

**INFORME
ANUAL
SOBRE
DERE-
CHOS
HUMA-
NOS
EN CHILE
2020**



CENTRO DE DERECHOS
HUMANOS **udp**
FACULTAD DE DERECHO

"¿ABRIRÁN LAS GRANDES ALAMEDAS?" JUSTICIA, MEMORIA, Y NO-REPETICIÓN EN TIEMPOS CONSTITUYENTES

**Cath Collins
y Colaboradores¹**

- 1 Capítulo preparado por Cath Collins, junto a las y los colaboradores permanentes del Observatorio de Justicia Transicional de la UDP (en adelante, Observatorio u Observatorio JT), y expertas y expertos invitados y ayudantes de la escuela de derecho. El Observatorio realiza, desde 2008, un permanente análisis interdisciplinario en materia de verdad, justicia, reparaciones y memoria por violaciones masivas a los derechos humanos ocurridas en Chile durante la dictadura cívico-militar de 1973 a 1990. Participaron en el presente capítulo, Daniela Accatino, Rodrigo Bustos, Juan Pablo Mañalich, Tomas Pascual, y Pietro Sferrazza, como expertas/os temáticos; Francisco Bustos, Boris Hau, Andrea Ordóñez, Francisco Ugás, y Loreto López, como investigadores asociadas/os al Observatorio; y como ayudantes, Nadia Marchant, Ayleen Valencia y Romanet Atenas. La coordinación, redacción y edición general estuvo a cargo de Cath Collins, catedrática de justicia de transición de la Universidad de Ulster, Reino Unido, y directora del Observatorio. Agradecemos a todas las personas, organizaciones e instituciones que colaboraron con información, y a la Open Society Foundations, organización que apoya la línea de investigación que informa la sección sobre desaparición forzada de personas. Dedicamos esta edición a Roberto Garretón, destacado abogado defensor de los DDHH en Chile y el mundo, desde los inicios de la Vicería de la Solidaridad, quien fue galardonado en 2020 con el Premio Nacional de DDHH otorgado por el Instituto Nacional de Derechos Humanos.

SÍNTESIS

En el periodo cubierto por este *Informe*, se han observado relativamente pocos cambios trascendentales en las materias más directa o tradicionalmente consideradas “propias” de la agenda de justicia transicional: actos de reconocimiento de la verdad, justicia penal formal contra perpetradores, reparaciones, y memorialización. La ausencia de ímpetu es en sí problemática, dadas las grandes carencias acumuladas y arrastradas en cada uno de aquellos ámbitos. Ante la falta de iniciativas políticas, administrativas y legislativas eficaces para avanzar en la larga lista de recomendaciones emitidas por organismos internacionales, aún sin cumplir, los tribunales se han visto obligados a seguir pronunciándose sobre un abanico cada vez más amplio de asuntos relacionados con verdad, reparación y dignidad. Entonces, se plantean como controversias jurídicas, asuntos que en propiedad debieron haber sido solucionados por los otros poderes del Estado, desde hace muchos años, sino décadas. Además, en el ámbito de lo que sí es indiscutiblemente propio y privativo de los tribunales, sigue habiendo señales en oposición a la reparación por la vía de demandas civiles. En lo penal, se nota un uso escaso o nulo de agravantes, contrastado con un entusiasmo infatigable, de parte de algunos sentenciadores, por atenuantes y beneficios. Se percibe, además, una forma nueva y acentuada de la “impunidad biológica”, ocasionada por el fallecimiento de todas las personas procesadas en determinada causa criminal, antes de que esa causa llegara a término. Si bien se divisan algunos avances en la producción y difusión de datos relevantes, desde el Poder Judicial y la Subsecretaría respectiva, aún no contamos con un recuento actualizado, constante, y público del saldo dejado por la dictadura: ni de víctimas, ni tampoco de perpetradores, aunque estos últimos se encuentren condenados y presos.

