

Informe de Londres 38, Espacio de Memorias

Chile: Desafíos actuales en materia de lucha contra la impunidad

Resumen

El presente informe en materia de justicia transicional ha sido elaborado por Londres 38, espacio de memorias, el cual trata de una serie de incumplimientos y problemas en materias de respeto, garantía y promoción de derechos humanos en Chile por las graves violaciones ocurridas durante la dictadura cívico militar chilena. En primer lugar, se analiza los obstáculos del Estado chileno en materia de la ejecución penal de quienes han sido condenados por violaciones a los derechos humanos, haciendo énfasis en las erradas prácticas institucionales, proyectos de ley que buscan impunidad y leyes dictadas en los últimos tiempos. En segundo lugar, se analiza el retardo que ha generado el Tribunal Constitucional en las investigaciones judiciales por violaciones a los derechos humanos ocurridos durante la dictadura cívico-militar. En tercer lugar, se señala el incumplimiento de las garantías de no repetición del estado chileno en ocasión del estallido social del 19 del año 2019. Finalmente se exponen las agresiones sufridas a sitios de memoria en los últimos tiempos y ambiente negacionista existente en la actualidad en Chile.

Introducción

En los últimos años dentro del Estado chileno se han observado una serie de constantes intentos y prácticas institucionales, proyectos de ley, acciones judiciales y hechos que han debilitado las obligaciones en materias de respeto, garantía y promoción de los derechos humanos con el objeto de asegurar la impunidad de los responsables de delitos de lesa humanidad perpetrados durante la dictadura, los que incluso se plantearon con más fuerza en el contexto de Coronavirus. Este informe se abocará a desarrollar algunos de los mecanismos destinados a asegurar la impunidad, enfatizando las deficiencias y problemáticas en esta materia, poniendo particular énfasis en la de ejecución penal, a la vez se exponen los riesgos del negacionismo y de la ausencia de garantías de no repetición destacando la existencia de masivas y graves violaciones a los derechos humanos perpetrados desde el Estado desde el 18 de octubre de 2019. En especial el presente informe se dividirá en:

- I. Ejecución Penal en condenados por graves violaciones a los derechos humanos ocurridos en la dictadura cívico militar chilena.
- II. El retraso judicial de los procesos por violaciones a los derechos humanos ocurridos durante la dictadura cívico-militar chilena por parte del Tribunal Constitucional.
- III. Violaciones a los Derechos Humanos a partir de la crisis social del 18 de octubre de 2019.
- IV. Ataques a los sitios de memoria y negacionismo

I. **Ejecución Penal en condenados por graves violaciones a los derechos humanos ocurridos en la dictadura cívico militar chilena.**

A nivel internacional las formas de ejecución penal en materia de graves violaciones en derechos humanos se encuentran regulado por diversos instrumentos internacionales y basado en jurisprudencia internacional. Para el caso chileno se hace en especial relevante el Estatuto de Roma y la jurisprudencia emanada de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

En Chile no hay una ley de ejecución penal que sistematice las formas del cumplimiento de las penas dentro del sistema penitenciario chileno. Existe un conjunto disperso de normas que regulan diferentes ámbitos del sistema penitenciario y postpenitenciario, de forma desorganizada y con problemas constantes en la aplicación de estos en las diferentes poblaciones penales. Se destaca también que no existe definición constitucional de los fines de la pena.

Otro problema existente es que muchas de estas normas provienen de la potestad reglamentaria de la administración del Estado teniendo una regulación infra legal y por vía administrativa, fomentando la discrecionalidad de esta. Así, por ejemplo, se destaca el Reglamento de Establecimientos Penitenciarios, tiene rango de decreto ministerial y regula materias tan sensibles como la forma en que se organizan la vida dentro de las cárceles como los derechos de visitas, salidas dominicales, sistemas disciplinarios internos de las cárceles entre otros.

En la práctica esta falta de sistematicidad en las normas que regulan la ejecución de las penas de quienes han sido condenados por graves violaciones a los derechos humanos se ha constituido como una de las mayores problemáticas en materia de justicia transicional, tanto por las diversas “lagunas jurídicas”, como por intentos políticos de que por la vía de beneficios carcelarios se logre evadir el cumplimiento efectivo de las penas.

Así en materia de ejecución o cumplimiento de pena de condenados por delitos de lesa humanidad y crímenes de guerra ha habido una serie de hechos e hitos de gran relevancia y polémica. Así es posible señalar los siguientes:

- A. La concesión de la libertad condicional a violadores de derechos humanos por parte de la Corte Suprema, previo a la dictación de la Ley N°21.124;
- B. Modificación al Decreto Ley N° 321 del año 1925, “que regula la concesión de Libertad condicional y que establece requisitos a quienes son condenados por violaciones a los derechos humanos” y hechos posteriores a su entrada en vigor;
- C. Ley N° 21.228 Concede Indulto General Conmutativo a Causa de la Enfermedad Covid-19 en Chile y exclusión, luego de debate ante el Tribunal Constitucional, de quienes han sido condenados por violaciones a los derechos durante los años 1973-1990;
- D. El proyecto de ley “humanitaria” que busca modificar las penas privativas de libertad por razones de edad y/o enfermedades terminales; y,
- E. Concesión de indultos particulares a violadores de derechos humanos

- A. La concesión de la libertad condicional a violadores de derechos humanos por parte de la Corte Suprema, previo a la dictación de la ley N°21.124

Una de las problemáticas surgidas en materia de cumplimiento de las penas a los condenados por graves violaciones a los derechos humanos fue la concesión de libertades condicionales previo a la reforma introducida en el año 2019. Para estos efectos se va a señalar cuál era la regulación en materia de libertades condicionales en Chile previo a la reforma del año 2019, para posteriormente señalar el actuar de la Corte Suprema durante los años previos a la reforma.

La libertad condicional en Chile estaba normada por el Decreto de Ley N° 321 del año 1925. El sistema tenía una norma general de concesión (ART. 2 Decreto Ley N° 321) y excepciones o modificaciones a los requisitos generales para su otorgamiento en consideración al tipo de delito cometido (ART. 3 Decreto Ley N° 321).

El ART. 2 del Decreto Ley N° 321 establecía 4 requisitos a saber: (1) haber cumplido la mitad de condena (2) haber observado una conducta intachable (3) haber aprendido un oficio si hay talleres donde cumple la pena, (4) haber asistido con regularidad a la escuela. Tal como ya fue mencionado estos son los requisitos generales para poder solicitar la libertad condicional.

Por su parte el ART. 3 del Decreto Ley N° 321 establecía una serie de excepciones o modificaciones a la regla general. En particular, aumentaba el tiempo de cumplimiento de la condena. Así para los delitos graves como parricidio, homicidio calificado, robo con homicidio, delitos de tráfico de estupefacientes, entre otros, subía el tiempo de cumplimiento a $\frac{3}{4}$ de la condena. Tal como se observa el criterio político criminal fue aumentar el tiempo de la condena por el tipo de delito, en la medida de su gravedad. Sin embargo, no incluía a los delitos de lesa humanidad y crímenes de guerra.

El sistema de otorgamiento se encontraba regulado en el ART. 4 del mencionado decreto. Específicamente establecía que la concesión de la libertad condicional era otorgada por resolución de la “comisión de libertad condicional”, previo informe (postulación) que realizaba Gendarmería de Chile dando cuenta del cumplimiento de los requisitos de esta.

Es relevante destacar que de las prácticas legales utilizadas respecto de a quienes les eran rechazadas el otorgamiento de la libertad condicional era la interposición de recursos de amparo. En este aspecto vale mencionar que se sigue utilizando la interposición de tal recurso en la actualidad ante los rechazos de concesión por parte de la mencionada comisión.

Teniendo lo anterior presente, durante el año 2018 la Corte Suprema, conoció de diversos recursos de amparo presentados por condenados por violaciones de los derechos humanos al serle denegadas las libertades condicionales por la comisión respectiva. Así la Corte Suprema otorgó el beneficio de libertad condicional a: (a) Gamaliel Soto Segura; (b) Felipe Luis González Astorga; (c) Hernán Ernesto Portillo Aranda; (d) Manuel Antonio Pérez Santillán; (e) José Quintanilla Fernández; y, (f) Moisés Retamal Bustos.

Esta forma de proceder por parte del Estado chileno se hace especialmente gravosa cuando se toma en consideración que las condenas por violaciones a los derechos humanos han tenido bajas condenas. Así se potencia los efectos propios de la impunidad. Bajas condenas y utilización de beneficios carcelarios que hacen prácticamente ilusoria el cumplimiento efectivo de la pena. Caso paradigmático de esto es el agente Gamaleil Soto Segura, quien

ha tenido varias condenas, entre las cuales es posible indicar: (a) Fue condenado, en calidad de autor, a la pena de tres años y un día por el secuestro calificado de Luciano Aedo Hidalgo, recibiendo la medida alternativa de remisión condicional de la pena¹ ; (b) Fue condenado, en calidad de cómplice, por los secuestros calificado de Osvaldo Sepúlveda Torres y Gardenio Sepúlveda Torres, a dos penas de tres años y un día, concediéndole el beneficios de Libertad Vigilada². (c) Fue condenado por el secuestro calificado de Eduardo González Galeno, a la pena de 10 años y un día³.

A nivel normativo, esta decisión de la Corte Suprema, desconoció las normas existentes dentro del derecho internacional. Así por ejemplo la Corte de Suprema en autos rol N° 16.817-18 en sus considerandos 3° y 4° señaló:

3°) Que, sin perjuicio de lo anterior, conviene aclarar que aun cuando el párrafo 3° del artículo 110 del Estatuto de Roma establece restricciones para la reducción de la pena a quienes hayan sido condenados, entre otros, por crímenes de lesa humanidad -como se califica el cometido por el amparado-, tales limitaciones rigen sólo para la rebaja de sanciones impuestas por la Corte Penal Internacional establecida por dicho Estatuto, lo que, huelga aclarar, no se ajusta al caso sub lite.

