerarse por reunir todos los antecedentes de cada caso, tanto los favorables a la denuncia como aquellos que pudieran desvirtuar su contenido. Véase el *Informe sobre calificación de víctimas de violaciones de derechos humanos y de la violencia política*, cit., p. 26. El procedimiento concreto para la tramitación de las solicitudes sobre los casos que había que investigar y calificar fue regulado por un reglamento interno, elaborado por el Consejo Superior y publicado en el *Diario Oficial* el 15 de julio de 1992.

en la misma ley. El proceso de calificación concluyó en febrero de 1994, a dos años de la creación de la entidad, luego de lo cual se elaboró el grueso informe final. Con este culmina el afán emprendido a principios de los años noventa en orden a reconstruir la realidad de lo que sucedió a quienes desaparecieron o murieron por obra del régimen militar, y dar amparo y compensación a los deudos.

Quedó pendiente, empero, el gigantesco espectro de las víctimas de la tortura, asunto que sería abordado durante la década siguiente. En agosto de 2003 el presidente de la República dio a conocer una propuesta gubernamental intitulada *No hay mañana sin ayer*, cuyo propósito era proseguir la senda de “sanar las heridas producidas por las graves violaciones a los derechos humanos ocurridas entre el 11 de septiembre de 1973 y el 10 de marzo de 1990”. Pues bien, una de las medidas que consultó el texto sugería crear una comisión encargada de identificar a las personas que sufrieron prisión por motivos políticos y tortura.

La directriz ganó forma el propio año, con el establecimiento de la Comisión Nacional sobre Prisión Política y Tortura. Dado que la iniciativa había tardado mucho tiempo, y acaso porque se preveían resistencias en los personeros que aún defendían obra y maniobras del régimen militar,<sup>31</sup> la vía normativa que se eligió fue la misma ensayada trece años antes, o sea, el decreto supremo. Este lleva el número 1.040, y se publicó el 11 de noviembre de 2003. Su autor expone allí que “cualquier intento de solución del problema de los derechos humanos en Chile obliga a dar una mirada global a las violaciones de los derechos esenciales de la persona humana y a reconocer a las víctimas de dichas violaciones”, muchas de las cuales “no han sido hasta la fecha reconocidas en su carácter de víctimas de la represión ni han recibido reparación alguna por parte del Estado”. Con estas palabras, que patentizan cómo el problema seguía vivo y doliente, y la mira puesta en “avanzar en forma efectiva por el camino de la reconciliación y el reencuentro”, surge la Comisión en el papel de órgano asesor de la Presidencia de la República, con ocho miembros designados por esta en el mismo decreto de creación y un breve plazo —seis meses— para cumplir su labor, a cuyo vencimiento quedaría automáticamente disuelta.

---

<sup>31</sup> Frescas estaban en la memoria la detención en Inglaterra del hombre que encabezó el régimen, las circunstancias de su regreso a Chile y los encendidos debates que levantaron en el país entrambos hechos, disputas en las que no estuvo ausente la sempiterna alegación, muy cara a las fuerzas armadas, de las causas que habrían conferido justificación al golpe de Estado de 1973, presentadas en términos de cohonestar más o menos veladamente los crímenes que se sucedieron desde ese momento.



## JOSÉ LUIS GUZMÁN DALBORA

---

La Comisión nace con el objeto exclusivo de determinar quiénes fueron las personas que sufrieron privación de la libertad y torturas por razones políticas a manos de agentes del Estado o individuos a su servicio. De esta competencia general se excluyó a los detenidos en manifestaciones públicas —muy frecuentes y de gran convocatoria en las diversas jornadas de protesta que jalónaron los años 1983-1989— como responsables de delitos comunes y condenados por los tribunales ordinarios de Justicia (artículo 1.º). Le correspondió, asimismo, proponer al presidente de la República las condiciones, características, formas y modos de unas “medidas de reparación austeras y simbólicas” para las personas reconocidas como prisioneros políticos o torturados (artículo 2.º). Al igual que sus antecesoras, tampoco esta podía asumir funciones jurisdiccionales ni pronunciarse sobre responsabilidades legales, pero sí realizar todas las actuaciones necesarias para cumplimentar el mandato —en lo que contaría con la colaboración de todo el aparato público—, logrado el cual debía emitir un informe al jefe del Ejecutivo con las conclusiones a que hubiese arribado “según el recto criterio y conciencia de sus miembros” (artículos 3.º, 5.º y 7.º).

El concepto de tormento, solo esbozado en el estatuto de la entidad, lo extrajo esta de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, de la Organización de las Naciones Unidas, y la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, documentos ratificados por Chile en 1988. Si tal concepto, ausente de definición en la legislación interna, era capital para precisar la competencia del órgano, otro tanto sucedía con el de detención arbitraria o ilegal, por la que se entendió no solo la realizada sin fundamento jurídico alguno, sino también las ejecutadas en contravención al derecho internacional de los derechos fundamentales, prolongadas indebidamente o mantenidas sin respetar derechos básicos de todo detenido. Disquisiciones más finas llevó a cabo la Comisión a propósito de la relegación, empleada a gran escala por el régimen dictatorial a través de la judicatura castrense, en los primeros años de su instalación, y mediante meros decretos administrativos a partir de 1980.<sup>32</sup>

La metodología de trabajo discurrió por rumbos ya transitados. La Comisión recibió las denuncias siguiendo un formulario preestablecido, investigó con la ayuda de personal letrado los casos, entrevistó a miles de personas y solicitó informes a numerosas entidades; además, oyó el parecer de expertos, recibió visitas de autoridades de gobierno y desarrolló una nutrida campaña de difusión. La investigación misma abarcó todo el

---

<sup>32</sup> Informe de la Comisión Nacional sobre Prisión Política y Tortura, cit., cf. pp. 23-28.

país, incluso el extranjero, vista la residencia en otros Estados de algunos denunciantes. Las entrevistas tenían como propósito, amén de adquirir el testimonio y la documentación correspondiente, reconocer el dolor sufrido por las víctimas, lo que “puede constituir en sí mismo un factor de reparación”, y “solemnizar la responsabilidad del Estado chileno”.<sup>33</sup> Parte no menor de la validación de los datos era la respuesta de las fuerzas armadas y la policía, a las que se pidió enlistar los recintos de detención que estuvieron bajo su dependencia, los nombres de quienes fueron recluidos allí o en las mazmorras de la policía política del régimen,<sup>34</sup> y los programas sobre formación en derechos fundamentales que estuviesen impartiendo o diseñando en la educación del personal. Si bien a menudo se adujo en las respuestas la falta de antecedentes o documentación oficial sobre los lugares de detención, muchos de estos fueron declarados por la policía de investigaciones, la marina de guerra y el ejército, con señalamiento de los que pertenecieron a la policía política, pero no del personal que los sirvió y menos de los reclusos. Sea de ello lo que fuere, la Comisión constató en su informe cómo algunos cuerpos armados habían acogido en el ínterin la crítica social que mereció su actuación en el pasado reciente del país, reconociendo que ciertas conductas de miembros de sus filas habían traspasado los principios rectores de dichas instituciones, y la búsqueda en todos de medios con que recuperar una formación moral que evite la repetición de esos hechos.<sup>35</sup>

