

ILTMA. CORTE DE APELACIONES DE SANTIAGO

SECRETARÍA CRIMINAL

CAUSA ROL 495-2010

Ministro señor MARIO CARROZA ESPINOZA

EN LO PRINCIPAL, AMPLIACIÓN DE QUERELLA. EN EL PRIMER OTROSÍ, SOLICITA PROCESAMIENTO QUE INDICA. EN EL SEGUNDO OTROSÍ, SOLICITA CITACIÓN.

Señor Ministro

Eduardo Contreras, Gonzalo Moya, David Osorio, Marcelo Tapia, Juan Pablo Delgado, abogados y procuradores, en representación de la Agrupación de Familiares de Ejecutados Políticos, la Afep, querellante en la causa, en autos rol nº 495-2010 a SS. Itma. respetuosamente decimos :

Que por este acto y en mérito de los antecedentes del propio proceso, en la representación que investimos, ampliamos la querella oportunamente deducida por la Afep, en el sentido de hacerla efectiva **en contra de la persona específica de Fernando Matthei Aubel** general ® de la Fuerza Aérea de Chile, ya suficientemente individualizado en autos y por los mismos fundamentos de hecho y de Derecho de la querella original.

Al respecto pedimos se tenga en consideración los diversos testimonios y las propias declaraciones del querellado, las que le incriminan como autor de la muerte del general Alberto Bachelet.

POR TANTO A SS. PEDIMOS : Tener por ampliada la querella materia de este proceso en contra del singularizado con Fernando Matthei, darle la tramitación correspondiente y en definitiva acogerla íntegramente con costas.

PRIMER OTROSI : En virtud de la norma contenida en el artículo 274 del Código De Procedimiento Penal, esta parte viene en solicitar se dicte auto de procesamiento en la persona de **FERNANDO MATTHEI AUBEL**, por caberle participación en calidad de auto del delito de **TORTURAS CON RESULTADO DE MUERTE** previsto y sancionado por el artículo 150, N° 1 del Código Penal en virtud de los antecedentes de hecho y derecho que pasamos a precisar:

I. ANTECEDENTES DE HECHO

- 1) Que a fojas 198 consta la declaración policial de don Jaime Donoso Parra en el Informe Policial N° 1008/00702 de la Brigada Investigadora de Delitos contra los Derechos Humanos, del 17 de marzo de 2011 en donde señala que: *"Durante mi período de detención fui objeto de diversos interrogatorios, los cuales fueron practicados por las personas antes descritas [**Ceballos y Cáceres**], no obstante lo anterior, recuerdo que en una oportunidad, cuando me trasladan encapuchado hasta la AGA, logré advertir la presencia del entonces **Coronel Fernando MATHEI**, quién dirigía de manera activa la separación de las personas que nos encontrábamos allí, para así comenzar con dichos interrogatorios, digo esto ya que gracias a que las capuchas eran muy delgadas personalmente podía ver qué sucedía a nuestro alrededor, logrando divisar así su presencia".*

- 2) Que a fojas 811 consta la Declaración Judicial de Mario GONZALEZ RIFFO donde señala que: *"En lo que respecta a **MATHEI**, llegó el año 1974 a la AGA. Se le habría visto recorrer los sectores en los que se encontraban los detenidos, usando zapatillas, y vistiendo ropas deportivas, para no ser escuchado al caminar."*

- 3) Que a fojas 865 consta la Declaración Judicial de Carmen DÍAZ RODRÍGUEZ quien es llevada al AGA por el SIFA, es violada y torturada allí. En lo que respecta a la orgánica de la AGA: "Recuerdo que se encontraba **MATHEI**, quien vestía de Civil, con zapatillas, para evitar ser reconocido; CEBALLOS vestía de civil y empleaba un lápiz en su boca para deformar su voz, y era el jefe en los interrogatorios; CÁCERES también vestía de civil".
- 4) Que a fojas 971 se adjunta al proceso diligencias de careo entre Braulio WILCKENS RECART y Luis CAMPOS POBLETE, en la cual este último señala: "*La guardia de los detenidos dependía del director de la AGA, el **Coronel Fernando MATHEI***"; Adjuntado al proceso 1058-2001 del 9º Juzgado del crimen de Santiago.
- 5) Que a fojas 999 consta la Declaración Judicial de Franklin BELLO CALDERÓN Comandante de Escuadrilla®: "*En cuanto al funcionamiento de la AGA como tal, o sea, como academia, y no como fiscalía, esta se encontraba a cargo del Coronel Fernando **MATHEI*** "
- 6) Que a fojas 1029 consta la Declaración Policial de Sergio LONTARRO TRUREO quién señala que es detenido y trasladado a Colina por la SIFA, en enero de 1974, "*luego de mi arresto en el ministerio de defensa fui esposado por los Comandantes CÁCERES y CEBALLOS. Al momento de ingresar a la AGA logré escuchar al entonces Coronel **Fernando MATHEI**, recibirse como jefe de la AGA ante el personal de esa unidad*".
- 7) Que se encuentra acreditado en el proceso que a partir del 11 de septiembre de 1973, la Fuerza Aérea de Chile realizó acciones con el fin de investigar la participación de los miembros de la

institución en apoyo al gobierno constitucional recién derrocado del Presidente Salvador Allende Gossens.