El tema de las responsabilidades colectivas, institucionales, corporativas y/o empresariales, que empezó a asomarse en años recientes, no ha seguido consolidándose, salvo en la medida en que forma parte

del trasfondo de la agenda “paralela” de las movilizaciones sociales. En lo que a esto respecta, las conexiones entre los grandes descontentos actuales y los múltiples legados e impunidades del período dictatorial son cada vez más innegables. Asimismo, se ha vivido en las calles y comisarías el alto precio de la eterna postergación de reformas contundentes –constitucionales e institucionales, incluyendo a la policía– que fueron en su momento señaladas y exhortadas por las Comisiones de la Verdad, así como por múltiples otras voces e instancias, abogando para que las lecciones del pasado reciente fuesen mejor aprovechadas. A su vez, ataques físicos y verbales a sitios y símbolos de memoria, y la insistencia de algunos actores privados (por ejemplo, medios de prensa) y públicos (por ejemplo, distintas ramas de las FFAA) en sostener actitudes recalcitrantes ante peticiones de retracción y reparación simbólica, dejan más claro que nunca que el ámbito de las garantías de no repetición es, además, netamente actitudinal, cultural e interpersonal.

PREFACIO

El año 2020 seguramente será recordado como uno de los más accidentados y sombríos de la historia humana reciente. Casualmente, marca, además, la décima vez que este capítulo sobre verdad, justicia, reparación y garantías de no repetición, que siempre abre el *Informe*, ha sido preparado por el Observatorio de Justicia Transicional. A nadie le han sido indiferentes las sombras que este año de pandemia ha traído, y por eso en esta oportunidad agradecemos aún más a todas y todos nuestros colaboradores, su generosidad y sacrificio en seguir aportando a nuestro trabajo en tiempos tan difíciles. Si bien en el momento que estamos viviendo a nivel mundial, todo pareciera estar “en transición” hacia un destino incierto, creemos firmemente en la importancia de no permitir que los horizontes de la justicia se nos desdibujen ni estrechen. De hecho, a lo largo de esta década de análisis, publicación y acción, hemos visto como, mundialmente, el campo teórico y práctico de la justicia transicional ha ido ampliando su ámbito y su ambición, abriéndose a vertientes y visiones más transformativas y preocupándose de agendas de justicia estructural, económica, étnica y de género, como componentes necesarios de un contundente “nunca más”. Si bien no podemos decir aún que en Chile esta conciencia haya calado tan hondo como en otras partes del sur global, es notable como, al menos en los circuitos académicos, el vocabulario y las preocupaciones de la justicia transicional, entre ellos el de la memoria en todas sus acepciones y manifestaciones, acaparan hoy más atención que hace una década atrás. Debemos, sin embargo, reconocer que no ha sido sino la irrupción social de octubre de 2019, la que ha trazado con mayor claridad las estrechas conexiones y continuidades entre las injusticias de ayer y las de hoy. La experiencia ha retrotraído, a algunos, a la alegría de “sentirse pueblo”; a otros, a la consternación ante la repentina desarticulación de la cotidianeidad; y a todas y todos, al reconocimiento sombrío de lecciones nunca aprendidas en el uso desmedido de la violencia institucional.

INTRODUCCIÓN

No existe mayor señal y síntoma de fragilidad, si no derechamente el fracaso de las garantías de no repetición en Chile, que lo ocurrido durante las protestas sociales desatadas a partir de mediados de octubre de 2019. El uso por parte del Presidente de la República del vocablo “guerra”, el decreto de un Estado de Excepción Constitucional de Emergencia, y la posterior invocación de la Ley de Seguridad Interior del Estado, dieron lugar a escenas no vistas desde tiempos de la dictadura. Tropas y tanques circularon por las calles; se registraron detenciones masivas por supuestas infracciones al toque de queda; y se vieron múltiples escenas de violencia extrema, ejercida por agentes del Estado contra personas manifiestamente ajenas a la violencia cometida por algunos civiles bajo el alero de las protestas. El saldo incluye múltiples reportes y denuncias de vejámenes sexuales, desnudamientos, y otros tratos constitutivos de tortura, de parte de funcionarios policiales. Al cierre de edición, en el primer aniversario de las protestas, el Instituto Nacional de Derechos Humanos, INDH, registraba más de 3.000 víctimas de violaciones a los derechos humanos, incluyendo a 163 personas con heridas oculares, varias de ellas cegadas parcial o completamente por proyectiles lanzados por Carabineros, y la consiguiente interposición, por parte del INDH, de más de 2.500 acciones judiciales.² Cada acción representa la denuncia de una violación a los DDHH cometida por agentes del Estado, incluyendo homicidio, homicidio frustrado, violencia sexual y tortura.