4°) Que, además de lo anterior, y en relación a la restricción contemplada en el párrafo 3° del artículo 110 del Estatuto de Roma, para el examen de la reducción de la condena, esto es, que el recluso haya cumplido las dos terceras partes de la pena o 25 años de prisión en caso de cadena perpetua, cabe recordar que el legislador nacional, en diversas oportunidades, la última de ellas mediante la Ley N° 20.931 de 5 de julio de 2016, ha aumentado el tiempo mínimo de la pena que se debe servir para acceder a la libertad condicional, tratándose de diversos delitos en que estima necesaria tal restricción, sin incluir los delitos tratados en el Estatuto de Roma o en la Ley N° 20.357 de 18 de julio de 2009 que tipifica crímenes de lesa humanidad y genocidio y crímenes y delitos de guerra.

Se destaca que la Corte Suprema en sus fallos no solo desconoció el valor de las normas referentes al Estatuto de Roma, sino también la ingente jurisprudencia y diversos instrumentos internacionales en los cuales se

¹ Corte Suprema. ROL N° 6349-08. Sentencia de Casación.

² Corte Suprema. ROL N° 19.165-17. Sentencia de Casación.

³ Corte Suprema. ROL N° 10.665-11. Sentencia de Casación.

establece la obligación de los estados de establecer penas efectivas a quienes son condenados por violaciones a los derechos humanos produciendo de esta forma un mecanismo idóneo de impunidad (véase Anexo I).

En su oportunidad estas resoluciones de la Corte Suprema causaron gran indignación a las agrupaciones de derechos humanos y afectó a los familiares de las víctimas. Londres 38 por ejemplo acudió a instancias internacionales. Pidió a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos que solicite informe al estado chileno por concesión de las libertades condicionales de acuerdo con el ART. 41 de la Convención Americana de Derechos Humanos. Asimismo, Londres 38 se comunicó con el Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas e Involuntarias para informar los incumplimientos.

Estas decisiones de la Corte Suprema fueron un capítulo más dentro de la historia judicial chilena que puso en entredicho las reivindicaciones de verdad, justicia y reparación para los familiares de las víctimas de violaciones a los derechos humanos ocurridas durante la dictadura cívico-militar chilena⁴.

B. Modificación al Decreto Ley N° 321 del año 1925, “que regula la concesión de Libertad condicional y que establece requisitos a quienes son condenados por violaciones a los derechos humanos” y hechos posteriores a su entrada en vigor.

En el año 2019 por medio de la Ley N° 21.124 se reformó el Decreto Ley N°321, incorporando una serie de requisitos para el otorgamiento de la Libertad condicional a quienes hayan sido condenados por delitos de lesa humanidad y crímenes de guerra. En esto se establece:

*“Artículo 3° bis.- Las personas condenadas por delitos de homicidio, homicidio calificado, secuestro, secuestro calificado, sustracción de menores, detención ilegal, inhumación o exhumación ilegal, tormentos o rigor innecesario, y asociación ilícita, que la sentencia, en conformidad al derecho internacional, hubiere considerado como genocidio, crímenes de lesa humanidad o crímenes de guerra, cualquiera haya sido la denominación o clasificación que dichas conductas hubieren tenido al momento de su condena; o por alguno de los delitos tipificados en la ley N° 20.357; **podrán postular a este beneficio cuando, además de los***

⁴ El Siglo. Libertad a represores: “Es un descaro y una infamia”. Publicado con fecha 31 de julio de 2018. Obtenido de la página web: <https://elsiglo.cl/2018/07/31/libertad-a-represores-es-un-descaro-y-una-infamia/>

requisitos del artículo 2º, hubieren cumplido dos tercios de la pena o, en caso de presidio perpetuo, los años de privación de libertad efectiva establecidos en los incisos primero y segundo del artículo 3º, según corresponda.

Además de lo anterior, al momento de postular, el condenado deberá acreditar la circunstancia de haber colaborado sustancialmente al esclarecimiento del delito o confesado su participación en el mismo; o aportado antecedentes serios y efectivos de los que tenga conocimiento en otras causas criminales de similar naturaleza. Lo anterior se acreditará con la sentencia, en el caso que se hubiere considerado alguna de las atenuantes de los números 8º y 9º del artículo 11 del Código Penal, o con un certificado que así lo reconozca expedido por el tribunal competente.

Con el fin de determinar si es procedente la concesión del beneficio, se valorará, además, los siguientes factores:

- a) Si el otorgamiento de la libertad condicional no afectare la seguridad pública por el riesgo de comisión de nuevos delitos de igual naturaleza;
- b) Si el condenado ha facilitado de manera espontánea la ejecución de las resoluciones durante la etapa de investigación y enjuiciamiento, en particular colaborando en la localización de los bienes sobre los que recaigan multas, comisos o de reparación que puedan usarse en beneficio de las víctimas, y
- c) Si con el otorgamiento de la libertad condicional pudiese presumirse que el condenado no proferirá expresiones o realizará acciones que afecten a las víctimas o a sus familiares.”

Otra de las reformas introducidas de gran importancia es el ART. 9. Del Decreto Ley N° 321 que establece que los requisitos para la obtención del beneficio son aquellos que se exigen al momento de la postulación. Asimismo, el sistema de procedimiento de otorgamiento por parte de la comisión de libertad condicional (ART. 4 del Decreto Ley N° 321) no tuvo modificaciones sustantivas.

Al aprobarse por el congreso el proyecto de ley un grupo de parlamentarios de gobierno -de derecha- recurrieron al Tribunal Constitucional para efectos de declarar la inconstitucionalidad de la mencionada reforma respecto de los requisitos establecidos para los violadores de derechos humanos (ROL N° 5678-18-CPT/5677-18-CPT). En específico los parlamentarios sostenían que

la reforma legal establecía discriminaciones arbitrarias en contra de quienes fueron condenados por violaciones a los derechos humanos al atentar contra los principios constitucionales de libertad de conciencia y la igualdad ante la ley.

Ante este requerimiento de inconstitucionalidad, diversas organizaciones civiles hicieron presentaciones al Tribunal Constitucional y acudieron a la audiencia pública que se fijó para las alegaciones. Se destaca que Londres 38 concurrió a esta audiencia sosteniendo que el Estado de Chile tiene la obligación, de conformidad a los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, de investigar, sancionar y reparar a las víctimas de graves violaciones a los derechos humanos, especialmente en casos de crímenes de lesa humanidad. En esto Londres 38 señaló explícitamente que la impunidad no implica solo la ausencia de sentencia condenatoria sino también cuando las sanciones se hacen inefectivas o ilusorias tal como ha sido considerado por la jurisprudencia internacional⁵.

Una vez producida la audiencia pública el Tribunal Constitucional emitió sentencia acogiendo parcialmente las alegaciones de los parlamentarios de derecha. En ello declaró inconstitucional la exigencia establecida en la ley inicial que señalaba: *“Haber manifestado su arrepentimiento mediante una declaración pública que signifique una condena inequívoca a los hechos y conductas por las cuales fue condenado y por el mal causado a las víctimas y a sus familiares”*.

La reforma del Decreto de Ley N°321 viene a regular el vacío legal existente en materia de cumplimiento de las penas a quienes hayan sido condenados por violaciones a los derechos humanos al establecer requisitos y criterios especiales en consideración a la gravedad de los hechos y la naturaleza de estos. Sin embargo, que el Tribunal Constitucional haya acogido el requerimiento presentado por los parlamentarios oficialistas, al no considerar el arrepentimiento y disculpas públicas, contraviene las exigencias contenidas en las medidas de reparación integral de las víctimas⁶. Así nuevamente las instituciones del Estado chileno logran morigerar y socavar los principios de reparación integral, específicamente medidas de satisfacción a las víctimas y familiares.

⁵ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso de la Masacre de Mapiripán Vs. Colombia. Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Serie C N° 134, párr. 296.

⁶ Véase el Principio N° 22 letra E de la resolución 60/147 de la Asamblea General de las Naciones Unidas “Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones” (16 de diciembre de 2005)

En el mes de octubre de 2019, se produce una nueva polémica en materia de concesiones de libertades condicionales. Salió a la luz pública que Gendarmería de Chile postuló a la concesión de libertades condicionales a 15 condenados por violaciones a derechos humanos, entre los cuales es posible mencionar, a modo ejemplar: (a) Álvaro Corbalán Castilla, jefe operativo de la Central Nacional de Informaciones quien ha sido condenado por diversas crímenes contra la humanidad donde destaca la llamada “Operación Albania” donde fueron ejecutados 12 personas pertenecientes al Frente Patriótico Manuel Rodríguez en el año 1987; (b) Carlos Herrera Jiménez, agente de la Central Nacional de Informaciones, que cumple diversas condenas entre las cuales se encuentra la ejecución del líder gremial de la Asociación Nacional de Empleados Fiscales Tucapel Jiménez y Juan Alegría Mundaca en el año 1982; (c) Miguel Estay Reyno, quien estuvo vinculado en los años 70 al denominado Comando Conjunto y posteriormente a la Dirección de Comunicaciones de Carabineros -Dicomcar- condenado por la ejecución de tres miembros del Partido Comunista en el año 1985, conocido como caso degollados. Ante esta situación Gendarmería de Chile abrió un sumario administrativo del cual se desconoce cuál fue su resultado.⁷

En el año 2020, continuaron las decisiones institucionales que buscan posibilitar el acceso al beneficio de libertad condicional y producir la impunidad. En ello está la desafortunada sentencia de fecha 23 de enero de 2020 del Tribunal Constitucional que acoge el recurso de inaplicabilidad por inconstitucionalidad, presentado por la defensa de Rodrigo Pérez Martínez condenado por diversas violaciones graves a los derechos humanos⁸. En particular el Tribunal Constitucional declaró la inconstitucionalidad de los ART 3-Bis y ART.9 del actual Decreto Ley N° 321 (ROL N° 6985-19-INA) para efectos que pueda ser postulado por gendarmería al beneficio de libertad

⁷ DiarioUchile. Gendarmería abre sumario por postulación de violadores de DD.HH. a libertad condicional. Publicado con fecha: 10 de octubre de 2019. Obtenido de la página web: <https://radio.uchile.cl/2019/10/10/mea-culpa-gendarmeria-abre-sumario-por-postulacion-de-violadores-de-dd-hh-a-libertad-condicional/>

⁸ Rodrigo Pérez Martínez fue condenado a 5 años por el homicidio calificado de Patricia Quiroz Nilo, ello en el marco de las ejecuciones llevadas a cabo por la denominada operación Albania que consistió en la ejecución de 12 miembros del Frente Patriótico Manuel Rodríguez durante el año 1987 (Corte Suprema. Rol N° 1621-06. Sentencia de Casación). Asimismo, fue condenado, en calidad de cómplice a la pena de 5 años y un día por los delitos de secuestro calificado de 5 miembros del Frente Patriótico Manuel Rodríguez en el año 1987 (Corte Suprema, ROL N° 8642-15. Sentencia de Casación).

condicional.⁹ Tal como puede apreciarse este fallo socava la reforma legal del año 2019 y los fines de esta.