El número de personas a que se declaró víctimas de prisión política o tortura, casi veintiocho mil, guarismo mayor que las más pesimistas previsiones originales, es sencillamente escalofriante. Aún más estremecedor, si cabe, es que casi todos los detenidos fueron atormentados con métodos, cuidadosamente reproducidos en el informe de la Comisión,<sup>36</sup> cuya brutalidad o refinada barbarie sobrecoge al lector hasta el punto de obligarlo a reiteradas pausas para recobrar la presencia de ánimo y poder concluir la reseña.<sup>37</sup> Sobre todo, el informe llega a la conclusión de que la aplicación de tormentos, lejos de poder atribuirse a simples actos individuales, respondió desde un principio, y

<sup>33</sup> Ídem, p. 40.

<sup>34</sup> La Dirección de Inteligencia Nacional y la Central Nacional de Informaciones, a las que se destinó en su hora personal de los distintos cuerpos armados.

<sup>35</sup> *Informe de la Comisión Nacional sobre Prisión Política y Tortura*, cit., cf. p. 67.

<sup>36</sup> Ídem, cf. pp. 225-257: golpizas reiteradas, lesiones corporales deliberadas, colgamientos, posiciones corporales forzadas, aplicación de corriente eléctrica, simulacros de fusilamiento, vejámenes de todo tipo, violencias sexuales, presenciar el tormento o la ejecución de otros detenidos, asfixias, privación del sueño, etcétera.

<sup>37</sup> Los fines de la tortura quedan también explícitos en el informe: sonsacar información del detenido y escarmentarlo, como también a cualquier otro que pretendiese insinuar una oposición al régimen, merced al terror. El “ritual aleccionador” fue en todo caso la tónica predominante. Ídem, cf. p. 178.

## JOSÉ LUIS GUZMÁN DALBORA

---

en cada una de las etapas del régimen militar, a una política de Estado, deliberada, sistemática e impulsada desde las más altas esferas del gobierno.<sup>38</sup>

También este documento consulta un vasto espectro de propuestas de reparación, de las que diremos por separado.

### 3.2. Propuestas y medidas concretas de reparación

Tanto la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación como la Comisión Nacional sobre Prisión Política y Tortura dieron cima a sus informes con un conjunto de propuestas de reparación, reconciliación y prevención. No todas, ni siquiera la mayoría, se han incorporado formalmente al ordenamiento jurídico. Las leyes aprobadas hasta el momento tratan del asunto más urgente, la reparación de las víctimas y sus familias. En cambio, no se divisan aún las modificaciones que demanda el ordenamiento jurídico para adecuarlo al derecho internacional de los derechos fundamentales, imprimir en el entero aparato público las valoraciones resultantes y sancionar convenientemente los atentados más graves contra los bienes jurídicos respectivos.

En lo que viene expondremos un resumen de tales propuestas y la cristalización de algunas en reformas legales.

Tras un minucioso repaso de la estela de trastornos familiares y sociales de los crímenes, la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación formuló un dúplice universo de proposiciones. El primero versa de la reparación y reivindicación de las víctimas, sugiriéndose para ello: a) restablecer públicamente el buen nombre de los caídos a través de monumentos, parques recordatorios y otros proyectos de reparación simbólica; b) resolver legalmente los problemas jurídicos (civiles, de seguridad social, etcétera) que ocasiona a sus familias la desaparición de personas cuya muerte no se ha podido determinar; c) instituir una pensión vitalicia de reparación para los deudos, con el solo mérito de que el causante figure en la lista de víctimas reconocidas en el informe; d) disponer un programa especial en el sistema de salud pública, que consienta la atención gratuita y, sobre todo, especializada de los allegados de las víctimas que hubiesen experimentado traumas físicos o psíquicos a raíz de la pérdida de sus seres queridos; e) la organización de becas de estudio y la condonación de deudas educacionales para los hijos de las víctimas,

---

<sup>38</sup> Ídem, cf. en particular pp. 178, 204 y 498. En la primera se añade que la entidad estatal, para ejecutar su política, "movilizó personal y recursos de diversos organismos públicos, y dictó decretos leyes y luego leyes que ampararon tales conductas represivas. Y en esto contó con el apoyo, explícito algunas veces y casi siempre implícito, del único Poder del Estado que no fue parte integrante de ese régimen: la judicatura".

de manera que estos puedan comenzar o concluir gratuitamente estudios universitarios o técnicos; f) conceder un cupo o ponderación especiales a los familiares dentro de los programas sociales de vivienda; g) la remisión de ciertas deudas de seguridad social, tributarias, educacionales y habitacionales, y h) liberar a los hijos de las víctimas de la obligación legal de cumplir el servicio militar. El segundo grupo de recomendaciones se orienta, en la dicción del informe, a la “prevención de violaciones a los derechos humanos”. Aquí comparece un amplio abanico de enmiendas al ordenamiento jurídico, basadas en la constatación de que la verdadera causa de la tragedia vivida por el país fue “la insuficiencia de una cultura nacional de respeto” a los derechos fundamentales,<sup>39</sup> y ordenadas en cinco grandes directrices: adecuación del derecho interno al internacional de los derechos fundamentales; existencia de un Poder Judicial que sea efectivo garante de los derechos esenciales de las personas; funcionamiento respetuoso de estos por parte de los cuerpos armados; creación de una institución orientada a promover y proteger esos derechos, y reformas constitucionales, penales y procesal penales que los tutelen de mejor manera. Como propuestas concretas en cada uno de tales aspectos, figuran allí, entre otras: a) la ratificación de los tratados internacionales aún pendientes de sanción, y la real implementación de otros, como el relativo al genocidio; b) una formación jurídica de los jueces que infunda en ellos la preferencia por interpretaciones teleológicas y neutralice su papel tradicional de ejecutores mecánicos de la ley; c) garantizar la independencia externa e interna de los jueces a través de un sistema de nombramientos confiado a un órgano autónomo de los Poderes Ejecutivo y Judicial;<sup>40</sup> d) reducir a su ámbito propio la competencia de los tribunales militares; e) garantizar debidamente los derechos y la defensa del imputado en el proceso penal; f) incorporar en los programas de instrucción del personal armado una formación en derechos fundamentales y derecho internacional humanitario, y g) convertir en delito la actual falta de coacciones, penar con una sanción proporcionada los crímenes contra la libertad individual cometidos por empleados públicos, aumentar la punición de la tortura, reformar las disposiciones penales de contenido político, introducir como delito la desaparición forzada de personas, y declarar interrumpida la prescripción de los maleficios que atenten contra intereses básicos del individuo, “mientras subsistan situaciones de hecho que impidan o

<sup>39</sup> *Informe de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación*, cit., t. II, pp. 838-839.