Funcionarias y funcionarios del INDH también reportaron hostigamiento, denegación de acceso a recintos policiales y hospitalarios, y

2 Reporte de Estadísticas INDH, publicadas en www.indh.cl, consultadas el 19 de octubre de 2020, y disponibles desde la misma fuente en el “Balance INDH: a un año de la crisis social”. Se reporta una fecha de actualización al 5 de octubre del 2020, si bien el documento explicita que las cifras se basan en hechos ocurridos entre el 18 de octubre de 2019 y el 18 de marzo de 2020. Ver también INDH, “Informe Anual: Sobre la situación de los Derechos Humanos en Chile en el contexto de la crisis social, 17 octubre a 30 de noviembre de 2019”, INDH, 2019.

heridas sufridas mientras cumplían tareas de observación en la calle. Una delegación de la Comisión Interamericana de DDHH, CIDH, denunció, entre otras prácticas, el uso desmedido de la fuerza, la rutinización del esparcimiento de lacrimógenas, chorros de agua y gas pimienta en espacios públicos; y el claro desacato de protocolos que supuestamente limitan el uso de la fuerza en situaciones de riesgo vital, o de peligro para de la integridad física de las personas.³ Durante una sesión especial convocada de oficio por la CIDH en noviembre de 2019, uno de los comisionados cuestionó que “la respuesta del gobierno por las violaciones a los derechos humanos de los ciudadanos es enumerar daños materiales”. La respuesta del representante del Ministerio del Interior y Seguridad Pública no se desmarcó de la línea criticada, insistiendo que era preciso hablar sobre “los DDHH de las personas vandalizadas”, refiriéndose no a personas heridas, mutiladas, cegadas y golpeadas por las fuerzas de seguridad y orden, sino a comerciantes y negociantes que perdieron bienes materiales por acciones de terceros.⁴ El comentario dejó de manifiesto, además, una defectuosa comprensión del concepto mismo de los DDHH en cuanto responsabilidad privativa del Estado.

Fueron, y son, tiempos tan reveladores como tristes para el país. Quedaron en evidencia, una vez más, las tensiones sociales producidas por la desigualdad y por la postergación de derechos económicos, sociales y culturales.⁵ Dicha situación, ya dramática, se ha visto acentuada posteriormente, por lo vivido durante lo que va de la pandemia del Covid-19. Desde una perspectiva de justicia transicional, son múltiples los motivos de preocupación. Si bien sería utópico que el horizonte de las garantías de no repetición –el cuarto pilar o dimensión de la justicia transicional– exigiera que un país saliendo de un período de violencia política jamás incurra, a futuro, en infracción alguna de sus deberes en la promoción y garantía de los DDHH, sí es razonable esperar que una particular y explícita preocupación sea adoptada en esas naciones como orientación infaltable en los círculos institucionales y el actuar del Estado. Con esta vara de medición, no podemos sino concluir que tanto la respuesta policial ante la movilización ciudadana como la desidia estatal frente a la violencia institucional usada para reprimirla, sugieren que los legados del autoritarismo y la impunidad están aún muy vigentes y arraigados dentro de la cultura de mando y las prácticas diarias de nuestras fuerzas públicas. La falta de respaldo, aceptación, acogida y protección por parte de

3 Ver, *inter alia*, el comunicado de prensa N° 270/19 de la CIDH, del 23 de octubre de 2019, “CIDH condena excesivo uso de la fuerza y rechaza toda forma de violencia en el marco de las protestas sociales en Chile”.