C. Ley N°21.228 que Concede Indulto General Conmutativo a Causa de la Enfermedad Covid-19 en Chile y exclusión de quienes han sido condenados por graves violaciones a los derechos.

A causa de la pandemia mundial producto del virus covid-19, el gobierno presentó en el mes de marzo del año 2020, el proyecto de Ley referente a conceder un indulto general conmutativo (Boletín N° 13358-07) para efectos de reducir la población penal. El proyecto original establecía que los internos beneficiados pasaban a cumplir la pena bajo el modo de reclusión domiciliaria total. Los requisitos para optar al beneficio eran:

- Personas privadas de libertad con 75 años o más;
- Personas privadas de libertad mayores de 65 años o más y menores de 75 años que hayan cumplido la mitad de la condena y que les quede por cumplir un saldo inferior a 36 meses o menos;
- Mujeres privadas de libertad que estuvieran embarazadas o tuvieran un niño menor de dos años que hayan cumplido un tercio de la condena y les quede un saldo de 36 meses o inferior;
- Personas privadas de libertad bajo modalidad de reclusión nocturna que hayan cumplido un tercio de la condena y que les quede un saldo de 36 meses o inferior; y,
- A las personas que estuvieran privadas de libertad y que estuvieran con el beneficio con permiso de salida al medio libre, que hayan cumplido la mitad de la condena y les quede un saldo de 36 meses o inferior.

El proyecto de ley originalmente establecía la exclusión de este beneficio a una serie de delitos tales como violación, personas condenadas por delitos terroristas (Ley N° 18.314), secuestros, homicidio, entre otros. Sin embargo, no excluía del beneficio a quienes se encontraban condenados por violaciones a los derechos humanos.

Asimismo, el proyecto de ley hacía referencia a los tipos penales contemporáneos y no aquellos por los cuales se han dictado condenas por

⁹ Específicamente, Rodrigo Pérez Martínez interpuso recurso de amparo ante la Corte de Apelaciones de Santiago a razón de que Gendarmería no los postuló para acceder al beneficio de libertad condicional. Así la Corte de Apelaciones Santiago rechaza el recurso de amparo, ante lo cual la defensa apela e interpone la acción inaplicabilidad por inconstitucionalidad alegando que las normas del ART 3 Bis y 9 del Decreto Ley N° 321 son inconstitucionales puesto que afectan el principio de la irretroactividad de la ley penal, al establecer condiciones más gravosas para los requisitos del beneficio carcelario

violaciones a los derechos humanos (aplicaciones de ley penal vigente en el periodo de comisión de los hechos), pudiendo generar problemas interpretativos para efectos de hacer extensivo el beneficio. Caso paradigmático es el delito de secuestro calificado que ha tenido sucesivas modificaciones legales y que se ha utilizado para condenar por desaparición forzada de personas ante la falta de tipificación penal en la legislación nacional.

Ante esta situación, por las presiones de las agrupaciones de derechos humanos y los familiares de víctimas, se estableció la exclusión de dicho indulto a quienes fueron condenados por delitos de lesa humanidad y crímenes de guerra (ART. 15 INC. 2º) en el proyecto que finalmente fue aprobado. La norma quedó redactada de la siguiente forma:

*“Tampoco procederán estos indultos respecto de los condenados por el delito contemplado en el artículo 150, N° 1, del Código Penal hasta antes de la modificación dispuesta por la ley N° 19.567, ni respecto de los condenados por los delitos contemplados en la ley N° 18.314, que determina conductas terroristas y fija su penalidad, **ni tratándose de los condenados en que la sentencia, en conformidad al derecho internacional, hubiere considerado como genocidio, crímenes de lesa humanidad o crímenes de guerra, cualquiera que haya sido la denominación o clasificación que dichas conductas hubieren tenido al momento de su condena, o por alguno de los delitos tipificados en la ley N° 20.357.** Tampoco procederán los indultos contemplados en el Título I, ni la modalidad alternativa de cumplimiento de pena mediante reclusión domiciliaria total regulada en el Título II, respecto de los condenados por los delitos previstos en los artículos 8; 10; 13, inciso segundo; 14, inciso final; y 14 D, incisos primero y segundo, del decreto N° 400, de 1977, del Ministerio de Defensa Nacional, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley N° 17.798; y en el artículo 16 de la ley N° 20.000. Asimismo, no procederán los indultos contemplados en el Título I, ni la modalidad alternativa de cumplimiento de pena mediante reclusión domiciliaria total regulada en el Título II, respecto de los condenados por los delitos previstos en los artículos 296, 366, en los Párrafos III y III bis del Título VIII del Libro II, todos del Código Penal, y en el artículo 240, inciso segundo, del Código de Procedimiento Civil, cometidos en contexto de violencia intrafamiliar.”*¹⁰ (El destacado es nuestro).

¹⁰ La Ley N° 20.357 es la que Tipifica Crímenes De Lesa Humanidad Y Genocidio Y Crímenes Y Delitos De Guerra

Sin embargo, esta exclusión generó que parlamentarios de derecha realizaran una acción de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional¹¹ reclamando que excluir a los condenados por graves violaciones a los derechos humanos constituía una forma de discriminación. El día de la vista del requerimiento, 13 de abril de 2020, Londres 38, al igual que otras organizaciones de derechos humanos se presentaron en estrados a alegar reclamando la constitucionalidad de la norma, señalando que excluir a los responsables de crímenes de lesa humanidad no podía considerarse una forma de discriminación, y que por el contrario implicaba el cumplimiento de la obligación internacional de sancionar eficazmente a los responsables, obligación que alcanza la ejecución de la pena. El Tribunal Constitucional se pronunció respecto de este requerimiento y rechazó el recurso presentado por los 12 senadores del oficialismo, por 7 votos en contra y solo 3 a favor¹².

D. El proyecto de ley “humanitaria” que busca modificar las penas privativas de libertad por razones de edad y/o enfermedades terminales o que generen dependencia severa (Boletín N°12.345-07)

Desde el año 2019, el gobierno de Sebastián Piñera ha impulsado el proyecto de ley que busca otorgar beneficios penitenciarios de reclusión domiciliaria a personas debido a su edad o por tener enfermedades terminales o que generen dependencia severa.

El proyecto, para el caso del otorgamiento del beneficio en razones de edad establecen los requisitos:

- i. Informe psicológico y social de Gendarmería de Chile, que contenga una opinión técnica favorable, en relación con los factores de riesgo de reincidencia de la persona solicitante.
- ii. Haber cumplido la mitad de la condena y en los casos de presidio perpetuo o presidio perpetuo calificado cumplir 20 o 40 años respectivamente.

¹¹ Tribunal Constitucional, autos Rol N° 8574-20.

¹² El Desconcierto. “Duro revés para la derecha en el TC: Tribunal rechazó conmutar penas a reos violadores de DD.HH.” Publicado con fecha 14 de abril de 2020. Obtenido de la página web: <https://www.eldesconcierto.cl/2020/04/14/duro-reves-para-la-derecha-en-el-tc-tribunal-rechazo-conmutar-penas-a-reos-violadores-de-dd-hh/>

Para la situación de personas que tengan una enfermedad terminal o que tengan dependencia severa establece:

- i. Informe psicológico y social de Gendarmería de Chile, que contenga una opinión técnica favorable, en relación con los factores de riesgo de reincidencia de la persona solicitante.
- ii. Informe del Servicio Médico Legal que certifique que se trata de una enfermedad terminal o que tenga una enfermedad que genere dependencia severa.

Este proyecto es especialmente gravoso toda vez que gran parte de los potencialmente beneficiados son violadores a de derechos humanos, considerando que los hechos por los cuales fueron juzgados ocurrieron hace tres o cuatro décadas.

Institucionalmente es grave el carácter oportunista con que el gobierno ha utilizado este proyecto de ley. Esto se puede observar que el día 8 de abril del año 2020 aceleró su tramitación parlamentaria -discusión inmediata- cuando en los días anteriores había sido aprobado por el congreso la Ley de Indulto Conmutativo a causa de la enfermedad Covid-19 que excluía a los violadores de derechos humanos.

Este proyecto de ley tiene una serie de deficiencias técnicas y normativas. En primer lugar, los delitos de lesa humanidad y crímenes de guerra son pluriofensivos, es decir afectan a toda la humanidad. Es tal la naturaleza gravosa que los diversos instrumentos de Derecho Internacional prohíben su impunidad, para efectos que se cumpla de forma efectiva las condenas.

Sumado a lo anterior, el proyecto de ley vendría a derogar en la práctica la reforma que hubo en el año 2019 del Decreto Ley N° 321 respecto de la Libertad condicional, respecto de los violadores de derechos humanos, el cual estableció el cumplimiento de $\frac{3}{4}$ de la condena como también el cumplimiento y que el condenado haya aportado antecedentes para el esclarecimiento de los hechos.

No debe olvidarse que en la violación a los derechos humanos sus autores actúan en calidad de agentes estatales o con aquiescencia de este. Allí, por su estructura criminal, la persecución y condena judicial tardan muchos años. En este sentido, este proyecto de ley afectaría a la función de prevención general que cumplen las penas, ya que alentaría el hecho que al cometer estos crímenes habría en la práctica una sanción menos gravosa o con posibilidades de elusión.