- 8) Que en este sentido se ordenó desde las esferas más altas de la Junta de Gobierno liderada por Augusto Pinochet Ugarte la investigación de estos casos a la Fiscalía Militar que funcionaría en dependencias de la Academia de Guerra Aérea, en donde los detenidos, entre ellos el General Bachelet eran sometidos diariamente a torturas, apremios físicos y psicológicos por funcionarios de la institución que los tenían a su cargo.
- 9) Que desde el año 1973 la Dirección de la Academia Aérea de Guerra (A.G.A.) recayó en la figura del entonces Coronel Fernando Matthei, quien es sindicado en distintas declaraciones que obran en el proceso como un oficial que se hacía presente en los interrogatorios de los detenidos, y que se preocupaba de que su permanencia en el recinto de la A.G.A. fuese disimulado por su atuendo deportivo, y no el militar.
- 10) Que el propio Fernando Matthei ha declarado en el proceso que efectivamente **conversó con algunos de los torturadores los que le relataron sus tareas pero que ellas se justificaban dado el estado de guerra que existiría.**
- 11) Que el propio Matthei ha confesado públicamente a través de entrevista de TV del canal CNN que tenía **perfecto conocimiento de lo que sucedía en materia de violaciones a los derechos humanos pero que no podía hacer nada porque cada uno respondía de su sector. Su sector era precisamente la Fuerza Aérea y, específicamente, el AGA.**

12) Que el mismo Matthei ha reiterado que en todo caso **no se arrepiente de nada y que volvería a hacer lo mismo.**

13) Que de las declaraciones que fundan esta presentación también es dable afirmar que Fernando Matthei tenía mayor rango (Coronel) que los ya procesados Cevallos Jones y Cáceres Jorquera al momento de ocurrido el fallecimiento del General Alberto Bachelet producto de las complicaciones cardiacas que fueron aceleradas producto de las torturas sufridas al interior del recinto de la A.G.A.

14) Que existen sendos antecedentes en el proceso que acreditan que los interrogatorios seguidos de vejámenes y apremios se realizaban no sólo en el subterráneo de la A.G.A., sino que en salas de otros pisos del recinto en presencia de diferentes oficiales de la institución y con el conocimiento del entonces Director Fernando Matthei.

II.- ARGUMENTOS DE DERECHO

1.- Normativa legal del procesamiento

Dispone el art, 274 del antiguo Código de Procedimiento Penal – vigente en la especie – que *“Después que el juez haya interrogado al inculpado, los someterá a proceso, si de los antecedentes resultare :1, que está justificada la existencia del delito que se investiga y 2.que aparecen presunciones fundadas para estimar que el inculpado ha tenido participación en el delito como autor, cómplice o encubridor”.* **Del mérito del proceso se desprende que hay en exceso presunciones fundadas y razones jurídicas para dictar auto de procesamiento**

2.- Sobre participación de Fernando Matthei Aubel

Que para esta parte la participación punible que le cabe a Fernando Matthei es la de autor y, al respecto nos permitimos adelantar algunas breves consideraciones de carácter jurídico que abren las diversas posibilidades de juzgamiento.

A) .- Desde una seria perspectiva podemos afirmar que su autoría se funda en la existencia de su posición de **superior jerárquico** como criterio de imputación criminal y que tal como la ha caracterizado la doctrina y la jurisprudencia de tribunales penales internacionales, se basa en la **omisión** de éste, quien conociendo y/o debiendo conocer de la conducta criminal de sus subordinados no previene o reprime la comisión en este caso de crímenes de lesa humanidad.

Éste principio atributivo de participación penal se ve refrendado en el derecho convencional y consuetudinario, así lo ha establecido por ejemplo el Tribunal Penal Internacional para la Ex Yugoslavia (TPIY) en el caso Fiscal vs. Zejnil Delalic y otros, caso N° IT-96-21-A, Sala de Apelaciones en sentencia de 20 de febrero de 2001, párr. 195; también la sentencia del mismo tribunal en el Fiscal vs. Milomir Stakic, párr. 458; el Fiscal vs. Fatmir y otros, párr. 519; además de ser recogida y cristalizada en los respectivos estatutos de los tribunales penales internacionales para la Antigua Yugoslavia y Ruanda artículos 7.3¹ y 6.3² respectivamente.

¹ .**Art. 7.3** El hecho de que cualquiera de los actos mencionados en los artículos 2 a 5 del presente Estatuto haya sido cometido por un subordinado no eximirá de responsabilidad penal a su superior si éste sabía o tenía razones para saber que el subordinado iba a cometer tales actos o los había cometido y no adoptó las medidas necesarias y razonables para impedir que se cometieran o para castigar a quienes los perpetraron.