4 Ver Observatorio Justicia Transicional, Boletín 55, septiembre y octubre de 2019.

5 Ver *Informe 2019*, sección 1.1.2.

las autoridades y fuerzas públicas a la labor necesaria y oficialmente mandatada del INDH, en pleno auge de las protestas, fue una primera señal de ello. Otra más se deja entrever en los dichos de la máxima autoridad de la policía uniformada.⁶

La composición –o no– de una nueva Carta Magna, con los contenidos que tenga (ver abajo), no reparará el grave daño al “contrato social” creado por estas acciones, ni por sí solo permitirá que se imponga, dentro de las filas policiales, la conciencia real de que sus deberes profesionales y humanos no van en direcciones contrarias o tensionadas. Aquello requerirá esfuerzos mayores y enfocados, quizás, en la forma de una reestructuración y re imaginación a gran escala, tal como muchas sociedades post transicionales emprendieron a poco andar, pero que en Chile ha sido eternamente postergada. En tanto, es de esperar que la porción de la respuesta que le corresponde al sistema de justicia, en la forma de acciones de investigación, aclaración, y en su caso sanción a las violaciones cometidas, sea más prolija, más pronta, y más eficaz de lo que ha sido con relación al universo de graves violaciones cometidas entre 1973 y 1990. Como sea, la tarea de toda sociedad y Estado de velar por los derechos humanos no consiste solamente en lamentar, sancionar y castigar *ex post*, sino en promover su garantía y prevenir su vulneración. En eso, está claro que hemos fallado.

1. TEMAS PAÍS

1.1 Temas prominentes

1.1.1 *El Plebiscito Constitucional como un “momento transicional”*

Al cierre de este *Informe* se avizoraba ya cercano el más significativo acontecimiento político del año: el Plebiscito del 25 de octubre de 2020, en el que las y los ciudadanas/os se pronunciarán acerca de la necesidad de iniciar un proceso constituyente para dotarse de una nueva Constitución, y acerca de la configuración del órgano que llevará a cabo ese proceso. Por primera vez desde la recuperación de la democracia, nos hallamos ante la posibilidad de sustituir la Constitución legada por la dictadura por una elaborada democráticamente y de liberar al proceso político de las ataduras que esa Carta Fundamental,

6 *Inter alia*, El Dinamo.cl: “A nadie voy a dar de baja por procedimiento policial”: Carabineros explica audio de general Rozas”, 13 de noviembre de 2019; Mega.cl: “Rozas niega violación de DDHH: Se cometen errores ‘pero en un rango bastante aceptable’”, 5 de noviembre de 2019. Ver también en este *Informe*, Eduardo Alcaíno, “Violencia policial desde el *estallido social*”, en Marcela Zúñiga (ed.), *Informe 2020*, Santiago, Universidad Diego Portales, 2020.

a pesar de sus sucesivas reformas, conservaba. ¿Tiene o puede tener este proceso constituyente, abierto a partir de la revuelta de octubre de 2019, algún impacto en el ámbito de la justicia de transición? ¿Puede ese proceso tener alguna repercusión con respecto a la forma en que, como comunidad política, abordamos ese otro legado dictatorial, el de la violencia y la represión política, con su estela de más de tres mil personas ejecutadas o desaparecidas forzosamente, decenas de miles de personas sometidas a prisión política y tortura, más las incontables otras que fueron reprimidas en protestas, relegadas o exiliadas, que sufrieron allanamientos masivos de sus hogares o fueron desplazadas forzosamente, que fueron exoneradas o despedidas de sus trabajos por razones políticas, que sufrieron amedrentamientos y amenazas?