<sup>40</sup> En otras palabras, un consejo superior de la magistratura, medida considerada urgente en el informe, pero vivamente resistida por la Corte Suprema cuando el gobierno la planteó —con suma prudencia, rayana en la timidez— durante los años noventa. No se ha vuelto a poner sobre el tapete de la discusión pública este medio con que extraer una vieja cuña estacada en el corazón del Estado de derecho.

## JOSÉ LUIS GUZMÁN DALBORA

---

dificulten seriamente el ejercicio de las acciones legales”.<sup>41</sup> En fin, significativa para nuestro propósito resulta la apreciación del informe sobre los requerimientos de la justicia como medida de prevención, a saber, que “un elemento indispensable para obtener la reconciliación nacional y evitar así la repetición de los hechos acaecidos, sería el ejercicio completo, por parte del Estado, de sus funciones punitivas”.<sup>42</sup> Se descartó, pues, una vía única de verdad y reparación, confirmándose la doble proyectada desde los albores de la recuperación democrática: una vía penal, a cargo de los tribunales de justicia, y otra restauradora, a la que están llamados el plexo del Estado y la entera sociedad civil.

La ley 19123, o sea, la misma que instituyó la Corporación Nacional de Reparación y Reconciliación, se hizo eco de las medidas del primer tipo. Por lo pronto, estableció una pensión vitalicia de reparación en beneficio de determinados familiares de las personas declaradas como víctimas en el informe de 1990, así como las que agregaría la Corporación en su tarea de complemento de esa nómina.<sup>43</sup> Al 31 de diciembre de 1995 percibían la pensión cuatro mil ochocientos ochenta y seis personas; su valor, incrementado por el artículo 2.º de la ley 19980, de 9 de noviembre de 2004, es superior al de otras pensiones pagadas por el sistema de seguridad social. Los mismos beneficiarios recibieron por una sola vez una bonificación compensatoria equivalente a doce meses de la pensión vitalicia (artículo 23 de la ley 19123). En la asistencia médica, se dispuso la gratuidad de ciertas prestaciones financiadas por el Fondo Nacional de Salud.<sup>44</sup> En el plano educacional, los hijos de los causantes, hasta cumplir treinta y cinco años de edad, reciben el pago total de los aranceles y matrículas para cursar estudios superiores o técnicos en universidades, institutos y centros de formación estatales o reconocidos por

---

<sup>41</sup> *Informe de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación*, cit., t. II, p. 860. Excelente planteamiento, del que discrepamos solo en que la prescripción de la acción penal debe entenderse *suspensa* en tales casos. Como muchos otros del informe, tampoco este se ha incorporado al derecho interno, ni mediante una ley, ni a través de interpretaciones de la jurisprudencia —pese a que el régimen vernáculo de la prescripción penal no se opone a dicho entendimiento—, otra muestra ostensible de la debilidad del Estado de derecho en Chile nada menos que en la producción del derecho legislado y su aplicación por los tribunales. Véase Guzmán Dalbora: “Crímenes internacionales y prescripción”, en Kai Ambos, Ezequiel Malarino y Jan Woischnik: *Temas actuales de derecho penal internacional. Contribuciones de América Latina, Alemania y España*, Montevideo: Fundación Konrad Adenauer, 2005, pp. 103-115; también en portugués, “*Crimes internacionais e prescrição*”, en Kai Ambos y Carlos Eduardo Adriano Japiassú (orgs.): *Tribunal Penal Internacional. Possibilidades e desafios*, Río de Janeiro: Lumen Juris, 2005, pp. 185-197.

<sup>42</sup> *Informe de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación*, cit., t. II, p. 868.

<sup>43</sup> Se trata del cónyuge sobreviviente; la madre o, a falta de esta, el padre del causante; la madre o el padre de los hijos no matrimoniales que dejó el último, y sus hijos menores de 25 años o discapacitados de cualquier edad (artículo 20).

<sup>44</sup> El sistema público de salud organizó en 1990 y mantiene todavía un programa especial para la atención de los afectados por la violencia política, que contempla la terapia y la cura no solo de los familiares de detenidos-desaparecidos, sino también de ex prisioneros políticos, antiguos exiliados, torturados y otros. Cf. el *Informe sobre calificación de víctimas de violaciones de derechos humanos y de la violencia política*, cit., p. 601.

el Estado, apoyo precedido por un subsidio mensual mientras sigan estudios secundarios (artículos 29-31).<sup>45</sup> Asimismo, todos estos jóvenes quedaron liberados del deber de prestar el servicio militar, si así lo solicitan directamente a las reparticiones de reclutamiento o a través de la Corporación (artículo 32). La ley 19980 otorgó a los hijos de las víctimas que no estuviesen gozando de la pensión de reparación un significativo bono para el mismo efecto; facultó al Ejecutivo para conceder doscientas pensiones de gracia a favor de los familiares del causante que no tuvieren la calidad de beneficiarios de pensiones de reparación y para quienes hicieron vida marital con la víctima sin estar casados ni haber tenido hijos con ella, y ordenó consultar en el presupuesto del Ministerio del Interior los fondos que este debe destinar al financiamiento de memoriales y otros sitios que recuerden a los muertos.<sup>46</sup> Como puede apreciarse, la labor de reparación del Estado chileno ha sido concreta, considerable y sostenida.

A su turno, las propuestas de la Comisión Nacional sobre Prisión Política y Tortura, también sustentadas en una exposición de sus secuelas en las víctimas, amén de en una reflexión sobre los fundamentos jurídicos, especialmente de derecho internacional, y las diversas funciones de la reparación —en lo que se que consideró la experiencia al respecto de Alemania, Estados Unidos de Norteamérica, Argentina, Brasil, Guatemala, Perú y Sudáfrica—,<sup>47</sup> se decantan por un tríplice orden de medidas, en los aspectos individual, colectivo e institucional. Las formas de reparación individual no difieren de las recomendadas y materializadas para los asesinados por la satrapía militar, salvo que esta Comisión, sopesando la imposibilidad de reabrir los procesos judiciales en cuyo marco ocurrirían ataques contra los derechos de los imputados, plantea la necesidad de eliminar los antecedentes penales de estos, rehabilitarlos en sus derechos civiles y políticos, y anular las órdenes de detención que estuvieren aún vigentes en su contra, todo lo cual contribuye al estado de marginación social en que se tradujo la aplicación de tormentos. Muy interesantes se presentan las medidas simbólicas y colectivas cuyo objeto es evitar una nueva arremetida de la inhumanidad. Allí se mienta una serie de exigencias para los poderes legiferantes, como la ratificación del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, “y su incorporación a la legislación nacional”, y de la

<sup>45</sup> El plazo de duración de estos beneficios fue extendido por la ley 19980 (artículo 1.º).