Desde antiguo cabe consignar que el principio de responsabilidad de mando o de superior jerárquico ha sido sostenido; podemos remontarnos a las primeras decisiones en 1474 en el juicio a **Pedro de Hagenbach**, Comandante de las fuerzas del Duque de Borgoña Carlos el Temerario, en donde **se le atribuyó responsabilidad por las atrocidades ocurridas bajo su mando por un tribunal ad-hoc del Sacro Imperio Germánico**³; aplicado también por el **Tribunal Supremo de Liepzig en 1921 por el caso de Emill MÜller**; El principio de responsabilidad de mando se desarrolló aún más durante la **Guerra Civil de los EE.UU a propósito del artículo 71 de la Orden General No. 100, "Instrucciones para el Gobierno de los Ejércitos de los Estados Unidos en el campo"** (conocido como el "Código Lieber"), estableció la responsabilidad penal de los comandantes de ordenar o alentar a los soldados para herir o matar a los enemigos ya incapacitados. El primer intento de codificar el principio de responsabilidad de mando a nivel multinacional tuvo lugar con ocasión del **Convenio de La Haya (IV) de 1907** relativo a las leyes y costumbres de guerra terrestre; post- Segunda Guerra Mundial fue acusado de un comandante japonés sobre la base de la responsabilidad por la omisión fue en **Re Yamashita antes de que la Comisión Militar de Estados Unidos**. El general Yamashita estaba al mando del Ejército de Área 14 de Japón en Filipinas, donde sus tropas atrocidades cometidas contra cientos de civiles. Yamashita fue acusado de actuar ilegalmente sin tener en cuenta y no estar cumpliendo su deber como comandante para controlar los actos de los miembros de su mando,

² **Art. 6.3** El hecho de que cualquiera de los actos contemplados en los artículos 2 a 4 del presente Estatuto haya sido cometido por un subordinado no libera su superior de su responsabilidad penal si sabía o tenía razones para saber que el subordinado se aprestaba a cometer ese acto o lo había cometido y el superior no tomó las medidas necesarias y razonables para impedir que dicho acto no fuera cometido o para castigar a los autores.

³ Véase en WILLIAM PARKS, "Responsabilidad de mando por los crímenes de guerra", 1973, 62 Revista de Derecho Militar de 1 a 5.

permitiendo a estos cometer crímenes internacionales; **El Protocolo adicional I ("PA I") de 1977 a los Convenios de Ginebra de 1949 fue el primer tratado internacional que forma exhaustiva codificar la doctrina de la responsabilidad del mando.** Artículo 86 (2) afirman que el hecho de que una violación de los Convenios o del presente Protocolo haya sido cometida por un subordinado no exime a sus superiores de responsabilidad si éstos sabían o poseían información que han permitido a concluir, en las circunstancias del momento, que estaba cometiendo o se proponían cometer tal infracción y si no tomaron todas las medidas posibles a su alcance para prevenir o reprimir esa infracción.

Es de suma importancia poner de relieve que la responsabilidad del superior no se deriva que él haya dado, sino que en el incumplimiento de tomar las medidas necesarias y adecuadas para prevenir la comisión de crímenes de derecho internacional por parte de sus subordinados. Los elementos de esta responsabilidad según la doctrina y la jurisprudencia internacional se han visto cristalizados en el Estatuto de Roma en su artículo 28⁴.

⁴ El jefe militar o el que actúe efectivamente como jefe militar será penalmente responsable por los crímenes de la competencia de la Corte que hubieren sido cometidos por fuerzas bajo su mando y control efectivo, o su autoridad y control efectivo, según sea el caso, en razón de no haber ejercido un control apropiado sobre esas fuerzas cuando:

a) Hubiere sabido o, en razón de las circunstancias del momento, hubiere debido saber que las fuerzas estaban cometiendo esos crímenes o se proponían cometerlos; y

b) No hubiere adoptado todas las medidas necesarias y razonables a su alcance para prevenir o reprimir su comisión o para poner el asunto en conocimiento de las autoridades competentes a los efectos de su investigación y enjuiciamiento.

2. En lo que respecta a las relaciones entre superior y subordinado distintas de las señaladas en el apartado a), el superior será penalmente responsable por los crímenes de la competencia de la Corte que hubieren sido cometidos por subordinados bajo su autoridad y control efectivo, en razón de no haber ejercido un control apropiado sobre esos subordinados, cuando:

Según el profesor Kai Ambos la responsabilidad por mando crea la responsabilidad del superior por el incumplimiento de actuar para impedir conductas penales de sus subordinados. El superior es responsable por la falta de control y supervisión, de manera que la responsabilidad se distribuye a) en responsabilidad directa por ausencia de supervisión y b) por responsabilidad indirecta por conductas delictivas de otros subordinados de iure o de facto a éste.

Así también varias Corte Latinoamericanas han sabido utilizar este criterio atributivo de responsabilidad en casos como el de autos, de graves violaciones a los derechos humanos por comisión de crímenes de guerra y de lesa humanidad. (Véase Caso Barrios Altos, La Cantuta y Sótanos del SIE, Alberto Fujimori Fujimori, relación de sentencias, considerandos 742 y 743; Acción de tutela en Caso Mapiripán, relación de sentencias 4.e, considerando 17 y en la Revisión constitucional del Estatuto de Roma considerando 6.2 ambas de la Corte Constitucional de Colombia.