Dado que la Constitución de 1980 es la culminación institucional del proyecto refundacional que la dictadura impuso por la fuerza –a sangre y fuego–, la deliberación sobre la necesidad de abrogarla y redefinirnos como comunidad política, tiene la potencialidad de ser un espacio de reflexión precisamente sobre el significado político, refundacional, de esa violencia (se toman aquí para explorar esa idea, algunas tesis desarrolladas en Accatino, 2020).⁷ Esto es importante porque si miramos el conjunto de políticas y medidas de verdad, justicia y memoria que han sido adoptadas a partir de 1990, podemos notar que ha primado una perspectiva que representa al terror impuesto por la dictadura cívico-militar predominantemente como un problema de padecimientos individuales, dejando rezagada en esa representación su dimensión colectiva, especialmente desde la perspectiva de las víctimas. Aunque los informes de las dos Comisiones de Verdad avanzaron en el reconocimiento de la existencia de una política sistemática de aniquilación y tortura y contribuyeron a resistir el relato de pretendidos “excesos” o “abusos” de agentes individuales, paralelamente asentaron una imagen individualizada de las víctimas, dado que uno de sus mandatos era la definición de un listado oficial de ellas con fines reparatorios. Y esa misma representación de la violencia política ha resultado reforzada por la forma que ha asumido en Chile la tardía persecución penal, bajo un modelo procesal inquisitivo. Por una parte, la continuidad y constancia en impulsar el inicio y el avance de las investigaciones ha correspondido fundamentalmente a abogadas y abogados de las víctimas o sus familiares, y de las agrupaciones que las reúnen. Por otra parte, su tramitación escrita, sin audiencias orales y públicas, ha dificultado una deliberación política más amplia en torno a dichas investigaciones.

Ha faltado entonces, en el procesamiento de esa violencia, la

7 Daniela Accatino, “Justicia de transición y nueva Constitución”, en Fernando Muñoz y Viviana Ponce de León (coordinadores), *Conceptos para una nueva Constitución*, DER, Santiago, 2020.

conciencia de que, junto con el daño infligido a los individuos concretamente afectados, hay también un sentido en el que toda la comunidad política fue su destinataria, en la medida que ese terror estaba encaminado a aplastar al *pueblo* (una idea que se elabora también en Mañalich, 2016),⁸ a instaurar un proyecto dirigido a inhibir radicalmente su agencia política. Iluminar este significado colectivo y político de la represión dictatorial se vuelve posible si se observa que hay relación interna entre la violencia política de la dictadura y la Constitución de 1980. El punto va más allá de advertir el origen autoritario de una Constitución redactada entre cuatro paredes e impuesta por una dictadura con el manto pretendidamente legitimador de un plebiscito fraudulento. Y también trasciende a la identificación de la sola simultaneidad temporal entre la redacción y aprobación de la Constitución y la represión dictatorial. Lo que se trata de hacer notar al hablar de una conexión interna entre esa violencia y el contenido del texto constitucional es que una y otro son expresión de un mismo proyecto de neutralización de la agencia política del pueblo, es decir, del proyecto de impedir que el pueblo pueda actuar como sujeto político, mediante la eliminación y el miedo, por una parte, y a través de mecanismos institucionales autoritarios, por otra.

Estos mecanismos institucionales han sido muy efectivamente descritos como “trampas” o “cerrojos” “que inmunizaban lo que para el proyecto político de la dictadura era importante: hacer imposible que dicho proyecto fuera afectado por decisiones políticas democráticas, salvo cuando se tratara de reformas o modificaciones que fueran aprobadas por los herederos de la dictadura”.⁹ De este modo se destaca cómo los senadores designados, el sistema electoral binominal que sobre representaba en el Parlamento a la minoría, las leyes orgánicas constitucionales que requieren quórum superiores a la mayoría absoluta para su aprobación –y que bloquean de ese modo la reforma de las normas aprobadas por la Junta de Gobierno durante la dictadura que regulan esa clase de materias– y un Tribunal Constitucional con una amplísima competencia de revisión preventiva, eran, y son todavía en el caso de los dos últimos, dispositivos dirigidos a salvaguardar el proyecto político de la dictadura de la decisión democrática del pueblo. Algo que fue, por lo demás, explícitamente asumido por los ideólogos del proyecto constitucional dictatorial, que se referían sin tapujos al modelo de una “democracia protegida”, donde aquello de lo que se la pretendía proteger era, precisamente, de la voluntad política del pueblo.