<sup>46</sup> Monumentos de este tipo venían siendo edificados y mantenidos desde anterior data, con emplazamiento en parques, plazas, universidades públicas, etcétera. El más conocido y de mayor valor simbólico se levanta en el Cementerio General de Santiago de Chile, en la forma de un muro cuya lápida lleva inscrito el nombre de todas las personas cuyas vidas segó la represión política.

<sup>47</sup> “Las reparaciones en los procesos de transición a la democracia cumplen no solo una función individual respecto de la víctima que debe ser reparada, sino también poseen importantes dimensiones sociales, históricas y preventivas”, reza en página 519 del informe.

## JOSÉ LUIS GUZMÁN DALBORA

---

Convención de las Naciones Unidas sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de Lesa Humanidad; la reforma de la judicatura castrense, de los procedimientos policiales y judiciales, de los estados de excepción constitucional, y otros. Con fines de reencuentro, se propone el reconocimiento público de esta negra página de la historia del país por las instituciones del Estado y todo individuo responsable o interpelado por los hechos descritos en el informe, y fijar una fecha de conmemoración que refuerce el compromiso común con los derechos fundamentales; en pos del aprendizaje colectivo de la funesta experiencia, se recomienda declarar monumentos públicos los principales centros de tortura. Por mor de la brevedad, hacemos gracia al lector de detallar las medidas institucionales.<sup>48</sup>

Las propuestas de reparación individual hallaron presto eco en la ley 19992, de 24 de diciembre de 2004. Su eje consiste en una pensión vitalicia que favorece a las víctimas directas nombradas como prisioneros políticos y torturados en el informe, y un bono único para los menores que nacieron durante la prisión de sus progenitores o fueron detenidos con estos (artículos 1.º y 5.º). Para unos y otros se declara el derecho de recibir del Estado apoyo técnico y rehabilitación en las lesiones físicas que les irrogaron cautiverio o tormento, garantizándose la continuidad gratuita de los estudios escolares o superiores que debieron interrumpir por el mismo motivo (artículos 11-13).

### 3.3. Relevancia de los mecanismos utilizados frente a la Corte Penal Internacional

Escuetos seremos en este acápite. Chile sigue sin ratificar el Estatuto de la Corte Penal Internacional. Ni siquiera se avizora el momento en que ello pueda finalmente ocurrir. Las causas del rezago están ligadas al estado inconcluso de la transición política del país<sup>49</sup> y a las deficiencias que acusa todavía su Estado de derecho. Las recomendaciones más importantes que surgieron durante la progresión no se han transformado en innovaciones concretas. Del divorcio entre el ordenamiento interno y el internacional en la tutela de superlativos bienes del individuo, es prueba la falta de implementación

---

<sup>48</sup> Son solo dos: la creación de un instituto nacional de derechos humanos y el resguardo legal de la confidencialidad de la información que recopiló la Comisión. De hecho, todos los documentos, testimonios y antecedentes que se le aportaron fueron declarados secretos, incluso ante la magistratura judicial, por el artículo 15 de la ley 19992, de que se habla seguidamente en el texto.

<sup>49</sup> Nos extendemos sobre ello en nuestro estudio "Dificultades jurídicas y políticas para la ratificación en Chile del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional", en Kai Ambos y Ezequiel Malarino (eds.): *Dificultades jurídicas y políticas para la ratificación o implementación del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional. Contribuciones de América Latina y Alemania*, Montevideo: Fundación Konrad Adenauer, 2006, pp. 171-195.

de algunos tratados, como el relativo al genocidio.<sup>50</sup> La jurisdicción penal militar permanece en una condición de intolerable hipertrofia. El sistema de nombramiento, promoción y calificación de los jueces es esencialmente el mismo que regía en 1973, y sigue tendiendo insidiosamente así a la independencia externa del Poder Judicial como, en especial, a la autonomía de cada órgano dentro de la judicatura.<sup>51</sup> La reforma total al proceso penal, que entró en vigencia gradualmente desde el año 2000, viene siendo descalabrada en su orientación garantista por una plétora de modificaciones cuya inspiración nace de la desconfianza hacia el imputado, el voraz apetito de la “defensa social” y un estilo autoritario de concebir la relación entre el individuo y la función estatal de defensa del derecho. El grupo de los delitos contra la seguridad del Estado, el régimen penal del terrorismo y del control de armas dejan mucho que desear,<sup>52</sup> en una disciplina que en gran proporción sigue anclada a los arrestos normativos de la dictadura y su nota preferencia por abroquelar a los agentes públicos ante la sospecha de posibles excesos. El privilegio de la *potentior persona* explica asimismo que las detenciones ilegales perpetradas por funcionarios merezcan una pena menor que el delito de secuestro.

Como sea, los mecanismos de verdad y reparación que caracterizaron el proceso de transición no son resortes que hubiesen activado la jurisdicción subsidiaria de la Corte Penal Internacional, de formar parte Chile del grupo de Estados que han ratificado e implementado el Estatuto de Roma. Ninguno de ellos se gestó ni aplicó con el propósito de reemplazar las tareas propiamente jurisdiccionales; es más, la imagen global resultante de los informes de 1990 y 2004, pero también datos específicos sobre crímenes en particular, han tenido resonancia en recientes fallos de los tribunales, incluso como parte de la prueba de los hechos que allí se condena.<sup>53</sup> Tampoco esos medios

<sup>50</sup> En cambio, sí se adecuó la legislación interna a la definición internacional de la tortura, con la reforma al artículo 150 del Código Penal y la introducción de dos disposiciones nuevas, los artículos 150 A y 150 B, obra de la ley 19567, de 1.º de julio de 1998.

<sup>51</sup> No dejó de mencionar el defecto la Asociación Nacional de Magistrados del Poder Judicial de Chile en su declaración de 14 de diciembre de 2004, a propósito del *Informe de la Comisión Nacional sobre Prisión Política y Tortura*, cuyo punto 3 reza: “La experiencia pasada, útil para los magistrados de hoy, permite tener conciencia acerca de la necesidad de, por una parte, fortalecer la independencia del juez, en todos los ámbitos, en el momento de ejercer la función jurisdiccional, y, por otro, de utilizar con firmeza las facultades que la Constitución y las leyes nos entregan, en especial las facultades conservadoras. Estas, junto a los demás instrumentos jurídicos puestos a nuestra disposición, nos permitirán velar por el irrestricto respeto de las garantías fundamentales de las personas y ejercer un control oportuno y riguroso de la acción estatal frente a los individuos”.

<sup>52</sup> Salvo que contemos como excepciones la ley 19029, de 23 de enero de 1991, que modificó disposiciones del Código de Justicia Militar y redujo ligeramente las penas (la de muerte por el presidio perpetuo) de delitos contra la seguridad del Estado, y la ley 19047, de 14 de febrero de 1991, con su alicorta reforma de las leyes sobre seguridad del Estado y de control de armas, y los códigos Penal y de Justicia Militar.