B).- Pero es dable sostener además que su responsabilidad no deviene sólo de una **omisión** sino de una **acción** toda vez que, como reconoce la ley y la jurisprudencia, existe la figura del autor mediato y tal es la conducta más probable del inculpado. En efecto, si se tiene en cuenta la realidad de esa época, el absoluto control de la situación por parte de

a) Hubiere tenido conocimiento o deliberadamente hubiere hecho caso omiso de información que indicase claramente que los subordinados estaban cometiendo esos crímenes o se proponían cometerlos;

b) Los crímenes guardaren relación con actividades bajo su responsabilidad y control efectivo; y

c) No hubiere adoptado todas las medidas necesarias y razonables a su alcance para prevenir o reprimir su comisión o para poner el asunto en conocimiento de las autoridades competentes a los efectos de su investigación y enjuiciamiento.

los altos mandos militares de los que el inculpado formaba parte resulta más ajustado a la realidad considerarle "autor mediato".

La figura del autor mediato que habría considerado incluso el viejo derecho romano, ha sido desarrollada como sabemos en sus comienzos por la doctrina penal alemana, francesa y suiza, y ha sido desde hace muchos años incorporada exitosamente a la jurisprudencia de la inmensa mayoría de los países y también en los órganos jurisdiccionales internacionales.

El autor mediato es aquel que produce el resultado sirviéndose de otra u otras personas. Porque los torturadores y asesinos de la dictadura ¿obraban libremente? ¿Era por su puro deseo y voluntad que decidían detener a Juan o Juana, violarlos, torturarlos, asesinarlos o hacerlos desaparecer? ¿Así era? ¿O era una voluntad superior la que controlaba absolutamente todo y decidía, en cada rama de las FFA., de Carabineros e Investigaciones qué se hacía o qué no se hacía?

La respuesta es que más bien los autores ejecutores inmediatos eran, como sostenía en sus clases el ilustre profesor Alvaro Bunster, "un instrumento ciego y pasivo" de la voluntad real que fue la que lo puso en movimiento. Así pues el ejecutor es autor **del hecho**, pero no **del delito**. El verdadero **agente** del delito es el que se valió de brazo ajeno y eso se identifica más con lo que ocurría en dictadura y, en este caso específico con los horrores que se sucedían en sótanos y oficinas del AGA, ¿mientras el señor Matthei en la oficina principal meditaba o papaba moscas?

POR TANTO SIRVASE SS. ITMA :

Dictar el auto de procesamiento solicitado contra el inculpado Fernando Matthei.

SEGUNDO OTROSI : Mi parte tiene conocimiento que también se encontraba detenido en el AGA y sería testigo de la muerte del General Bachelet el señor HECTOR JAIME SORONDO AVILA, rut nº 5.025.614 – 6, domiciliado en calle Melinka nº 3124, Población Dávila, comuna de Pedro Aguirre Cerda.

Solicitamos que se le cite a declarar.

ILTMA. CORTE APELACIONES DE SANTIAGO

SECRETARÍA CRIMINAL

CAUSA ROL 495-2010

**EN LO PRINCIPAL: REITERA SOLICITUD DE PROCESAMIENTO Y SEÑALA
NUEVOS ANTECEDENTES**

OTROSÍ: SE TENGA A LA VISTA CAUSA ROL N° 12.806 – MEV

SEÑOR MINISTRO EN VISITA EXTRAORDINARIA

DON MARIO CARROZA ESPINOSA

EDUARDO CONTRERAS MELLA, abogado por la parte querellante en estos autos criminales A.F.E.P. por el delito de torturas con resultado de muerte en contra de don Alberto Bachelet Martínez, a S.S. Iltma. con respeto digo:

Que con fecha 10 de agosto del presente año, esta parte vino en solicitar el auto de procesamiento de Fernando Matthei Aubel por el delito de torturas con resultado de muerte previsto y sancionado en el artículo 150, N° 1 del Código Penal, en calidad de autor mediato por aparato organizado de poder.

Por este acto vengo en reiterar dicha solicitud pero a la vez en aportar antecedentes, señalando a SS. Itma. que son aquellos que constan en el proceso autos rol **N° 12.806-MEV** sustanciada por S.S. don Juan Eduardo Fuentes Belmar por autos criminales por Secuestro Calificado y otros, respecto de **JOSÉ BAEZA CRUCES, ALFONSO CARREÑO DÍAZ y otros**; quien pudo recabar gran cantidad de información con respecto a la dinámica y funcionamiento de la Academia de Guerra Aérea, que es fundamental para acreditar la participación punible del señor Matthei en el proceso en comento.

Entre muchos antecedentes que sirven de sustento a esta presentación, cito los siguientes:

- **Testimonio de JAIME DONOSO PARRA**, de fojas 1.279 y 2.023, Oficial de la FACH y prisionero en la AGA, recuerda que vio en su papel de torturadores e interrogadores al Fiscal ORLANDO GUTIÉRREZ, LIZASOAÍN MITRANO, LAVÍN FARIÑA, GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ y otros agentes, *indicando que los apremios a veces se efectuaban en "la Capilla", con uso de "tontos de goma", magneto para aplicar corriente, etcétera*, agregando que **necesariamente debió existir un vínculo entre el Director de la AGA, FERNANDO MATTHEI AUBEL, y el Servicio de Inteligencia que operó al interior de esa Academia.**
- **Dichos de EDGAR CEVALLOS JONES**, de fojas 1.089, quien afirmó que en la AGA se procedió a mantener detenidos a ciudadanos opositores, **interrogarlos previo a su declaración judicial, analizar información de Inteligencia y "proveer el material" que las Fiscalías requerían, entre los que se incluían prisioneros**, labor que también efectuaron otros Oficiales de esa rama de la Defensa Nacional.
- **Declaración de PABLO KANGISER GÓMEZ**, de fojas 1.927, ex actuario de la Fiscalía de Aviación en Tiempo de Guerra, quien depuso que *en la AGA cumplían órdenes de detención varios Oficiales de la FACH, que en cuanto a las aprehensiones "tampoco se cumplían formalidades, salvo que el detenido hubiera sido pedido a otro tribunal"; también refirió que después de practicada una aprehensión el Fiscal le preguntó "si tenía en realidad facultades para detener", que al tomar declaraciones a los privados de*