Esos mecanismos institucionales han proyectado hasta el presente,

8 Juan Pablo Mañalich, “Terror, memoria y archivos”, en Claudia Iriarte (ed.), *Anuario de Derecho Humanos* (12), Santiago, Universidad de Chile, 2016, pp. 173-189.

9 Fernando Atria, *La Constitución Tramposa*. Santiago, LOM Ediciones, 2013.

de una manera incruenta pero no menos efectiva, la neutralización de la agencia política del pueblo que la dictadura perseguía al torturar, eliminar y desaparecer a sus adversarios, actualizando, a través de esa política de terror, el aplastamiento por las armas del pueblo realizado a través del golpe de Estado. Que esta conexión interna entre el “problema constitucional” y el “problema de las violaciones de los derechos humanos” pueda ser puesta de relieve en un momento en que la agencia política soberana del pueblo es reivindicada para darse una Constitución sin trampas ni cerrojos, constituye, entonces, una oportunidad para la resignificación política de esa violencia y del sufrimiento de las víctimas. Por otra parte, el hecho que esta recuperación de la agencia política soberana del pueblo esté teniendo lugar tras una nueva dolorosa experiencia de graves violaciones de derechos humanos –durante el enfrentamiento militar y sobre todo policial de las movilizaciones sociales– a las que se ha hecho referencia en otras secciones y capítulos del presente *Informe*, puede potenciar también esa reflexión. La reemergencia de prácticas represivas a gran escala deja abiertas diversas preguntas sobre la efectividad de las medidas de no repetición, y cómo serán abordadas institucionalmente por la justicia estas nuevas vulneraciones (ver Introducción, y sección 1.1.2, a continuación). Otro aspecto muy claro de la forma en que el propio movimiento social ha procesado este nuevo ciclo de violaciones de derechos humanos es su comprensión no solo como un problema de las víctimas individualizadas, sino como una violencia dirigida contra todo el pueblo movilizado. Esa identificación de “todas y todos” con las víctimas de la represión policial trasciende a la pura solidaridad, para representar una conciencia de la dimensión colectiva y política de esa violencia. Unida a la forma en que el recuerdo tanto de la represión dictatorial como de la resistencia a ella se hicieron presentes, a través de diversos símbolos y alusiones, en las movilizaciones, pueden constituir también una oportunidad para que esa identificación política con las víctimas actuales se proyecte hacia las víctimas de la dictadura. Aquello ayudaría a comprender cómo, mediante la recuperación de la agencia política del pueblo a través de un proceso constituyente democrático, se hace también justicia a ese padecimiento no solo individual sino también colectivo.

1.1.2 “Plus ça change” – ¿justicia por las violaciones del estallido social?

Acercándose al primer aniversario del denominado “18/10” existían, como hemos visto, miles de investigaciones penales en curso por denuncias de violaciones a los derechos humanos cometidas por agentes estatales en respuesta a las manifestaciones. Se trata de un desafío muy importante para el sistema de justicia, pues, independiente del número de incidentes que finalmente se comprueban, y de la calificación de

sistematicidad y/o masividad que se les otorga o se les niega, está claro que estamos frente a las más graves y masivas violaciones a los derechos humanos desde el fin de la dictadura.¹⁰ Es desolador, por tanto, ver cómo las mismas debilidades, omisiones y actitudes que aún impiden justicia por las violaciones del período dictatorial, permanecen o vuelven a florecer ante este nuevo brote de acción represiva por agentes estatales.