Tal como se menciona más arriba el gobierno, aceleró la tramitación del proyecto de ley (discusión inmediata), la cual implicó que se debatiera en dos comisiones del senado. En ello es importante señalar que Londres 38 concurrió al Congreso Nacional específicamente a la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia en el cual, presentó informe al respecto, para efectos de que se rechace el actual proyecto de ley. En este informe Londres 38 señala: *“Denunciamos ante esta H. Comisión que el Proyecto de Ley ya singularizado constituye un intento más de perpetuar y acrecentar legalmente la impunidad existente en el país con respecto de las graves violaciones a los DDHH, por cuanto de ser aprobado se implementarían mecanismos que impedirán la sanción efectiva de estos crímenes y, al mismo tiempo, obstaculizarán el actual desarrollo de los procesos judiciales que se encuentran en curso”*.

Por su parte el proyecto de ley humanitaria ha generado la preocupación de organismos internacionales, en esto es posible hacer referencia al comunicado de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, que señaló: *“Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) expresa su preocupación por una iniciativa legislativa que podría resultar en el otorgamiento de prisión domiciliaria a determinadas personas condenadas, entre otros delitos, por graves violaciones a los derechos humanos cometidas durante la dictadura cívico militar. La CIDH recuerda al Estado de Chile a evitar que la obligación internacional de sancionar a los responsables de crímenes de tal gravedad se puede volver ilusoria debido a la aplicación de beneficios carcelarios que reproducirían una impresión de impunidad. Asimismo, la CIDH saluda la promulgación de la Ley de Indulto General Conmutativo, con el objeto de descongestionar las cárceles del país ante la pandemia del COVID-19.”*¹³

Actualmente el proyecto de ley está a la espera que sea votado por la cámara del senado. En esto se espera que tal iniciativa legal sea rechazada ante los efectos de impunidad que conlleva para los violadores de derechos humanos.

E. Concesión de indultos particulares a violadores de derechos humanos

El indulto es una forma de modificación del cumplimiento de la pena que se otorga como gracia por parte del presidente de la República, sin que se afecte la calidad de condenado. Los indultos en materia penal están establecidos en varios cuerpos legales. Específicamente se establece en la Constitución Política de la República que es una de las atribuciones que tiene el presidente

¹³ Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Comunicado de Prensa de fecha 22 de abril de 2020. Obtenido de la página web: <http://www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2020/087.asp>

(ART. 32 letra N° 14), también se encuentra establecida en el Código Penal y en la Ley N° 18.050 que establece el procedimiento general de los indultos particulares.

De acuerdo con el ART. 93 del Código Penal señala que el Indulto es una forma de extinguir la responsabilidad penal. La Ley N° 18.050 señala que el indulto podrá ser solicitado por la persona que se encuentre bajo una condena (firme y ejecutoriada), en la cual solicitará al presidente de la República. Puede ser establecido por el presidente o por el Ministro de Justicia “por orden del presidente de la República”, se excluye expresamente quienes hayan sido condenados por conductas terroristas (ART. 1 inciso 2 de la Ley N° 18.050). En este aspecto el indulto particular es una forma discrecional que tiene el presidente de la República y tiene una naturaleza eminentemente política.

En la actualidad bajo el gobierno de Sebastián Piñera se han dictado múltiples indultos a diversos condenados por violaciones a los derechos humanos bajo el pretexto de razones humanitarias. Así en el año 2018 el presidente indultó a Rene Cardemil Figueroa, quien fue condenado a 10 años por los homicidios de Ricardo Montecinos Slaughter, Carlos Adler Zulueta, Beatriz Elena Díaz Agüero, Víctor Garretón Romero, Jorge Salas Paradisi, y Julio Saa Pizarro, hechos acaecidos en octubre de 1973¹⁴. Para el año 2020 el presidente Sebastián Piñera nuevamente concede indultos esta vez a: (a) Demostenes Cardenas Saavedra, condenado a la pena de 10 años y un día por el secuestro calificado de Stalin Aguilera Peñaloza, quien hasta la fecha se encuentra desaparecido;¹⁵ (b) Raúl Rojas Nieto, condenado a 7 años por el delito de secuestro calificado de Víctor Humberto Vega Riquelme en el año 1976, quien hasta la fecha se encuentra desaparecido¹⁶; y, (c) Víctor Mattig Guzmán, quien en el año 2018 fue condenado a la pena de 5 años por el secuestro calificado de José Luis Baeza Cruces¹⁷, en el año 1974, quien hasta la fecha se encuentra desaparecido. Asimismo, Víctor Mattig Guzmán fue condenado en calidad de cómplice por el delito de tormentos a tres años y un día respecto de las víctimas Patricio Rivera Cornejo, y de Ramón Pavez Casanova¹⁸.

Estos indultos realizados por el actual gobierno de Sebastián Piñera dan cuenta de un actuar que busca generar un manto de impunidad a quienes han sido

¹⁴ Corte Suprema. ROL N° 2918-13. Sentencia de Casación.

¹⁵ Corte de Apelaciones de Santiago. ROL N°2233-2014. Sentencia de Segunda Instancia.

¹⁶ Villa Grimaldi Corporación de Parque por la Paz, obtenido de la página web: <https://villagrimaldi.cl/noticias/condenan-a-14-agentes-del-comando-conjunto-que-hicieron-desaparecer-a-victor-humberto-vega-riquelme/>

¹⁷ Corte Suprema. ROL N° 39.628-17. Sentencia de Casación.

¹⁸ Corte de Apelaciones de Santiago. ROL N° 3045-2018. Sentencia Segunda Instancia.

responsables por graves violaciones a los derechos humanos. Este tipo de acciones de impunidad han generado diversas reacciones en la sociedad, así por ejemplo en un comunicado público un grupo de abogadas y abogados señaló respecto de los indultos concedidos en el año 2020, lo siguiente: *“Hacemos un nuevo llamado al poder ejecutivo a cumplir con sus obligaciones internacionales en materia de justicia transicional, evitando la impunidad de los culpables, respetando las decisiones judiciales, honrando a las víctimas y en definitiva, evitando que la promesa del nunca más, sea sólo palabras”*¹⁹. En este aspecto no puede perderse de vista que este tipo de prerrogativas presidenciales genera efectos nocivos en el funcionamiento del sistema justicia al alterar el cumplimiento de las condenas y afecta a las medidas de reparación y obligaciones internacionales que tiene el Estado de Chile en esta materia.

Vale tener presente que, en el Derecho Penal internacional, específicamente en el Estatuto de Roma, no se observa la posibilidad de establecer indultos particulares por razones humanitarias, así en el ART. 110 de la mencionada convención, no aparece tal prerrogativa.

Cabe mencionar al respecto lo señalado por Corte Interamericana de Derechos Humanos ha rechazado la aplicación de indultos presidenciales por razones humanitarias, así haciendo referencia al indulto particular otorgado a Alberto Fujimori en Perú señaló en su considerando 47: *“Por consiguiente, la obligación internacional de sancionar a los responsables de graves violaciones a los derechos humanos con penas apropiadas a la gravedad de la conducta delictiva, **no puede verse afectada indebidamente o volverse ilusoria durante la ejecución de la sentencia que impuso la sanción en apego al principio de proporcionalidad.** Como fue indicado (supra Considerando 30), la ejecución de la sentencia es parte integrante del derecho de acceso a la justicia de las víctimas de graves violaciones a los derechos humanos y sus familiares.”*²⁰(El destacado es nuestro).

En el mismo sentido se evidencian problemas de carácter legislativo en Chile al no existir norma expresa que prohíba los indultos particulares u otra forma análoga de impunidad respecto de quienes hayan sido condenados por delitos de lesa humanidad y crímenes de guerra, lo cual está en contraposición a los estándares regionales en tales materias. A nivel regional encontramos diversas

¹⁹ El Mostrador, “Grupo de abogados rechazó indulto del Gobierno a dos reos de Punta Peuco condenados por violaciones a los DDHH”, publicado con fecha 4 de agosto de 2020, carta obtenida de la página web: <https://www.elmostrador.cl/dia/2020/08/04/grupo-de-abogados-rechazo-indulto-del-gobierno-a-dos-reos-de-punta-peuco-condenados-por-violaciones-a-los-ddhh/>

²⁰ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Barrios Altos y Caso La Cantuta Vs. Perú. Supervisión de Cumplimiento De Sentencia, del 30 de mayo de 2018.

legislaciones nacionales que prohíben expresamente tales beneficios, por ejemplo, Argentina, Colombia, Uruguay, Venezuela, Ecuador, entre otros²¹.

II. El retraso judicial de los procesos por violaciones a los derechos humanos ocurridos durante la dictadura cívico-militar chilena por parte del Tribunal Constitucional.

Uno de los hechos que ha generado obstáculos en el avance en las investigaciones, acusaciones y condenas a los responsables por violaciones a los derechos humanos es el retraso en la tramitación de recursos de inaplicabilidad por inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional. En esto se destaca que los abogados de quienes son investigados, acusados o condenados, presentan recursos de inconstitucionalidad para efectos de paralizar las investigaciones en curso, ya que este tribunal realiza una tramitación excesivamente lenta.

En este punto se hace relevante destacar que en abril del año 2020, la actual presidenta del Tribunal Constitucional dio una entrevista a un medio de prensa nacional, señalando que había causas detenidas al límite de la corrupción, ante ello en los días posteriores el Ministerio Público inició una investigación por eventuales delitos por prevaricación y cohecho²².

De acuerdo con la información que se tiene de la prensa local, la Corte Suprema informó al Ministerio Público que desde el año 2015 hasta el año 2019 ha habido un total de 39 requerimientos al Tribunal Constitucional en casos de derechos humanos de los cuales 36 fueron declarados admisibles para su tramitación, 22 fueron rechazados, 13 están pendientes y solo un recurso de inaplicabilidad ha sido acogido. Asimismo, se indica que el periodo de suspensión de la causa es de un promedio de 251 días²³.