<sup>53</sup> Por ejemplo, en la causa sobre el secuestro de la joven Diana Arón Svigilsky, ocurrido en noviembre de 1974, según el fallo del ministro de fuero, de 14 de mayo de 2004, apartado I, considerando 1.º, letra d, número 10. Véase la cita de pie de página número 10 de nuestro trabajo citado *supra*, nota 1.



## JOSÉ LUIS GUZMÁN DALBORA

---

han rematado en la aprobación de subterfugios con que liberar de responsabilidad a los autores de los crímenes.<sup>54</sup>

## 4. Impacto de estos mecanismos

Es en extremo difícil medir los efectos que surtieron las medidas de reparación individual en víctimas y deudos, porque ello pertenece al foro íntimo de los afectados. Depende del modo en que cada personalidad es capaz de convertir el dolor sufrido en una oportunidad de crecimiento interior, o, a la inversa, de la inviabilidad de generar tal transformación, cuando la herida deviene llaga y semillero de sentimientos crónicos de abandono, minusvalía o trauma existencial, el poder pronunciarse al respecto, lo cual, por cierto, escapa completamente a nuestras posibilidades. Solo es factible consignar que la política estatal de reparación ha sido seria, real y constante, con unos objetivos bien definidos en la salud, educación y vida externa de los interesados, que representan, por lo demás, campos hacia los que pueden dirigirse con pretensiones de éxito las regulaciones jurídicas de un Estado que repara porque se sanciona a sí mismo.

No menos complejo resulta aquilatar las consecuencias de las medidas en la pacificación de la sociedad, la reconstrucción democrática y la defensa del Estado de derecho, en parte, por las contrapuestas reacciones que suscitaron los informes y actividad de los primeros órganos de reparación, y en parte por lo trabajoso e imperfecto del proceso de incorporar al derecho interno las reformas recomendadas para precaver sucesos análogos e infundir una más viva cultura de respeto de los derechos fundamentales en el Estado y la sociedad civil.

---

<sup>54</sup> El deber de reserva ordenado por la ley 19687, que citamos *infra*, nota 66, extendió indirectamente a los miembros de las fuerzas armadas que recibieron información ajena sobre los detenidos-desaparecidos, la causa de justificación que ampara a quienes tienen parejo deber, por su estado, profesión o función legal, de las penas del delito de obstrucción de la justicia, previsto a la sazón contra el que, requerido a ello, rehusase proporcionar a los tribunales antecedentes que conozca u obren en su poder y que permitan establecer la existencia de un delito o la participación punible en él (artículo 269 *bis* del Código Penal). Esta figura delictuosa fue radicalmente reformada el 14 de noviembre de 2005 por la ley 20074, luego de lo cual el tipo de la obstrucción de la justicia dejó de abarcar conductas de no colaboración con ella. En todo caso, la eximente tampoco cubría hipótesis de autoría o participación en los crímenes que interesan. Su sentido político-criminal era alentar la colaboración con la Administración de Justicia que pudiese provenir de los cuerpos armados. Caducó con el cumplimiento del breve término contemplado para reunir la información.

Con todo, algunos datos firmes existen sobre el particular. Estos atestiguan que el proceso de recomposición democrática en Chile ha sido, en términos generales, exitoso, y que a él prestaron un positivo aporte los informes que examinamos en el apartado precedente. Pero esos mismos elementos indican, además, que Chile dista mucho todavía de haber hecho tesoro normativo de la horrible vivencia del pasado y, por ende, de poseer un Estado de derecho a la altura de los tiempos.

El *Informe de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación* fue sumamente resistido por dos piezas claves en el proceso de recuperación democrática: las fuerzas armadas y —por inaudito que pueda sonar— el Poder Judicial. Como es de suponer, el ataque frontal provino del ejército, aún liderado por el antiguo déspota. En el documento intitulado *El ejército, la verdad y la reconciliación*, que Augusto Pinochet Ugarte presentó el 27 de marzo de 1991 al Consejo de Seguridad Nacional, se condensa un rechazo completo de la tarea cumplida por la Comisión y del llamado público del presidente de la República a todos los chilenos en orden a “aceptar la verdad expuesta en el Informe y a ajustar su conducta a ese reconocimiento”.<sup>55</sup> El texto debuta haciendo presente que este cuerpo armado expresó desde un principio sus aprensiones ante la actuación práctica de la Comisión y sus eventuales consecuencias. Despliega a renglón seguido una defensa del régimen militar que se repite como monserga a lo largo de todos sus acápites. Sobre todo, acusa a la Comisión de un “desconocimiento imperdonable de las reales causas que motivaron la restauración nacional emprendida a partir del 11 de septiembre de 1973”; de haberse arrogado atribuciones jurisdiccionales, constatando unilateral y parcialmente hechos e indicando sus responsables, y de ignorar que el “pronunciamiento militar” significó un uso legítimo de la fuerza que, “por su propia naturaleza [...], puede afectar la vida de las personas o su integridad física”. En momento alguno aparece aquí una admisión siquiera tácita de los crímenes, disimulados como “presuntas violaciones de los derechos humanos”, y sí, en cambio, la inequívoca amenaza de que cualquier intento de revivir proyectos análogos al del gobierno derrocado por los militares implicará un nuevo golpe de Estado y más represión.<sup>56</sup> Va de suyo que el ejército no aceptó

<sup>55</sup> Este y otros documentos que citaremos en la presente sección pueden ser cómodamente consultados en el formato electrónico de la revista *Estudios Públicos* de Santiago de Chile, disponible en <http://www.cepchile.cl>.

<sup>56</sup> Prescindiendo del espantoso castellano en que está escrita, la conminación es clarísima: “Se requiere que ‘nunca más’ se pretenda en Chile poner en práctica un proyecto político de la naturaleza y alcances del que presentó el de la Unidad Popular. De lo contrario, será imposible impedir la experiencia que el legítimo empleo de la fuerza por sus propias características conlleva o hace difícil evitar”.