Ya antes del *estallido social* existían numerosas y notorias deficiencias estructurales en el sistema de justicia que afectan actualmente el desarrollo de toda investigación penal por violencia estatal, cometida ya sea antes o después de 1990. Ello sin perjuicio de las mejoras puntuales que hemos reportado en años anteriores, producto del aprendizaje en la tramitación de causas de tiempos de dictadura, generalmente gatilladas por el liderazgo y compromiso de destacados individuos dentro de órganos auxiliares de la justicia. Ciertas/os ministras/os en visita también se han preocupado de promover, por ejemplo, la adopción del Protocolo de Estambul para la investigación de casos de tortura, o un mejor manejo de las múltiples facetas del crimen de desaparición forzada.¹¹ No obstante, esfuerzos personales descomunales no pueden del todo compensar deficiencias estructurales que requieren la inyección de recursos y otras soluciones de mayor envergadura. Entre dichas deficiencias se destacan, entre otras, el déficit para realizar pericias pertinentes de parte del Servicio Médico Legal, SML (ver *Informe* 2019), pues no existe el personal suficiente capacitado para realizar este tipo de informes y, ya antes del *estallido social*, los tiempos de demora podrían llegar a seis meses o incluso más. Otra de las deficiencias tiene que ver con la falta de cobertura de la Brigada de DDHH de la Policía de

10 La calidad de generalizada y/o sistemática que podrían tener las violaciones cometidas, y por ende su cabida o no, bajo la nueva legislación interna sobre crímenes de lesa humanidad (Ley 20.357, vigente desde el 18 de julio de 2019), llegó a suscitar discusión pública durante las primeras semanas de las movilizaciones, tras una ambigua declaración de Sergio Micco, Director del INDH, y la interposición de varias querrelas dirigidas contra Sebastián Piñera y otras autoridades, invocando la mencionada norma. En el ámbito jurídico se discutió en particular si bastaría que se acredite un carácter generalizado de los ataques contra la población —en este caso, las y los manifestantes— más una política observable en la acción de las Fuerzas de Seguridad y de Orden, acompañada de la mera tolerancia o aquiescencia del gobierno (tesis sostenida en su momento por Juan Pablo Mañalich); o si sería necesario que se estableciera judicialmente la existencia de al menos una falta deliberada de acción del gobierno (tesis sostenida por Antonio Bascuñán). Ver Juan Pablo Mañalich, “Crímenes de lesa humanidad y responsabilidad del superior bajo la ley chilena y el Estatuto de Roma”, CIPER Académico, 5 de diciembre de 2019; Antonio Bascuñán, “Crímenes de lesa humanidad”, CIPER Académico, 2 de diciembre de 2019. Ver, además, Informe del jurista y juez internacional, Kai Ambos, “Informe jurídico sobre la cuestión de la existencia del elemento de contexto de Crímenes contra la Humanidad con respecto a los eventos en Chile entre el 17 y el 28 de octubre de 2019 (...)”, 18 de noviembre de 2019.

11 Ver *Informes* anteriores, y Cath Collins, “Respuestas Estatales a la desaparición forzada en Chile: aspectos forenses, policiales y jurídicos”, Working Paper, Observatorio de Justicia Transicional, Universidad Diego Portales, 2016.

Investigaciones, PDI, que debe su existencia a la investigación de crímenes de la dictadura, si bien había visto, desde hace tiempo, ampliado su ámbito de acción a episodios más contemporáneos. Sin embargo, la Brigada solamente tiene personal en la Región Metropolitana y no en el resto de las regiones. Además, el uso del sistema penal antiguo para la tramitación de causas de la época dictatorial limita las oportunidades para transmisión de aprendizaje y experticia desde el universo de causas 1973-1990, hacia otros más recientes.