Tal como se evidencia el retraso llevado a cabo por el Tribunal Constitucional se ha convertido en un verdadero obstáculo para los procesos en derechos humanos, ya que en la práctica lleva a que las investigaciones se suspendan por un largo periodo

²¹ Las prohibiciones de los países mencionados podemos señalar: (a) En Argentina se encuentra recogido en el ART 1. De la Ley N° 27156, (b) En Colombia se establece en el ART. 14 de la Ley N° 589 del año 2000; (c) En Uruguay se establece en el ART. 8 de la Ley N° 18.026; (d) En Venezuela se establece en el ART. 29 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela; y, (e) En Ecuador se encuentra recogido en el ART. 120 de la Constitución de Ecuador

²² El Mostrador. TC en el ojo del huracán: Fiscalía abre investigación por corrupción como coletazo de los dichos de María Luisa Brahm. Obtenido de la página web: <https://www.elmostrador.cl/noticias/pais/2020/04/20/tc-en-el-ojo-del-huracan-fiscalia-abre-investigacion-por-corrupcion-como-coletazo-de-los-dichos-de-maria-luisa-brahm/>

²³ La Tercera. Caso TC: Suprema informa que causas por DD.HH. se paralizaron en promedio 251 días. Obtenido de la página web: <https://www.latercera.com/nacional/noticia/caso-tc-suprema-informa-que-causas-por-ddhh-se-paralizaron-en-promedio-251-dias/GVCSQ3ENBNBB7HOQWRPKEI7GDM/>

de tiempo posponiendo así nuevamente la necesidad de justicia y celeridad en el esclarecimiento de violaciones de derechos humanos producidos hace más de 4 décadas, a través de instituciones del Estado.

La situación del Tribunal Constitucional no es menor, ya que este organismo, que en la práctica funciona como un cuarto poder del estado, tanto para declarar la inconstitucionalidad de proyectos de ley, como la inconstitucionalidad de las leyes en casos concretos (recursos de inaplicabilidad por inconstitucionalidad) ha fallado en diversas oportunidades en detrimento de diversos grupos y sus derechos. Así en el año 2018 declaró inconstitucional el reglamento de objeción de conciencia de la ley de aborto, que impedía que establecimientos privados que reciben fondos públicos puedan negarse al procedimiento²⁴. Asimismo, este tribunal declaró inconstitucional la prohibición del lucro en la educación superior²⁵ y también determinó como inconstitucional que los funcionarios públicos recurrieron a los tribunales laborales para la acción de tutela laboral (acción legal que busca proteger la vulneración de derechos fundamentales dentro del espacio del trabajo)²⁶. Además de lo ya mencionado respecto a su accionar en lo referente a la libertad condicional.

III. Violaciones a los Derechos Humanos a partir de la crisis social del 18 de octubre de 2019

Las garantías de no repetición son la expresión de la obligación internacional que pesa sobre aquellos Estados que, como el chileno, han experimentado graves vulneraciones a los derechos humanos. Tal obligación consiste en el deber de adoptar e implementar iniciativas concretas que contribuyan a reducir la probabilidad de que se repitan las violaciones manifiestas de los derechos humanos, que presuponen abusos sistémicos del poder. Implican, entre otras, reformas institucionales, la reestructuración de los sectores de la seguridad y la justicia, y la creación de acciones afirmativas que aseguren acceso de grupos vulnerables a planes sociales destinados a superar las brechas de desigualdad.

El "objeto" de las garantías es la sociedad en su conjunto y, por tanto, no limitada a las víctimas directas o indirectas. Así tales medidas tienen como principal objetivo, garantizar que Nunca Más una comunidad ya dañada y fracturada por graves violaciones a los derechos humanos, vuelva a experimentarlas.

Así, la situación de vulneración de derechos humanos que se vive en Chile, producto de la situación de protesta ciudadana, violencia social y estado de emergencia decretado en la madrugada del pasado sábado 19 de octubre de 2019, evidencia el fracaso y la ausencia de estas medidas. Si bien un análisis profundo de esta crisis

²⁴ Tribunal Constitucional. ROL N° 5572-18-CDS / 5650-18-CDS (acumuladas). Sentencia.

²⁵ Tribunal Constitucional. ROL N° 4317-18-CPR. Sentencia.

²⁶ Tribunal Constitucional. ROL N° 3853-INA. Sentencia

rebasa los objetivos de este informe se hace pertinente tener en consideración ciertos elementos de ésta dada su magnitud y consecuencias. De esto se pueden señalar los siguientes puntos:

- a. Desde la semana del 12 de octubre un grupo de estudiantes secundarios empiezan a protestar por la subida de la tarifa del metro, haciendo evasiones en las estaciones de este. Con el correr de los días dichas manifestaciones se hicieron masivas, hasta el punto de que el día 18 de octubre se suspende el funcionamiento regular del metro, y se producen actos de extrema violencia por parte de Carabineros hacia los estudiantes.
- b. El día 19 de octubre el gobierno dictó el Decreto N° 472 en el cual establece estado de emergencia en las provincias de Santiago y Chacabuco, posteriormente en el curso de los días el estado de emergencia se extendió a gran parte del país. Con el estado de emergencia el presidente tiene facultades de restringir los derechos de locomoción y de reunión, asimismo se faculta a las fuerzas armadas a resguardar el orden público. Así durante el día 19 de octubre de 2019 en diversas regiones de Chile se estableció el toque de queda.
- c. El estado de emergencia y el toque de queda duró hasta el día 28 de octubre del año 2019, ello a causa de las protestas masivas llevadas a cabo por la población. Paradigmático fue la concentración del día 25 de octubre en la Plaza Dignidad – Plaza Italia- la cual las autoridades la cifraron en 1.200.000 personas. Se destaca que, en la historia reciente de Chile, esta concentración ha sido la más masiva desde el 1 de octubre de 1988 en el marco de la campaña plebiscitaria del no, para el fin de la dictadura cívico-militar.
- d. El gobierno desde el 18 de octubre anunció la invocación de la Ley de Seguridad del Estado (Ley N° 12.927), para efectos de criminalizar la protesta social. La Ley de Seguridad Interior del Estado ha sido invocada hasta la fecha, por ejemplo, el anuncio realizado con fecha 8 de enero de 2020 en contra de los dirigentes de la Asamblea Coordinadora de Estudiantes Secundarios (ACES), por los actos de protesta ante la PSU.²⁷
- e. En el contexto de las masivas protestas el accionar de las fuerzas armadas y de orden ha incurrido en graves violaciones de los derechos humanos, tales como muertes, traumas oculares severos, violencia sexual, tortura,

²⁷ BIOBIOChile.cl. Gobierno invoca Ley de Seguridad del Estado por incitación a desórdenes durante PSU: ACES en la mira. Publicado con fecha 8 de enero del año 2020. Obtenido de la página web: <https://www.biobiochile.cl/noticias/nacional/chile/2020/01/08/gobierno-denuncia-incitacion-a-desordenes-durante-psu-por-ley-seguridad-estado-aces-esta-en-la-mira.shtml>

entre otros. Con ello diversas organizaciones de derechos humanos han denunciado las violaciones a los derechos humanos.

En el ámbito internacional se destacan el informe de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe del Alto Comisionado de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, Amnistía Internacional, Human Rights Watch, Misión Canadiense de Derechos Humanos.

De la información pública existente es posible señalar las siguientes cifras:

- Se registraron 31 muertes en el contexto de las protestas sociales²⁸.
- El Ministerio Público en el mes de agosto de 2020 informa un total de 8.575 hechos denunciados correspondientes a 8.827 víctimas. De estas víctimas 413 sufrieron trauma ocular, 627 otras lesiones graves tales con fracturas o traumatismos encéfalo craneanos. Se señala que existen un total de 61 agentes de estado formalizados por diversos delitos²⁹³⁰.
- En informe previo del Ministerio Público, de fecha 15 de junio de 2020, señala la existencia de 8.510 víctimas. De estas 411 personas son por trauma ocular, 615 personas son por lesiones graves, 3.219 personas por armas de fuego³¹.

En el mismo informe el Ministerio Público indica la existencia de violencia sexual. Así informa 258 casos de desnudamientos, 67 casos de abuso sexual con contacto, 27 casos de amenazas de cometer abusos sexuales contra la víctima, 12 casos de constitutivos de violación o abuso sexual agravado³².

²⁸ Informe De La Misión Quebeco-Canadiense De Observación De Los Derechos Humanos En Chile. Crisis social y política en Chile 2019-2020 violaciones sistemáticas y generalizadas de los derechos humanos. Pág. 14.

²⁹ Ministerio Público. Sala Prensa: Estallido social: 62 imputados han sido formalizados por Violencia Institucional. Publicado con fecha 28 de agosto de 2020. Obtenido de la página web: http://www.fiscaliadechile.cl/Fiscalia/sala_prensa/noticias_det.do?id=18474

³⁰ Hace relevante tener presente que existe discrepancia en las cifras. Así por ejemplo el Instituto Nacional de Derechos Humanos en su reporte general de datos sobre violaciones a los derechos humanos desde 17 de octubre de 2019 e ingresados hasta el 13 de marzo de 2020 indica un total de 3.838 personas heridas. De los cuales existe un total de 460 personas con heridas oculares producto del accionar del actuar policial.

³¹ Ministerio Público. Informe Unidad Especializada en Derechos Humanos, Violencia de Género y Delitos Sexuales Fiscalía Nacional. Cifras Violencia Institucional 18 de octubre de 2019 al 31 de marzo de 2020. Elaborado con fecha 15 de junio de 2020.

³² IDEM.

Vale destacar que se señala que la calificación jurídica inicial de los delitos refieren a que existen 6.057 casos de apremios ilegítimos, 1.849 casos de abusos contra particulares, 684 casos de otros delitos, 191 casos de tortura³³³⁴.