libertad "trataba de darle más regularidad al proceso", agregando que en alguna ocasión bajó a los subterráneos donde permanecían los prisioneros, los que no eran ingresados en un libro formal, sólo registrados en un "parte de detenidos", sin existir una preocupación al respecto "ya que todo funcionaba en el mismo edificio". Asevera que le correspondió redactar los informes de respuesta por los Recursos de Amparo interpuestos, los que escrituraba sin leer los expedientes, fiándose en su memoria, reconociendo que en **el procedimiento seguido por la Fiscalía "no había mayor sujeción al Código de Justicia Militar"**.

- **Oficio de la FACH, de fojas 1.195,** en que se indican los nombres de los funcionarios vinculados a la judicatura aérea hacia 1974 en la AGA, *evidenciándose que ni* **SERGIO ALFONSO LIZASOÁIN MITRANO, FERNANDO JORGE MATTHEI AUBEL, JAIME BELISARIO LAVÍN FARIÑA y ÁLVARO JORGE GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ** *ejercieron en Tribunales castrenses,* como tampoco estuvieron destinados a laborar en sede judicial.
- Que de fojas 487, 1.195, 1.489 y 1.534 que a la época de los hechos **MATTHEI** era el **Director titular de la A.G.A.** (que era y es un centro de estudios de la FACH), quien no efectuó labores docentes, en razón que las mismas estuvieron suspendidas entre septiembre de 1973 y marzo de 1975 (oficio de la FACH de fojas 1.198); en atestado de fojas 1.102 y en lo pertinente en careos de fojas 1.236 y 1.265, el procesado y torturador RAMÓN CÁCERES *señaló que en la AGA dependió* **disciplinariamente de MATTHEI AUBEL** y que **este último lo citó, mediante epístola, a prestar funciones en ese recinto,** ello a pesar que oficialmente CÁCERES no había sido enviado a la AGA por su institución (oficio de la FACH de fojas 1.356), agregando CÁCERES que en la Academia almorzó en varias

oportunidades con los Oficiales MATTHEI y CEVALLOS JONES (otro torturador), **ocasiones en que el Director de la AGA inquiría por algunos prisioneros**; dichos del General LUIS CAMPOS, de fojas 1.912 bis, quien tajantemente aseveró que *en la AGA "toda la guardia dependía naturalmente del Director"* MATTHEI, **enfaticando a posteriori que la guardia de los detenidos estaba al mando del Director FERNANDO MATTHEI**, fojas 2.942; oficio de la FACH, de fojas 3.534, que da cuenta que los años 1974 y 1975 **la Dirección de Operaciones de la institución dependía del Estado Mayor General**; deposición de ROBERTO FUENTES MÓRRISON, de fojas 3.537, quien junto con reconocer su presencia en la AGA describió, parcialmente, la orgánica de Inteligencia de la FACH, asegurando que el Departamento de Contrainteligencia de la **Dirección de Operaciones** de esa rama castrense se transformó en la Dirección de Inteligencia de la Fuerza Aérea (DIFA), cuyo primer Director fue RUIZ BÚNGER, teniendo entre sus misiones el adquirir información de los adversarios, entre los que destacaban los partidos Comunista y Socialista.

- A fojas 3.581, **FREDDY RUIZ BÚNGER** señaló que previo a la creación de la DIFA existía un **Departamento de Inteligencia de la Dirección de Operaciones** de la FACH, cuyos integrantes pasaron a formar parte de la DIFA; relevante también es lo referido por OMAR INZUNZA MELO, a fojas 3.258, quien indicó que **MATTHEI AUBEL mientras era la máxima autoridad de la AGA fue nombrado Director de Operaciones de la FACH**; atestado del ex detective MAX BESSLER LEIVA, de fojas 2.356, quien aseveró que el año 1974 **vio a MATTHEI en el casino de la AGA, durante el desayuno, leyendo el diario**.

De lo anterior, es razonable afirmar que aunque Matthei Aubel no haya torturado ni asesinado personalmente, ni haya manipulado el magneto con que se aplicó electricidad, ni golpeado con su propia mano a los detenidos hasta hacerlos hablar, **siendo Director de la AGA y al obrar al mismo tiempo en la Dirección de Operaciones** de la FACH (la cual estaba a cargo del área de Inteligencia), tuvo pleno conocimiento de la existencia de personas privadas de libertad al interior de la Academia que él dirigía, de los apremios ilegítimos que sufrieron muchos de los que pasaron por las manos de los hoy procesados, algunas de las cuales fallecieron (como es el caso del General ALBERTO BACHELET y el ex Ministro de Defensa JOSÉ TOHÁ).