Ahorramos al lector los cuantiosos *sic* que requeriría una transcripción celosa del párrafo. Pero no podemos menos que destacar que el empleo de la fuerza a que allí se alude no solo careció de legitimidad, sino que es

## JOSÉ LUIS GUZMÁN DALBORA

---

responsabilidad alguna en los hechos “no probados” del informe, que rechazó cualquier forma de reparación o reivindicación hacia las víctimas —llamadas allí, una y otra vez, “terroristas” y “elementos negativos para una sana convivencia entre los chilenos”—, que se opuso a liberar del servicio militar a los hijos de los caídos, que descartó toda reforma a la jurisdicción castrense, la modificación de los planes de estudio en la formación de aspirantes a oficiales y suboficiales, etcétera. Parecida en la forma, aunque algo menos dura en el fondo, fue la respuesta de otras ramas de las fuerzas armadas, a las que seguía gobernando a la sazón, como comandante en jefe, el individuo nombrado.<sup>57</sup> Dos meses más tarde, el 13 de mayo, se conocería la respuesta del pleno de ministros de la Corte Suprema de Justicia al oficio presidencial que le comunicó el contenido del informe. Si alguna duda pudo dejar este respecto del papel que cumplió el Poder Judicial durante el gobierno castrense, especialmente sobre la actitud claudicante de no pocos jueces de los tribunales superiores, la reacción de los últimos no hace sino confirmar, *malgré elle*, las apreciaciones de la Comisión. Estamos ante una extensa invectiva, cuyo pórtico brama contra una entidad “que carece totalmente de la más mínima [*sic*] facultad” para enjuiciar a los tribunales, “pero que en su afán de divulgar una absurda crítica no trepida en violentar el ámbito de sus atribuciones”. La defensa corporativa de los supremos ministros ataca las “afirmaciones teñidas de pasión política y que se sustentan mayoritariamente en apreciaciones subjetivas”,<sup>58</sup> enumera algunas dificultades que arrojaron los jueces para administrar justicia durante la dictadura, abjura de la posibilidad de revivir dudosos procesos fenecidos entonces y de dar a la amnistía sancionada por el régimen una “interpretación más del sabor de las corrientes políticas de los autores del Informe”, y, perdida ya toda compostura, concluye apostrofando el juicio de la Comisión como “apasionado, temerario y tendencioso, producto de una investigación irregular y de probables

---

constitutivo del delito de rebelión, el que describe y pena de antiguo el artículo 121 del Código Penal. Delito contra la seguridad del Estado perpetraron también quienes aceptaron cargos o empleos de los sublevados (artículo 135). Una peculiaridad de la transición chilena a la democracia es que ninguna de estas fechorías ha sido siquiera denunciada.

<sup>57</sup> En particular, la armada —de tradición asaz conservadora y a la que cupo una activa participación en los crímenes en palabra— manifestó su desacuerdo con las medidas de reparación y reivindicación de las víctimas, por contradictoria con “los conceptos de reconciliación, perdón y olvido que deberían caracterizar esta etapa del proceso histórico chileno”, y las reformas propuestas a la formación moral de su personal, que consideró “manifiestamente ofensivas”. El informe de la marina de guerra fue presentado oficialmente el mismo día que el del ejército.

<sup>58</sup> Nada de esto es efectivo. El informe en pasaje alguno incursiona en el ejercicio de funciones jurisdiccionales, prueba de lo cual es que jamás individualiza eventuales responsables, emplea un tono siempre comedido a la hora de referirse a importantes instituciones del país, y en cada una de sus páginas hace gala de una imparcialidad sumamente rara en trances tan difíciles. Esa objetividad la lleva al extremo —que no podemos compartir, como quedó consignado *supra*, nota 56— de no querer calificar jurídicamente el golpe de Estado de 1973.

prejuicios políticos, que termina por colocar a los jueces en un plano de responsabilidad casi a la par con los propios autores de los abusos contra los derechos humanos”.

Este lamentable estado de cosas, que deja de manifiesto la fragilidad de la democracia chilena en esos años inciertos, se temple gradualmente durante la década de los noventa. El alejamiento de los mandos superiores de las fuerzas armadas de personajes claves del gobierno militar, incluido su sempiterno comandante en jefe, hecho que posibilitó la ascensión de oficiales que tenían una visión distinta del problema pendiente de derechos fundamentales, sobre todo la cuestión de los detenidos-desaparecidos, y la resonancia que en la jurisprudencia empiezan a adquirir las normas internacionales en materia de crímenes contra la humanidad,<sup>59</sup> persuadieron a las nuevas autoridades militares de que ya no era posible continuar negando lo ocurrido y oponerse a todo intento de resolverlo. A parecidas conclusiones arribarían los partidos políticos de derechas, que comienzan a tomar distancia de las tropelías del régimen castrense. Estas y otras condiciones permitieron al gobierno convocar a una Mesa de Diálogo, la que funcionó entre agosto de 1999 y junio de 2000 con el designio de contribuir a la determinación del paradero de las víctimas<sup>60</sup> y al reconocimiento de las responsabilidades políticas y morales en el quiebre de la convivencia nacional y la vulneración de básicas garantías de los ciudadanos. La Mesa, a que se restó la agrupación de familiares de las víctimas y algunas colectividades políticas de izquierda, argumentando que con ella se “buscaba frenar la creciente acción de los tribunales de justicia en casos de derechos humanos y obtener el retorno de Augusto Pinochet a Chile”,<sup>61</sup> y a cuyo itinerario puso en serio peligro el regreso en marzo de 2000 del sujeto detenido en Londres, la recepción que le brindaron los compañeros de armas y su posterior desafuero por los tribunales chilenos, no corresponde exactamente a un encuentro directo entre víctimas y victimarios,<sup>62</sup> pero representó una iniciativa inédita en la aproximación de posturas hasta ese momento inconciliables. Durante sus sesiones, el *Informe de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación*, que entretanto principió a surtir un efecto saludable entre los nuevos

<sup>59</sup> Acerca del cambio de rumbo de la jurisprudencia, al que no fueron ajenos los resultados que consignaron los informes examinados en estas páginas, remitimos nuevamente a nuestra contribución citada *supra*, nota 1.

<sup>60</sup> El número de aquellas cuya suerte no se podía establecer ascendía a mil.

<sup>61</sup> Como consigna José Zalaquett, uno de los integrantes del cónclave, en su ensayo “La Mesa de Diálogo sobre derechos humanos y el proceso de transición política en Chile”, en *Estudios Públicos*, cit., n.º 79, 2000, p. 14.

<sup>62</sup> Formaron parte de ella altos oficiales en representación de sus comandantes en jefe, miembros del gobierno, abogados vinculados a las causas judiciales por estos crímenes y la defensa de los intereses de las víctimas, miembros de entidades religiosas o morales y algunos profesionales expertos en el tema.

## JOSÉ LUIS GUZMÁN DALBORA

---

comandantes de las fuerzas armadas,<sup>63</sup> tuvo señalada gravitación, hasta el punto que los miembros militares de la Mesa no cuestionaron la verdad de los hechos narrados en él.<sup>64</sup> Es cierto que el acuerdo final deja un regusto de ambigüedad, por falta de una admisión directa de la responsabilidad de los órganos castrenses en los delitos y del empleo de medios criminosos como política de Estado;<sup>65</sup> pero no lo son menos el indiscutible impacto del informe de 1990, el reconocimiento oficial de atropellos sistemáticamente negados hasta ese punto y las proposiciones contenidas en el Acuerdo para dar con los despojos mortales de las víctimas, en modalidades y plazos que suponían el compromiso activo de las fuerzas armadas. Del suceso de la Mesa da cuenta la rápida aprobación como ley de la República de dichas recomendaciones.<sup>66</sup>

Una ulterior demostración de que los problemas de que versamos no se pueden confiar al olvido ni cabe disiparlos por el mero transcurso del tiempo la suministran las reacciones al *Informe de la Comisión Nacional sobre Prisión Política y Tortura*. Son de muy otro tenor que las que recibió su homólogo en los pródromos de la democracia reconquistada. El del comandante en jefe del ejército declara el abandono de la institución de las concepciones que la impregnaron durante la guerra fría —“una visión que condujo a la comprensión de la política desde una perspectiva que consideraba enemigos a los que eran solo adversarios y a la reducción del respeto a las personas, su dignidad y sus derechos”—; que ni siquiera semejante contexto puede excusar las violaciones a los derechos humanos cometidas en el país; que el ejército ha prohijado los principios y valores de la

---

<sup>63</sup> El de la marina de guerra reconocería abiertamente, en agosto de 2000, la situación de los detenidos-desaparecidos y la necesidad de emprender un esfuerzo especial para determinar su suerte.