- Hubo un total de 11.412 personas detenidas de acuerdo con reporte de del Instituto Nacional de Derechos Humanos con fecha 19 de marzo de 2020³⁵.
- f. Que diversos partidos políticos el día 15 de noviembre (UDI, RN, Evopoli, DC, PR, PPD, PS, RD, entre otros) realizan el llamado “Acuerdo por la Paz”, que establece un proceso de cambio constitucional. En su origen se destaca que el plebiscito de entrada al proceso de cambio constitucional iba a realizarse el día 26 de abril del año 2020, sin embargo, producto de la contingencia COVID -19 este fue postergado.
- g. Producto del estallido social el Gobierno y el parlamento han levantado una agenda legislativa de carácter punitivo de la protesta social. En particular, la estrategia del gobierno fue la presentación de proyectos de ley y la activación de proyectos anteriores por medio de la prerrogativa presidencial de controlar los tiempos de tramitación legislativos. Entre los proyectos de ley se destacan los siguientes:
 1. En septiembre del año 2019 por moción de los Senadores Kast, Allamand, Harboe, Insulza y Pérez, se presenta el proyecto de Ley titulado “*el ocultamiento de la identidad como tipo penal, circunstancia agravante y caso de flagrancia*” conocido como la Ley Anti- encapuchados. Dicho proyecto, en lo sustancial busca: (i) Sancionar a quienes perturben la tranquilidad pública ocultando su identidad mediante capuchas, pañuelos u otros elementos con una pena de reclusión menor en su grado medio (incorporación de un inciso al art 269 del Código Penal). (ii) Modifica la agravante de premeditación conocida, astucia fraude o disfraz (Art. 12 N° 5 del Código Penal) en la que se incorpora la utilización “de capucha, embozo, pasamontañas u otro medio semejante”. (iii)

³³ IBIDEM.

³⁴ Vale destacar que que el Instituto Nacional de Derechos Humanos en su reporte general de datos sobre violaciones a los derechos humanos desde 17 de octubre de 2019 e ingresados hasta el 13 de marzo de 2020 reportó 257 denuncias de violencia sexual, 617 denuncias de tortura y otros tratos crueles, 1275 denuncias de uso excesivo de violencia.

³⁵ Instituto Nacional de Derechos Humanos. Reporte general de datos sobre violaciones a los derechos humanos. Datos desde 17 de octubre de 2019 e ingresados hasta el 13 de marzo de 2020 .

Incorpora la modificación de la detención por flagrancia si se utiliza alguno de los medios para el ocultamiento de identidad (modificación del Art. 134 del Código Procesal Penal).

2. Se presentó proyecto de ley que busca que las fuerzas armadas resguarden la denominada infraestructura crítica (Boletín N° 13.086-07) la cual busca modificar el artículo 32 N° 17 de la Constitución Política de la República.

El objetivo de la ley es que el presidente pueda utilizar de las Fuerzas Armadas ante el denominado “peligro grave” sin que sea necesario decretar Estado de Excepción Constitucional lo cual lleva a la militarización del Estado bajo el pretexto de peligro. Asimismo, plantea una definición de infraestructura crítica extremadamente amplia, al señalar empresas o servicios, cualquiera que sea su naturaleza, que atiendan servicios de utilidad pública, con ello podría utilizarse de forma indiscriminada.

3. El gobierno reactivó el proyecto de ley que busca dotar de mayores facultades a la Agencia Nacional de Inteligencia (Boletín N° 12234-02). Se destaca que en el contexto de la crisis social dicho proyecto pasa de darle tramitación de discusión inmediata.
4. Con fecha 26 de noviembre de año 2019, en el contexto del estallido social, se presenta proyecto que busca tipificar como delito la alteración de la paz pública mediante la ejecución de actos de violencia, y agrava las penas aplicables (Boletín N° 13090-25), el cual es aprobado por el congreso nacional (Ley N° 21.208).

IV. Ataques a los sitios de memoria y negacionismo

Los sitios de memoria desde el periodo 2018 hasta la actualidad han sufrido diversos ataques. En ello desde el estallido social esto ha sido especialmente intenso y violento. De acuerdo con lo informado por la Red de Sitios, desde el 18 de octubre de 18 hasta principios de marzo hubo 26 ataques, destacándose la comisión de atentados

incendiarios, destrucción de inmuebles, robos, rallados, entre otros³⁶. Ante estos hechos ha sido la misma Comisión Interamericana de Derechos Humanos a manifestado su preocupación, así el comisionado Joel Hernández señaló: *“Las repetidas agresiones a los memoriales relacionados a las víctimas de la dictadura chilena constituyen un preocupante escenario de intolerancia que debe ser objeto de atención de las autoridades. Esperamos que el Estado adopte las acciones pertinentes para determinar tanto si los ataques están conectados entre sí como a los responsables”*.³⁷

Desde el año 2018 en adelante es posible mencionar a modo de ejemplar los siguientes:

- En el año 2018 el memorial de los Detenidos Desaparecidos en la región de Valparaíso sufrió diversos ataques³⁸.
- En agosto del año 2018 en Hualpén se registró ataque el memorial de Luciano Aedo Arias,³⁹.
- Por su parte el sitio de Memoria Villa Grimaldi sufrió dos ataques uno de ellos en agosto del año 2018 y otro en enero del año 2019⁴⁰.
- El 27 de octubre del año 2019, Londres 38 sufrió dos ataques incendiarios en su frontis.
- Memoriales de detenidos desaparecidos y ejecutados políticos son atacados en las ciudades de Osorno y la Serena, en el mes de diciembre del año 2019⁴¹
- La Casa de Memoria José Domingo Cañas el día 1 de enero del año 2020 sufre el ingreso de personas desconocidas.

³⁶ Red de Sitios de Memoria. Daños a Memoriales Y Lugares de Memoria Desde El 18 de Octubre de 2019 a La Fecha Actual (05 De Marzo De 2020).

³⁷ Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Comunicado de prensa, de fecha 6 de febrero del año 2020. Obtenido de la página web: <http://www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2020/025.asp>

³⁸ Cooperativa, “Valparaíso: Memorial de Detenidos Desaparecidos sufre segundo ataque en una semana” Publicado con fecha 21 de abril del año 2018. Obtenido de la página web: <https://www.cooperativa.cl/noticias/pais/dd-hh/valparaiso-memorial-de-detenidos-desaparecidos-sufre-segundo-ataque-en/2018-04-21/150239.html>

³⁹ El desconcierto, “No sólo Villa Grimaldi: Grupo xenófobo atacó memorial “La Estrella” de Hualpé” Publicado con fecha 30 de agosto del año 2018.

⁴⁰ El Mostrador, “Villa Grimaldi sufre nuevo ataque y denuncia una clara “ofensiva negacionista” Publicado con fecha 10 de enero del año 2019, Obtenido de la página web: <https://www.elmostrador.cl/noticias/pais/2019/01/10/villa-grimaldi-por-ataque-de-movimiento-nacionalista-se-enmarca-en-una-clara-intencion-negacionista/>

⁴¹ El Mostrador. “Atacan memoriales de detenidos desaparecidos en La Serena y Osorno” Publicado con fecha 29 de diciembre de 2019, Obtenido de la página web: <https://www.elmostrador.cl/noticias/pais/2019/12/30/atacan-memoriales-de-detenidos-desaparecidos-en-la-serena-y-osorno/>.

- En el mes de diciembre de 2019 entran a las oficinas de la Comisión de Derechos Humanos haciendo robo de los computadores que había en dicho recinto⁴².
- En el mes de noviembre de 2019 fue atacado el memorial de ejecutados políticos en el sector de Pichoy en la región de los Ríos⁴³.
- El 31 de diciembre del año 2019, se produce ataque al memorial por los detenidos desaparecidos en Concepción⁴⁴.
- El día 18 de enero del año 2020, fue atacada la tumba de Víctor Jara en el cementerio general⁴⁵.
- El día 28 de febrero de 2020, se incendió la Casa de los Derechos Humanos, en la ciudad de Punta Arenas. Los hechos están siendo investigados ya que la casa no contaba con servicios de luz, agua o gas⁴⁶.
- El día 17 de febrero del año 2020 fue atacado el Memorial la Estancilla de Valdivia⁴⁷.
- El día 4 de marzo del año 2020, fue atacado memorial de Ejecutados Políticos y detenidos desaparecidos en la ciudad de Punta Arenas⁴⁸.
- Con fecha 14 de marzo del año 2020 personas ingresan al sitio de memoria que fue la ex – clínica Santa Lucía ocasionando destrozos y robos en el inmueble.⁴⁹

⁴² CNN Chile, “Roban computadores desde la oficina de la Comisión Chilena de Derechos Humanos” Publicado con fecha 15 de diciembre de 2019. Obtenido de la página web: https://www.cnnchile.com/pais/computadores-robo-comision-derechos-humanos_20191215/

⁴³ BioBio Chile, “Presentan denuncia por destrucción de memorial de ejecutados políticos en Pichoy en Los Ríos” publicado con fecha 7 de noviembre de 2019. Obtenido de la página web: <https://www.biobiochile.cl/noticias/nacional/region-de-los-rios/2019/11/07/presentan-denuncia-por-destruccion-de-memorial-de-ejecutados-politicos-en-pichoy-en-los-rios.shtml>

⁴⁴ Cooperativa, “Concepción: Familiares denuncian ante Fiscalía ataque a memorial de víctimas de la dictadura” Publicado con fecha 4 de enero de 2020. Obtenido de la página web: <https://www.cooperativa.cl/noticias/pais/region-del-biobio/concepcion-familiares-denuncian-ante-fiscalia-ataque-a-memorial-de/2020-01-04/115502.html>

⁴⁵ Radio Universidad de Chile, “Tumba de Víctor Jara fue atacada por desconocidos en el Cementerio General”. Publicado con fecha 18 de enero del año 2020. Obtenido de la página web: <https://radio.uchile.cl/2020/01/18/tumba-de-victor-jara-fue-vandalizada/>

⁴⁶ BioBio Chile. “Incendio destruye Casa de los Derechos Humanos en Punta Arenas: PC acusa intencionalidad” publicado con fecha 28 de febrero de 2020. Obtenido de la página web, en: <https://www.biobiochile.cl/noticias/nacional/region-de-magallanes/2020/02/28/incendio-destruye-casa-de-los-derechos-humanos-en-punta-arenas-pc-acusa-intencionalidad.shtml>

⁴⁷ El Mostrador, “INDH condena nuevo ataque a sitio de memoria en Valdivia” Publicado con fecha 17 de febrero del año 2020. Obtenido de la página web: <https://www.elmostrador.cl/dia/2020/02/17/indh-condena-nuevo-ataque-a-sitio-de-memoria-en-valdivia/>

⁴⁸ El Desconcierto. “Atacan memorial de Ejecutados Políticos y Desaparecidos en Punta Arenas” Publicado con fecha 4 de marzo de 2020. Obtenido de la página web: <https://www.eldesconcierto.cl/2020/03/04/atacan-memorial-de-ejecutados-politicos-y-desaparecidos-en-punta-arenas/>

⁴⁹ El Mostrador, “ Denuncian violento asalto a sitio de memoria Ex Clínica Santa Lucía, sede de la Comisión Chilena de DDHH” Publicado con fecha 14 de marzo del año 2020. Obtenido de la página web: <https://www.elmostrador.cl/dia/2020/03/14/denuncian-violento-asalto-a-sitio-de-memoria-ex-clinica-santa-lucia-sede-de-la-comision-chilena-de-ddhh/>

- Con fecha 24 de julio del año 2020, el espacio de memoria Londres 38 sufrió una nueva agresión, en la cual en su puerta de acceso aparecieron rayados que reivindican las dictadura y simbología de grupos de ultraderecha⁵⁰.