A su vez, cabe recordar, que **el propio Matthei** afirma haber visitado reiteradas veces la AGA y preguntar a los principales torturadores, **RAMÓN CÁCERES** y **EDGAR CEVALLOS**, por algunos prisioneros (entre ellos el General Bachelet).

Es decir que, pese a contar con la autoridad para impedir los delitos y posteriormente ordenar la persecución de los responsables, se dedicó por el contrario, directamente o por medio de terceros que le obedecían, a **coordinar las labores de vigilancia del recinto**, actividad imperiosa y oportuna para la comisión de diversos y constantes ilícitos en ese cuartel de tortura.

Está plenamente establecido tanto en el expediente por la muerte del Gral. Bachelet como en aquel citado respecto del AGA, que agentes del Estado, actualmente procesados, **a la época de la comisión de los ilícitos dependieron del Director de la AGA, Coronel FERNANDO MATTHEI AUBEL.**

Frente a éste contexto es que la doctrina penal, y en especial uno de sus máximos exponentes como es el Dr. Claus Roxin ha hecho esfuerzos desde principios de la década de los 60 para verificar una modalidad distinta de las que ya se conocían

de la autoría mediata, hasta entonces sólo por error o coacción, y ésta es la de autoría por dominio de la voluntad en aparatos organizados de poder.⁵

Para que concurra éste tipo de autoría es necesaria la concurrencia de diversos elementos, como se ha visto afirmado en casos claves para juicios sobre violaciones a los derechos humanos en América Latina, entre ellos en el juicio a las Juntas en la Argentina, como también el fallo de la Corte Suprema del Perú contra Alberto Fujimori. Y estos supuestos son que: **a)** exista una organización estructurada (**Presupuesto General**); **b)** poder de mando, **c)** desvinculación de la organización del ordenamiento jurídico, **d)** elevada disponibilidad del ejecutor hacia el hecho, **e)** la fungibilidad del ejecutor inmediato. (**Presupuestos Específicos**).

Los Presupuesto Específicos si bien son considerados por la doctrina y la jurisprudencia internacional como elementos que ayudan a construir el concepto de autoría mediata, no significa que deban ser adicionados aritméticamente para configurar la autoría por dominio de la organización.

En resumen, cuando Roxin habla del por qué o en qué experiencia de la realidad se colgó para reconocer éste tipo "especial" de participación criminal señala: *"Basta con tener presente el caso, en absoluto de laboratorio, del gobierno, **en un régimen dictatorial**, que implanta una maquinaria para eliminar a los desafectos o a grupos de personas. Si dada esa situación (...) el sujeto de detrás que **se sienta a los mandos de la estructura organizativa aprieta el botón** dando la orden de matar, puede confiar en que la orden se va a cumplir sin que tenga que conocer al ejecutor."*⁶

⁵ ROXIN, Claus, "Autoría y Dominio del Hecho en el Derecho Penal", Trad. de Joaquim Cuello, José L. C. Murullo, séptima edición, Madrid, Marcial Pons, Pág. 269.

⁶ *Ibíd.* Pág. 272.

En casos extraordinariamente relevantes que concitaron la atención nación al e internacional, nuestros Tribunales de Justicia han recepcionado y establecido este tipo de autoría toda vez que la han situado con frecuencia en el artículo 15, N° 2 del Código Penal, llegando a las siguientes conclusiones:

Fallo de la **Corte de Apelaciones de Santiago que desafuera a Augusto Pinochet Ugarte, en el caso "caravana de la muerte" (Corte de Apelaciones de Santiago 5 de junio 2000)**, y que establece: «2º) (...) la solicitud (...) atribuye participación criminal como autor inductor al (...) senador vitalicio, en (...) delitos de secuestros calificados reiterados (...) y de asociación ilícita (...) 12º) (...) para reputar autor, cómplice o encubridor al parlamentario sujeto a fuero (...) era público y notorio que (...) Augusto Pinochet Ugarte se desempeñaba simultáneamente como Presidente de la Hon. Junta Militar de Gobierno (...) y Comandante en Jefe de la institución castrense a la que pertenecía. En esta última calidad tenía la tuición directa de los Servicios de Inteligencia del Ejército y era la autoridad superior de los tribunales militares en tiempo de guerra (...) pudiendo delegar el todo o parte de estas facultades. 13º) Que el carácter de Presidente de la Hon. Junta Militar de Gobierno (...) Augusto Pinochet Ugarte (...) lo mantuvo hasta fines de mil novecientos setenta y cuatro(...); 14º) (...) en las dos motivaciones precedentes, nace la primera sospecha fundada sobre la participación culpable del senador vitalicio, la que se apoya en aquella delegación de sus funciones jurisdiccionales como jefe máximo de los tribunales militares en tiempo de guerra que exhibió el general Sergio Arellano Stark (...).

Este comentado reconocimiento del autor mediato se repite en otras sentencias siendo una de ellas la que desafuera a Augusto Pinochet Ugarte por la llamada **"Operación Cóndor" (Corte de Apelaciones de Santiago 5 de julio 2004, Ilmo. Ministro Juan Guzmán):**

«14º (...) el Ejército es una institución jerarquizada y la Dirección de Inteligencia Nacional tenía una estructura militarizada (...), igualmente jerarquizada, en que (...) el jefe directo y los superiores ordenan y disponen lo que deben realizar sus subalternos, sin que sea posible que estos últimos desarrollen labores por iniciativa propia (...)