<sup>64</sup> Zalaquett: o. cit., cf. pp. 20-21.

<sup>65</sup> Una ambigüedad deliberada se observa ya en la calificación de “los hechos del 11 de septiembre de 1973, sobre los cuales los chilenos sostienen, legítimamente, distintas opiniones”. Esta es una pieza más en el mosaico que ha impedido juzgar el punto de partida de los crímenes enjuiciados por los tribunales chilenos, o sea, el delito a que nos referimos *supra*, nota 56. “Sin embargo —prosigue el Acuerdo—, hay otros hechos sobre los cuales no cabe otra actitud que el rechazo y la condena, así como la firme decisión de no permitir que se repitan. Nos referimos a las graves violaciones a los derechos humanos en que incurrieron agentes de organizaciones del Estado durante el gobierno militar”.

<sup>66</sup> Ley n.º 19687, de 6 de julio de 2000. Su artículo único impuso el deber de reserva a los integrantes de las fuerzas armadas y ministros de culto de entidades religiosas, sobre los nombres y otros datos que permitan identificar a quienes les proporcionen informaciones conducentes a establecer el paradero y destino de los detenidos-desaparecidos, castigando como delito su revelación, comunicación o divulgación. Las informaciones recogidas por tales personas debían ser entregadas al presidente de la República dentro del plazo de seis meses. Al cabo, empero, no se obtuvo mucho, y lo que se logró provino de testimonios confiados principalmente a entidades religiosas.

Otra recomendación de la Mesa de Diálogo iba dirigida a la Corte Suprema de Justicia, para que esta designase ministros abocados especialmente al conocimiento de las causas a que dieran lugar las informaciones que remitiese el presidente de la República. También este aspecto se puso en práctica durante los meses sucesivos, y ha conducido al hallazgo de algunas osamentas que podrían corresponder a víctimas de la violencia política.

democracia y del respeto a tales derechos, adoptando “la dura pero irreversible decisión de asumir las responsabilidades que, como institución, le cabe en los hechos punibles y moralmente inaceptables del pasado”, y condoliéndose por los sufrimientos de las víctimas de una política “que no se condice con la doctrina preferente e histórica de la institución”. Tras registrar el carácter “impactante y conmovedor” de la lectura del informe, la armada reconoce las masivas violaciones a los derechos y dignidad de personas inocentes, en los cuales participaron miembros de sus filas, admitiendo, además, que en la cadena jerárquica hubo mandos “que autorizaron o simplemente permitieron que en los recintos de detención a su cargo ocurrieran tan lamentables hechos”. Respuestas similares provinieron de la policía de Carabineros y de la aviación de guerra, que juzgaron el informe como un “verdadero avance en el proceso de reconciliación nacional”, repudian la participación de personal uniformado en los crímenes y reiteran el compromiso institucional de que situaciones de esta naturaleza no ocurran más. Llama poderosamente la atención que las declaraciones asumen la forma de comunicados públicos, con el evidente objetivo de llegar a todo el país y no solamente a las autoridades de gobierno.<sup>67</sup> Tampoco la Corte Suprema pudo esta vez abstraerse al reconocimiento de “la gravedad de esos sucesos y sus dolorosas secuelas”, y dejó “constancia pública de su consternación ante dichas situaciones”, aunque mantuvo el rechazo a los reproches formulados en el informe contra la actuación de los magistrados mientras caían cabezas, se masacraban cuerpos y deformaban vidas enteras, “ya que no existen antecedentes fidedignos ni es verosímil sostener que distinguidos magistrados se hayan podido concertar con terceros para permitir detenciones ilegítimas, torturas, secuestros y muertes”.<sup>68</sup>

Lo último nos deja de bruces ante un asunto en que las comisiones de la verdad y reparación no pudieron tener éxito, o sea, el conjunto de reformas que necesita el ordenamiento jurídico chileno para robustecer su Estado de derecho. Mas de ello hemos dicho dos palabras en la sección precedente.

<sup>67</sup> Datan de noviembre de 2004, salvo la de la aviación, fechada el 1.º de diciembre.

<sup>68</sup> Por cierto que una connivencia criminal de ciertos jueces con los autores está y siempre estuvo fuera de la discusión. El informe apunta más bien hacia la responsabilidad ministerial y el temple moral que era dable esperar de todos ellos en situaciones límite, no frente a casos ordinarios de la rutina judicial.

## 5. Evaluación final

Si los mecanismos de verdad y reparación no se demostraron capaces de generar reformas jurídicas de envergadura en el fortalecimiento del Estado de derecho, consiguieron, en cambio, avances considerables en la percepción de la opinión pública, la actitud de los partidos políticos y la disposición de las fuerzas armadas frente a los crímenes en cuestión. Hechos negados antaño y desconocidos en sus dimensiones se incorporaron como un acervo indiscutible al debate colectivo, con la voluntad, expresada por todas las partes involucradas, de impedir a todo trance su repetición en otras generaciones. Por este camino ha ganado ciertamente el Estado de derecho. Un pasaje del acuerdo final de la Mesa de Diálogo, cuya importancia fue un tanto preterida por otros de más palpante actualidad, reafirma como “condición del Estado de derecho que el ejercicio de la fuerza quede entregado exclusivamente a los órganos competentes en un sistema democrático”, repudia la violencia como método de acción política y declara “indispensable desterrar y rechazar, de manera categórica, cualquier forma de acceso al poder por vías distintas de las democráticas”. Yace aquí una condena expresa de los golpes de Estado, firmada por los más altos representantes de las instituciones castrenses, algo que era inimaginable en 1990.