No debe perderse de vista que la gran cantidad de atentados y ataques de los sitios de memoria se encuentran en un ambiente donde diferentes actores políticos y medios afines a estos mantienen discursos negacionistas. Así se destacan, por ejemplo:

- Para el día 11 de septiembre de 2019, en el diario el Mercurio realizó la inserción titulada “*El 11/9/1973 Chile se salvo de ser como es hoy Venezuela*”.
- El mes de agosto del año 2018, el Presidente de la República nombra Ministro de Cultura y de las Artes a Mauricio Rojas Mullor, quien en el año 2015, señaló en sus Libro “*Dialogo de Conversos*” que el “*Museo de la Memoria era un Montaje*”⁵¹. Ante tal nombramiento, desde diversos actores sociales y culturales abogaron por la salida del nombrado ministro, quien ante ello tuvo que renunciar al cargo el día 13 de agosto.
- El presidente Sebastián Piñera una semana después de la renuncia de Mauricio Rojas Mullor, anunció la creación del “*Museo de la Democracia*”⁵², cuya finalidad era relativizar las violaciones a los derechos humanos ocurridas durante la dictadura cívico- militar chilena. En la actualidad el “*Museo de la Democracia*” fue cancelado por el gobierno⁵³.
- Diversas opiniones de políticos de derecha que distorsionan la historia reciente de Chile. Por ejemplo, la diputada Camila Flores del partido Renovación Nacional quien en los medios de comunicación señaló que la Brigada Ramona Parra era un grupo terrorista⁵⁴. También el diputado Ignacio Urrutia,

⁵⁰ Declaración pública, Londres 38 <https://www.londres38.cl/1937/w3-article-104606.html>

⁵¹ Cooperativa, Ministro de las Culturas: “El Museo de la Memoria es un montaje”. Publicado con fecha 11 de agosto del año 2018. Obtenido de la página web: <https://www.cooperativa.cl/noticias/cultura/museos/ministro-de-las-culturas-el-museo-de-la-memoria-es-un-montaje/2018-08-11/141954.html>

⁵² La Tercera, “Piñera anuncia creación de Museo de la Democracia”, publicado con fecha 19 de agosto del año 2018. Obtenido de la página web: <https://www.latercera.com/politica/noticia/pinera-anuncia-creacion-museo-la-democracia/287234/>

⁵³ Cooperativa, “Gobierno canceló proyecto del “Museo de la Democracia”. Publicado con fecha 10 de diciembre del año 2019. Obtenido de la página web: <https://www.cooperativa.cl/noticias/pais/dd-hh/gobierno-cancelo-proyecto-del-museo-de-la-democracia/2019-12-10/155457.html>

⁵⁴ La Tercera, “El error de Camila Flores: Tildó a la brigada muralista Ramona Parra como grupo extremista de la UP” Publicado con fecha 16 de octubre del 2018. Obtenido de la Pagina web: <https://www.latercera.com/politica/noticia/error-camila-flores-tildo-la-brigada-muralista-ramona-parra-grupo-extremista-la-up/362080/>

actualmente del Partido Republicano, dijo que las víctimas de las violaciones a los derechos humanos eran terroristas⁵⁵.

Sumado a los ataques de sitios de memoria y discursos negacionistas, el estado chileno ha notificado la reducción del presupuesto a 6 sitios de memoria para el año 2021 so pretexto de la situación económica que enfrenta el país⁵⁶. Resulta palmario que estas acciones por parte del estado van en franca colisión con las obligaciones que tiene este en materia de reparación y garantías de no repetición.

En este ámbito resulta paradigmático las vulneraciones que han sufrido los sitios de memoria y sus integrantes. Situación ejemplar es el incumplimiento del estado del dictamen del Comité de Derechos Humanos en el caso “Puentes de la Memoria”. Específicamente esta trata que, en el año 2013, en el marco de las conmemoraciones de los 40 años del golpe de estado de 1973, los integrantes de Londres 38 realizaron una instalación artística en la cual se expusieron lienzos en los puentes del río Mapocho interpelando las violaciones de derechos humanos. Uno de estos lienzos señalaba ¿Dónde están los desaparecidos? Las obras habían sido montadas con todas las autorizaciones, sin embargo, Carabineros sacó tal intervención sin restituir la obra. Ante ello se recurrió al Comité de Derechos Humanos, quien constato la violación de la libertad de expresión y dictamino que se restituyera la obra a sus integrantes. Sin embargo hasta la fecha aquello no se ha producido

⁵⁵ Radio Universidad de Chile, “Diputado Urrutia arriesga multa por dichos sobre víctimas de DDHH” Publicado con fecha 20 de abril del año 2018. Obtenido de la página web: <https://radio.uchile.cl/2018/04/20/diputado-urrutia-arriesga-multa-por-dichos-sobre-victimas-de-ddhh/>

⁵⁶ El Mostrador. Red de Sitios de Memoria denuncia intento por precarizar su trabajo. Publicado con fecha 8 de junio del año 2020. Obtenido de la página web: <https://www.elmostrador.cl/cultura/2020/06/08/red-de-sitios-de-memoria-denuncia-intento-por-precarizar-su-trabajo/>

Observaciones finales

Del presente informe se hace posible extraer una serie de observaciones acerca de las grandes deficiencias existentes en materia de verdad, justicia y reparación respecto de las violaciones derechos humanos ocurridos durante la dictadura cívico militar chilena y que en la actualidad se hacen más patentes ante un estado que ha intensificado las violaciones de los mismos producto de la crisis social existente. De esto se puede señalar:

1. Chile en los últimos años ha tenido diversos intentos institucionales para producir la impunidad de quienes cumplen condenas por delitos de lesa humanidad y crímenes de guerra. Esto se observa en diferentes instituciones del Estado, tales como las prácticas de la Corte Suprema concediendo libertades condicionales en el año 2018, el Tribunal Constitucional con la declaración de inconstitucionales artículos de la ley que cambia los requisitos para acceder a la libertad condicional y las prácticas de Gendarmería de postular a la comisión de libertad condicional. Así también se ve en la concesión de indultos particulares por parte del presidente de la República. En este sentido vemos como se han extendido acciones que restan valor a la evitación de la impunidad.

Esto puede entenderse ante una normativa legal poco adecuada y que ha tenido una regulación ambivalente. Esto dado por la falta de una Ley de Ejecución Penitenciaria que pueda dar un tratamiento adecuado a la ejecución de las penas, que reconozca las diferentes poblaciones penales y otorgue un tratamiento diferenciado. No es lo mismo la ejecución de las penas de alguien que ha sido condenado por un robo (preso común) de quien realizó crímenes de guerra y delitos de lesa humanidad.

2. El actual gobierno ha impulsado una agenda que no respeta los derechos humanos y la necesidad de justicia, verdad y reparación. Así se observa con el proyecto de ley que busca beneficios a mayores de 75 años, designaciones de ministros negacionistas, anuncios de creación de museos que buscan relativizar las violaciones a los derechos humanos, precarizar el trabajo de los sitios de memoria señalando restricciones presupuestarias entre otros.
3. El Estado chileno ha demostrado con la crisis social del 18 de octubre del año 2019, que no ha estado a la altura con las reformas suficientes para que las instituciones del estado no cometan graves violaciones a los derechos

humanos. En otras palabras, la crisis social ha dado cuenta del incumplimiento de las garantías de no repetición.

El accionar del estado ha conllevado a graves y sistemáticas violaciones a los derechos humanos que han dejado múltiples heridos, muertos, detenciones masivas entre otros. Lo que resulta paradigmático es el hecho que se ha levantado agenda punitiva y criminalizadora.

4. Resulta en particular relevante el pernicioso rol que ha jugado el Tribunal Constitucional en materia de derechos humanos y en general en la salud democrática de las instituciones públicas del estado chileno. Entre esto es posible señalar que este tribunal ha tenido un retardo en la tramitación de procesos por violaciones a los derechos humanos que lo ha llevado a ser investigado penalmente. No es menor considerar que esta institución pública también se encuentra en la polémica ante fallos de sumo cuestionables que han afectado a diversos grupos sociales como mujeres, estudiantes o funcionarios públicos entre otros.
5. Los ataques a sitios de memoria dan cuenta de un ambiente social persistente de negacionismo respecto de los hechos del pasado, los cuales se han intensificado producto de la protesta social. No deja de ser relevante que la propia Comisión Interamericana de Derechos Humanos haya manifestado su preocupación por estos hechos.

OBLIGACIONES INTERNACIONALES PARA EVITAR LA IMPUNIDAD Y SUS FUENTES

En el marco del Derecho Internacional de los Derechos Humanos existen múltiples fuentes que establecen que las violaciones a los derechos humanos deben ser investigadas, sancionadas y que dichas sanciones deben ser efectivas dada la gravedad de los hechos, es decir evitar la impunidad. Las Naciones Unidas define impunidad de la siguiente manera:

“Por impunidad se entiende la inexistencia, de hecho o de derecho, de responsabilidad penal por parte de los autores de violaciones, así como de responsabilidad civil, administrativa o disciplinaria, porque escapan a toda investigación con miras a su inculpación, detención, procesamiento **y, en caso de ser reconocidos culpables, condena a penas apropiadas, incluso a la indemnización del daño causado a sus víctimas**” (el destacado es nuestro).