15º Que tales elementos de juicio (...) dan suficiente cuenta del conocimiento por parte de Augusto Pinochet Ugarte de hechos que como los reseñados estuvo en situación de impedir, atendida su investidura (...)

Por estas consideraciones (...), se declara que ha lugar a la formación de causa respecto de Augusto José Ramón Pinochet Ugarte (...)»

También en la **causa Rol N° 39.122-D-87** del **Ministro en visita de la Iltma. Corte de Apelaciones Señor Hugo Dolmescht Urrea**, 6º Juzgado del Crimen de Santiago, 26 de julio de 2006 que señala:

21º.- (...) En nuestra legislación, en la autoría mediata, el intermediador actúa dolosamente, y no como simple instrumento; tiene conocimiento de que comete un delito forzado o inducido y, por ende, si bien es mediador entre el que fuerza o induce y el resultado, es mucho más que un medio de ejecución, y por ello es también autor, pero inmediato.”

“El N°2 del artículo 15 consagra legislativamente lo que la doctrina denomina “el autor detrás del autor, con las siguientes características: a) Coexisten dos acciones, la del autor mediato, constituida por el empleo de la instigación, y la del autor inmediato, que materialmente realiza el hecho, y b) Tanto el autor mediato como el inmediato actúan dolosamente en el mismo sentido, (...) este último no es un instrumento (...), porque sabe lo que hace y la significación de su actuar (...). Se trata de dos acciones complementarias, de cuya concurrencia se requiere para la existencia del delito: sin el comportamiento del autor mediato no se incurriría en delito..”».

Los hechos que sustentan desde el punto de vista fáctico lo anterior se desarrollan en las **propias declaraciones de MATTHEI**, de fojas 1.208, 1.267 vuelta, 1.747 y 3.692, cuando indicó que no realizó las labores propias (académicas) que natural y lógicamente como Director de la AGA le correspondían, debido a que sus aulas eran un **"campo de concentración"**, que periódicamente iba a la misma requiriendo información al Subdirector (quien si estaba presente en ese recinto), que al asumir el cargo visitó todas las dependencias de la Academia, **saludando a cada uno de los que ahí laboraban.**

No puede olvidarse además que **FERNANDO MATTHEI**, en sede judicial, dijo que el personal de la AGA no dependía de la Fiscalía de Aviación y que él respondía "por la actuaciones del personal bajo mi mando", que en la AGA ocupaba la oficina destinada al Director, que para retirar un libro bajó a la sala de la Biblioteca, **la que muchos agentes han asegurado que no funcionaba porque estaba cerrada con llave** (verbigracia dichos del procesado OMAR INZUNZA, de fojas 2.166), por lo que **observó a las víctimas de los apremios, constándole personalmente que algunos prisioneros permanecían con su vista vendada y de pie.**

Asevera que preguntó por el estado de algunos de ellos, añadiendo que supo "por personal de la Fuerza Aérea que fue llevado a la Academia.. que habían sido maltratados durante su detención", añade que por medio de un mecánico de aviones tuvo "conocimiento directo... de maltratos a los detenidos de la Academia de Guerra Aérea", y que una **vez nombrado Comandante en Jefe de la institución trasladó a regiones a algunos de los agentes que catalogó de "más peligrosos"** que laboraron en la AGA -lo que además **es falso**, ya que hasta el año 1983 éstos seguían en la FACH y perpetrando otros crímenes-, **sin ordenar investigación, ni denunciando a los mismos.**

En estas circunstancias, es absolutamente inverosímil creer que **MATTHEI** únicamente concurría por formalidad a la AGA a intercambiar información con el Subdirector MUÑOZ PÉREZ, por cuanto almorzaba con los torturadores, iba en las mañanas, incluso se le vio de manera distendida con “zapatillas” (dichos del Oficial en retiro JAIME DONOSO, fojas 2.023), preguntaba por los detenidos, en el subterráneo de la AGA vio a los prisioneros vendados y, en definitiva, estaba a cargo del recinto **al mismo tiempo que prestaba funciones en la Dirección de Operaciones de la FACH**, organismo que incluso dirigió y del cual **dependía el servicio de Inteligencia institucional**, cuyos agentes cometían los crímenes en la AGA.

La dependencia directa a la **Dirección de Operaciones del área de Inteligencia y Contrainteligencia de la FACH**, con responsabilidad en los actos de represión, no sólo queda reflejada en los testimonios expuestos. En virtud de un diligencia solicitada por la defensa de un procesado (**fojas 3.526, numeral 10º**), en oficio de fojas 3.616, queda en evidencia que **a 1974 la Dirección de Operaciones del arma del aire contaba con un Departamento de Inteligencia y Contrainteligencia** (responsables finales de los actos de represión).

Por lo demás a fojas 1.208, **MATTHEI** manifestó que en 1974 trabajó con los **Generales LATORRE y NICANOR DÍAZ ESTRADA**, ambos involucrados en actividades de Inteligencia (por ende represivas); el primero (LATORRE) es referido por **ROBERTO FUENTES MÓRRISON** (puntualmente a fojas 3.539), como el mando superior de la Dirección de Operaciones cuando el ingresó a ella en 1974.