Esos mecanismos han sido fructuosos también en los juicios penales por los crímenes. Dejemos de lado el hecho de que nunca una sentencia o una batería de sentencias judiciales podría procurar el horizonte de cogniciones suministrado por comisiones de verdad y reparación, ya que la tarea supera con mucho los deberes y posibilidades de un juez. Es igualmente exacto que los procesos afinados o en curso no comprenden la totalidad de los delitos —un desafío acaso de imposible consecución, atendidas las limitadas condiciones del Poder Judicial, cuya estructura no está pensada para una avalancha de causas en extremo complejas—, e incluso que algunos se substrajeron desde un principio al ojo de la persecución penal, como los asesinatos judiciales cometidos por consejos de guerra en las postrimerías de 1973.<sup>69</sup> Pero sería injusto desconocer que aquel conjunto de perspectivas ha de haber remecido a muchos jueces y, de cualquier

---

<sup>69</sup> Chile no es el único ejemplo de esta incuria. España proporciona uno mayúsculo, porque allí, a diferencia de Chile, sencillamente no se persiguió a malhechor alguno, tampoco los delitos cometidos bajo la apariencia de procesos judiciales por tribunales militares o especiales, como informa últimamente Muñoz Conde: “Abrechen, aber wie? Die rechtliche Transformation europäische Diktaturen nach 1945: Der Fall Spanien”, en *Journal der Juristische Zeitgeschichte*, Berlín: Berliner Wissenschafts-Verlag, 2007, cuaderno 2, pp. (41-48) 41.

forma, sirvió de estímulo a los procesos pendientes, contribuyendo a la recta conclusión de algunos de ellos.<sup>70</sup>

No caeremos en la ingenuidad de generalizar las conclusiones que pueden extraerse del caso de Chile a otros contextos políticos, sociales y jurídicos. A la pregunta de si se pueden satisfacer las exigencias de paz social y de recomposición del Estado de derecho con recursos penales, extrapunitivos o con ambos simultáneamente, no es hacedero dar una respuesta categórica, que en ello va de por medio una miríada de factores sumamente heterogéneos, máxime en los países que cargan con un pasado y atraviesan un *presente* de conflictos.<sup>71</sup> Suponer que la pena es efecto ineludible del delito y, por ende, que ha de seguirlo como su consecuencia *lógica* responde a un hegelianismo trasnochado, que pasa por alto que exigencias superiores del mismo ordenamiento jurídico y, sobre todo, requerimientos individuales y sociales —como el imperativo de precaver nuevos y gravísimos crímenes que ahonden el desgarramiento social de la comunidad— pueden hacer prescindible un castigo que contradiría aquellas y estos si la ley se empecina en irrogarlo a ultranza.<sup>72</sup> La experiencia chilena muestra solo que la adopción de los dos mecanismos era indicada, la única que cabía elegir entre las posibles, y ha probado sus bondades en el enjuiciamiento de los delitos, la reparación de las víctimas y la delicada restauración de la convivencia bajo el imperio del derecho.

---

<sup>70</sup> La valoración de los informes de la verdad en la reconstrucción de los crímenes perpetrados por el aparato dictatorial ha sido lisonjera allende el país. Cual “historia exitosa”, e incluso “caso modelo en Latinoamérica” califican el proceso Ruth Fuchs y Detlef Nolte: “Vergangenheitspolitik in Chile, Argentinien und Uruguay”, en *Aus Politik und Zeitgeschichte*, suplemento del semanario *Das Parlament*, n.º 42, 16 de octubre de 2006, pp. (18-24) 24.

<sup>71</sup> “Toda transición es diferente y requiere tomar en consideración las circunstancias concretas de la situación concreta”. Ambos: o. cit., p. 22.

<sup>72</sup> Esto lo puso de relieve tempranamente Georg Jellinek, en su magnífica conferencia “Absolutes und relatives Utrecht”, que data de 1879, luego recopilada en sus *Ausgewählte Schriften und Reden*, 2 vols., Berlín: O. Häring, 1911, t. I, pp. 151-163. En efecto, “ya no resulta posible derivar lógicamente la pena del delito. Antes bien, hay que mirar afuera e imponerse de los efectos característicos que el injusto produce en la sociedad [...] No una investigación lógico-abstracta, sino una concreta investigación filosófico-histórica es la única que está en condiciones de resolver satisfactoriamente y en todos sus aspectos la pregunta por las consecuencias del injusto” (pp. 161 y 162).



## Bibliografía

- AMBOS, Kai: *El marco jurídico de la justicia de transición. Especial referencia al caso colombiano*, Bogotá: Temis, 2008.
- Informe de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación*, 2 vols., Santiago de Chile, 1991.
- Informe de la Comisión Nacional sobre Prisión Política y Tortura*, Santiago de Chile, 2005.
- Informe sobre calificación de víctimas de violaciones de derechos humanos y de la violencia política*, Santiago de Chile, 1996.
- FUCHS, Ruth, y Detlef NOLTE: “Vergangenheitspolitik in Chile, Argentinien und Uruguay, en *Aus Politik und Zeitgeschichte*”, suplemento del semanario *Das Parlament*, n.º 42, 16 de octubre de 2006, pp. 18-24.
- GUZMÁN DALBORA, José Luis: “Crímenes internacionales y prescripción”, en Kai AMBOS, Ezequiel MALARINO y Jan WOISCHNIK (eds.): *Temas actuales de derecho penal internacional. Contribuciones de América Latina, Alemania y España*, Montevideo: Fundación Konrad Adenauer, 2005, pp. 103-115; también en portugués, “Crimes internacionais e prescrição”, en Kai AMBOS y Carlos Eduardo Adriano JAPIASSÚ (orgs.): *Tribunal penal internacional. Possibilidades e desafios*, Río de Janeiro: Lumen Juris, 2005, pp. 185-197.
- “Dificultades jurídicas y políticas para la ratificación en Chile del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional”, en Kai AMBOS y Ezequiel MALARINO (eds.): *Dificultades jurídicas y políticas para la ratificación o implementación del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional. Contribuciones de América Latina y Alemania*, Montevideo: Fundación Konrad Adenauer, 2006, pp. 171-195.
- “Jurisprudencia chilena sobre Derecho penal internacional”, en Kai AMBOS, Ezequiel MALARINO y Gisela ELSNER (eds.): *Jurisprudencia latinoamericana sobre derecho penal internacional. Con un informe adicional sobre la jurisprudencia italiana*, Montevideo: Fundación Konrad Adenauer, 2008.
- JELLINEK, Georg: “Absolutes und relatives Utrecht”, en *Ausgewählte Schriften und Reden*, 2 vols., Berlín: O. Häring, 1911, t. I, pp. 151-163.
- JOCELYN-HOLT LETELIER, Alfredo: “Ni reconciliación, ni olvido”, en *Encuentro académico sobre reconciliación y democracia*, Santiago de Chile: Consejo de Rectores de las Universidades Chilenas, 1995, pp. 25-29.

MUÑOZ CONDE, Francisco: “Abrechen, aber wie? Die rechtliche Transformation europäische Diktaturen nach 1945: Der Fall Spanien”, en *Journal der Juristische Zeitgeschichte*, Berlín: Berliner Wissenschafts-Verlag, 2007, cuaderno 2, pp. 41-48.

ZALAUQUETT, José: “La Mesa de Diálogo sobre derechos humanos y el proceso de transición política en Chile”, en *Estudios Públicos*, n.º 79, Santiago de Chile, 2000.