De los instrumentos y fuentes del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y del Derecho Internacional Penal es posible señalar las siguientes:

- (1) *Preámbulo de Estatuto de Roma en sus párrafos 4 y 5 que señala la importancia del accionar de la justicia, que los hechos no deben quedar sin castigo, la importancia de poner fin a la impunidad y que su finalidad de las penas es la prevención de nuevos delitos:*

*“(...) Afirmando que los crímenes más graves de trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto **no deben quedar sin castigo** y que, a tal fin, hay que adoptar medidas en el plano nacional e intensificar la cooperación internacional para asegurar que **sean efectivamente sometidos a la acción de la justicia,***

Decididos a poner fin a la impunidad de los autores de esos crímenes y a contribuir así a la prevención de nuevos crímenes (...)” (El destacado es nuestro).

- (2) *Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes en su ART. 4.2 que señala que los estados deberán castigar la tortura con penas adecuadas en consideración a la gravedad de los hechos. En específico señala:*

*“2. Todo Estado Parte castigará esos delitos **con penas adecuadas en las que se tenga en cuenta su gravedad**” (el destacado es nuestro)*

- (3) *Conjunto de Principios para la Protección y la Promoción de los Derechos Humanos Mediante la Lucha Contra la Impunidad, de la Naciones Unidas, en su principio N° 1 señala que los responsables deben ser sancionados con penas apropiadas y que los estados deben adoptar medidas eficaces. En específico señala:*

“Principio 1. Obligaciones generales de los estados de adoptar medidas eficaces para luchar contra la impunidad

*La impunidad constituye una infracción de las obligaciones que tienen los Estados de investigar las violaciones, adoptar medidas apropiadas respecto de sus autores, especialmente en la esfera de la justicia, para que las personas sospechosas de responsabilidad penal sean procesadas, **juzgadas y condenadas a penas apropiadas**, de garantizar a las víctimas recursos eficaces y la reparación de los perjuicios sufridos de garantizar el derecho inalienable a conocer la verdad y de tomar todas las medidas necesarias para evitar la repetición de dichas violaciones.” (El destacado es nuestro)*

- (4) *Conjunto de Principios para la Protección y la Promoción de los Derechos Humanos Mediante la Lucha Contra la Impunidad de las Naciones Unidas, en su principio N° 19, inciso primero, indica que en la administración de justicia se deberán adoptar las medidas adecuadas para efectos de procesar, acusar y condenados debidamente. En específico señala:*

“Principio 19. Deberes de los estados en materia de administración de la justicia

Los Estados emprenderán investigaciones rápidas, minuciosas, independientes e imparciales de las violaciones de los derechos humanos y el derecho internacional humanitario y adoptarán las medidas apropiadas respecto de sus autores, especialmente en la esfera de la justicia penal, para que sean procesados, juzgados y condenados debidamente.”

- (5) *Resolución Sobre Impunidad, número 2005/81 de la Comisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas en su punto 15 señala que las penas a quienes sean responsables sean adecuadas y proporcionales.*

“15. Pide a todos los Estados que se cercioren de que el procedimiento penal se desarrolla con arreglo al derecho a una audiencia justa y pública ante un tribunal competente, independiente, imparcial y debidamente constituido de conformidad con el derecho internacional aplicable y a que velen por que las penas sean adecuadas y proporcionales a la gravedad del delito cometido”

- (6) Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso de la Masacre de Mapiripán Vs. Colombia. Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Serie C Nº 134, párr. 296, en el que señala:

*“296. La Corte ha valorado los resultados parciales del proceso penal. No obstante, más de 8 años después de ocurrida la masacre prevalece la impunidad parcial y la falta de efectividad del proceso penal, que se reflejan en dos aspectos: en primer lugar, la mayoría de los responsables no han sido vinculados a las investigaciones o no han sido identificados ni procesados. **En segundo lugar, la impunidad se refleja en el juicio y condena en ausencia de paramilitares que se han visto beneficiados con la ineffectividad de la sanción** (supra párrs. 230, 240 y 96.126).” (El destacado es nuestro).*

- (7) Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri vs. Perú. Sentencia de 8 de julio de 2004. Serie C Nº 110, párr. 232, en el que señala:

*“232. La Corte advierte que el Estado debe garantizar que el proceso interno tendiente a investigar y sancionar a los responsables de los hechos de este caso surta sus debidos efectos. Además, **el Estado deberá abstenerse de recurrir a figuras como la amnistía, la prescripción y el establecimiento de excluyentes de responsabilidad, así como medidas que pretendan impedir la persecución penal o suprimir los efectos de la sentencia condenatoria.**” (El destacado es nuestro)*

- (8) Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Goiburú y otros Vs. Paraguay. Sentencia de 22 de septiembre de 2006. Serie C Nº 153, párr. 92 en el cual señala:

“92. La disparidad en la calificación de los hechos a nivel interno e internacional se ha visto reflejada en los mismos procesos penales⁷⁴. No obstante, la Corte reconoce que la detención ilegal y arbitraria, tortura y desaparición forzada de las víctimas no ha quedado en la total impunidad mediante la aplicación de otras figuras penales. Por otro lado, en relación con la obligación general establecida en el artículo 2 de la Convención y las específicas obligaciones contenidas en las Convenciones Interamericanas sobre la materia señaladas, el Estado se obligó a tipificar las conductas de tortura y desaparición forzada de personas de manera consonante con las definiciones allí contenidas. No obstante, el Tribunal considera que si bien los tipos penales vigentes en el Código Penal paraguayo sobre tortura y “desaparición forzosa” permitirían la penalización de ciertas conductas que constituyen actos de esa naturaleza, un análisis de los mismos permite observar que el Estado las tipificó de manera menos comprehensiva que la normativa internacional aplicable. El Derecho Internacional establece un estándar mínimo acerca de una correcta tipificación de esta clase de conductas y los elementos mínimos que la misma debe observar, en el entendido de que la persecución penal es una vía fundamental para prevenir futuras violaciones de derechos humanos. Es decir, que los Estados pueden adoptar una mayor severidad en el tipo específico para efectos de una mejor persecución penal de esos delitos, en función de lo que

*consideren una mayor o mejor tutela de los bienes jurídicos protegidos, a condición de que al hacerlo no vulneren esas otras normas a las que están obligados. **Además, la sustracción de elementos que se consideran irreductibles en la fórmula persecutoria establecida a nivel internacional, así como la introducción de modalidades que le resten sentido o eficacia, pueden llevar a la impunidad de conductas que los Estados están obligados bajo el Derecho Internacional a prevenir, erradicar y sancionar.***” (El destacado es nuestro)

(9) Corte Interamericana de Derechos Humanos Caso Heliodoro Portugal Vs. Panamá. Sentencia de 12 de agosto de 2008. Serie C N° 186, párr. 208 en el cual señala:

*“208. La Corte observa que la sustracción de elementos que se consideran irreductibles en la fórmula persecutoria establecida a nivel internacional, **así como la introducción de modalidades que le resten sentido o eficacia, pueden llevar a la impunidad de conductas que los Estados** están obligados a prevenir, erradicar y sancionar, de acuerdo con el Derecho Internacional.”* (El destacado es nuestro)

(10) Corte IDH, Corte IDH. Caso Barrios Altos y Caso La Cantuta Vs. Perú. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia, de 30 de mayo de 2018, párr. 31 y 38 el cual señala:

“31. Específicamente en lo que respecta a beneficios en la ejecución de la pena, en la Resolución de supervisión de cumplimiento de 2012 emitida en el caso Barrios Altos (supra Considerando 9), este Tribunal se pronunció sobre cómo el otorgamiento indebido de los mismos puede eventualmente conducir a una forma de impunidad, considerando lo siguiente:

En atención a la regla de proporcionalidad, los Estados deben asegurar, en el ejercicio de su deber de persecución de esas graves violaciones, que las penas impuestas no se constituyan en factores de impunidad,** tomando en cuenta varios aspectos como las características del delito y la participación y culpabilidad del acusado. **Del mismo modo, el otorgamiento indebido de beneficios en la ejecución de la pena puede eventualmente conducir a una forma de impunidad, particularmente cuando se trate de la comisión de graves violaciones a los derechos humanos, como las ocurridas en el presente caso. [...]

Si bien aún en casos de graves violaciones a los derechos humanos el derecho internacional admite que ciertas circunstancias o situaciones puedan generar una atenuación de la potestad punitiva o la reducción de la pena, como por ejemplo la colaboración efectiva con la justicia mediante información que permita el esclarecimiento del crimen, el Tribunal considera que el Estado deberá ponderar la aplicación de tales medidas en el presente caso, pues su otorgamiento indebido puede eventualmente conducir a una forma de impunidad. (Énfasis añadido)”

“33. En cuanto al argumento estatal relativo a que los representantes de las víctimas no han agotado los recursos internos y que ello debería impedirles acceder a esta jurisdicción respecto al

“indulto por razones humanitarias” que fue concedido a Alberto Fujimori (supra Considerando 11), la Corte recuerda que el análisis que puede realizar en los casos Barrios Altos y La Cantuta no es el de casos en etapa de fondo, sino en etapa de supervisión de cumplimiento de sentencia. El requisito del previo agotamiento de los recursos de la jurisdicción interna no está contemplado en la Convención Americana para la supervisión del cumplimiento de la Sentencia. Por tanto, en uso de sus facultades de supervisión (supra Considerando 1), este Tribunal puede supervisar las actuaciones de cualquier órgano o poder del Estado que guarde relación con el cumplimiento de las reparaciones ordenadas en las Sentencias, en el entendido de que lo que puede ordenar al Estado está limitado por sus facultades de supervisión y no ejerce su competencia contenciosa de determinar la responsabilidad estatal. En la etapa de supervisión de cumplimiento de sentencia corresponde evaluar, de forma motivada, si el Estado ha cumplido o no con las reparaciones ordenadas. Según el tipo de reparación que se trate, en determinados casos y circunstancias esta Corte podría considerar conveniente que órganos o poderes del Estado competentes que pueden pronunciarse respecto de la ejecución de esa reparación, lo hagan previamente a que este Tribunal valore si lo actuado a nivel interno es acorde o no a lo ordenado en la Sentencia”