Por su parte, a fojas 2.190, GERMÁN CAMPOS VÁSQUEZ, entonces Jefe de Inteligencia de Carabineros, aseveró que **NICANOR DÍAZ ESTRADA** era el **Jefe del Estado Mayor de la Defensa Nacional** y coordinaba los diversos Servicios de Inteligencia de las Fuerzas Armadas y Carabineros.

Consta en la **Hoja de Vida Institucional** de **FERNANDO MATTHEI**, que rola a fojas 3.745 y siguientes del expediente referido, que en diciembre de 1973 fue calificado como un superior que actúa con energía, que *"no vacila en adoptar decisiones, incluso, dejando de lado trabas administrativas..."* y como Jefe responsable de ejercer el mando, *asumiendo en forma irrestricta los riesgos que ello significa"* (fojas 3.746 y siguiente). Consta además que el inculpado **se presentó** a la **Dirección de Operaciones de la FACH**, el 21 de enero de 1974, y el 11 de julio de 1974 hizo entrega de la Dirección de Operaciones, donde tuvo un "sobresaliente desempeño" (fojas 3.752).

Todo lo cual sustenta la razonable tesis de que no es posible afirmar a la luz de los antecedentes citados que Matthei no haya tenido conocimiento de los hechos acaecidos en la AGA, ni de las funciones que allí se realizaban con objeto de obtener información preciada para el régimen que asumía el mando de la República.

Pues siendo la máxima autoridad de la AGA y teniendo responsabilidad en la Dirección de Operaciones de la FACH, no pudo haber obrado con desconocimiento de lo que acaecía en su esfera de atribuciones, ya que estaba capacitado dada su formación y era su deber actuar primero conforme a ley y después ser responsable de todo lo que pasaba en la AGA.

En la misma Hoja de Vida consta que **antes de 1973** el Sr. MATTHEI AUBEL **había formado parte de la Dirección de Operaciones de la FACH** (fojas 3.753) y que había elaborado y entregado "Informes de Inteligencia" (fojas 3.763), por lo que **sabía y entendía perfectamente el funcionamiento del aparato de Inteligencia de la FACH**, que a la época de los hechos investigados en autos operó bajo su mando en la Academia de Guerra Aérea.

Cabe añadir que al señor Matthei le cupo participación en otras tareas como consta en la recién citada acta (específicamente a fojas 1.578). En efecto, en enero de 1975 FERNANDO MATTHEI prestó funciones en **el Comando de**

Combate de la FACH, como Jefe del mismo, oportunidad en que designó un nuevo Secretario para la causa rol N° 84-74 de la Fiscalía de Aviación en Tiempo de Guerra. Es decir, **nuevamente tuvo injerencia en lo que ocurría en la AGA, esta vez no como su Director ni por su labor en la Dirección de Operaciones sino en virtud de su cargo de máxima autoridad en el Comando de Combate de la FACH**, ente del que dependía la judicatura castrense aérea. **ES DECIR SI ACTUABA CON MANDO EN ESAS ESTRUCTURAS.**

Pero hay más : ingresados los detenidos al recinto dirigido por MATTHEI AUBEL, quien sabía que era usado para mantener personas prisioneros, éste facilitaba los medios a tal objeto.

En efecto, **FERNANDO MATTHEI** organizaba la custodia y **de él dependía la guardia de los detenidos** (dichos de LUIS CAMPOS de fojas 1.912 bis y en careo de fojas 2.942); **controlaba habitualmente el recinto**; algunos **de los agentes más crueles y activos represores estaban bajo su esfera disciplinaria y de mando** (careo de fojas 2.339 y dichos del propio FERNANDO MATTHEI en careo de fojas 1.265).

Incluso **fue MATTHEI quien citó a la Academia al Comandante RAMÓN CÁCERES JORQUERA** (declaración de fojas 1.102, lo que reconoció el propio MATTHEI en careo de fojas 1.265). **Cabe recordar que RAMÓN CÁCERES cumplió labores operativas, además fue uno de los más feroces torturadores al interior de la Academia y está actualmente procesado por S.S.**

De estos antecedentes cabe concluir que, además de lo ya establecido, Matthei tuvo la máxima autoridad de la FACH para investigar y denunciar los crímenes perpetrados en la AGA pocos años después, pero nada hizo, manteniendo a los mismos agentes al interior de su institución, amparando la impunidad de tan ignominiosos crímenes y manteniendo en la institución personajes como ROBERTO

FUENTES MÓRRISON, quien participó en diversos operativos de Inteligencia que terminaron con el asesinato de ciudadanos hasta la década de los ´80.

Debo recordar al tribunal que sin un "Fernando Matthei" no hubiese existido ni un "Cáceres", ni un "Ceballos".

POR TANTO SIRVASE SS. ITMA. :

Tener por reiterada y ratificada nuestra solicitud de procesamiento en contra del inculpado Matthei teniendo en cuenta que tanto del expediente que sustancia el tribunal, como de la causa citada, sobran los fundamentos para acreditar la existencia, al menos, de fundadas sospechas de su participación en la muerte del Gral. Bachelet y en otros crímenes.

OTROSI : Solicito tener a la vista al resolver la causa rol nº **Nº 12.806 – MEV,** que llevó el Juez señor Juan Eduardo Fuentes Belmar.