Así las cosas, buena parte de las y los operadores del sistema de justicia aún carecen de las competencias especializadas necesarias para un momento como el que se está viviendo (ver capítulo sobre institucionalidad y justicia, del presente *Informe*.) El desconocimiento que parece prevalecer, sobre temas tan básicos como la correcta interpretación y aplicación de las figuras penales aplicables a “malos tratos”, y/o las diferencias y contornos entre los delitos de tortura, apremios ilegítimos y vejaciones injustas, nuevamente sugieren deficiencias en la transmisión de aprendizaje institucional, y la cultura de sensibilización transversal en DDHH dentro del Estado, que deberían ser prioritarias en toda sociedad post dictatorial. Si bien es cierto que la correcta investigación y resolución de crímenes de represión que comprenden violaciones a los DDHH no es fácil, Chile ha tenido amplia experiencia con ese escollo y el lento avance en la persecución de causas actualmente categorizadas por parte del Ministerio Público, MP, como torturas, malos tratos, genocidio y lesa humanidad, no deja de ser preocupante.¹² Los deberes estatales para prevenir —y como ya no se previno, para investigar, esclarecer y sancionar— estos crímenes son claros y al dejar pasar el tiempo se incrementan las probabilidades de caer en graves incumplimientos. Lamentablemente, el gobierno no ha optado por aumentar las capacidades investigativas del sistema, ni parece haber implementado políticas en base a las lecciones aprendidas en el campo de la justicia transicional que apunten, entre otras medidas, a otorgarle un trato dignificante y reparatorio a víctimas sobrevivientes. A modo de ejemplo, hoy, debido a la pandemia, se encuentra suspendida la realización de exámenes a sobrevivientes, bajo el ya mencionado Protocolo de Estambul, orientado a investigar alegatos de tortura, de tal manera que se proteja la integridad física y psíquica de quien la denuncia.

Se requiere avanzar más y mejor si queremos que deje de parecer letra muerta la promesa de la no repetición, que es parte integral de los deberes del Estado en materia de justicia transicional, y se deriva también de las recientes interacciones de alto nivel entre Chile y el Sistema universal de protección y promoción de los DDHH al que está

12 Para estadísticas relevantes actualizadas, consultar www.fiscaliadechile.cl

adscrito.¹³ Sin duda, deben adoptarse medidas con urgencia tanto en prevención –reformas profundas a las filas policiales y sus protocolos de actuación– como en investigación y sanción. La gran cantidad de denuncias actuales de homicidios, torturas, violencia sexual y lesiones oculares no pueden terminar atascadas en la misma arena movediza de impunidad y desidia, de la cual tardíamente vienen librándose sus antecesores del periodo dictatorial.

1.2 Desaparición forzada

1.2.1 Derecho a la verdad y personas detenidas-desaparecidas en Chile

En su acepción general, el derecho a la verdad en contextos de violaciones a los DDHH ha sido desarrollado tanto por los órganos del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, SIDH, como por los procedimientos especiales del sistema universal de protección de los derechos humanos de Naciones Unidas, a pesar de no tener una consagración expresa en los principales instrumentos desde donde se ancla, a saber, la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. En el caso del SIDH esto es muy revelador, pues la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Corte IDH, ha declarado la responsabilidad internacional de los Estados por la violación de este derecho, a partir de una interpretación dinámica o evolutiva de una serie de disposiciones contenidas en el Pacto de San José, y cuyo germen viene dado por la primera sentencia de fondo pronunciada por la Corte en un caso contencioso vinculado a una desaparición forzada.¹⁴

La particular expresión que adquiere el derecho a la verdad en torno al crimen de la desaparición forzada surge, según la Corte IDH, de la necesidad que tienen las y los seres queridos de la víctima de conocer las circunstancias que rodearon los hechos de la desaparición de una persona.¹⁵ Esto supone, por cierto, determinar los medios empleados, la individualización de las y los involucrados, y el paradero de la persona desaparecida forzosamente. El desarrollo normativo de este derecho ha permitido sostener que pesan sobre los Estados donde ocurrieron estas atrocidades las siguientes obligaciones: proveer un recurso efectivo; garantizar la protección, las garantías judiciales, y la vida familiar; proporcionar una investigación efectiva; permitir a las personas afectadas ser oídas por un tribunal competente, independiente e imparcial; obtener una reparación; estar libres de tortura y otros malos tratos;

13 *Inter alia*, el Examen Periódico Universal, rendido en enero de 2019 ante el Comité de DDHH de la ONU, y el Informe Temático en materia de tortura presentado en agosto de 2018 ante el Comité contra la Tortura, CAT (ver *Informe 2019*, sección 1.1.1).

14 Corte IDH, caso *Velásquez Rodríguez versus Honduras*, sentencia del 29 de julio de 1988.

15 Corte IDH, caso *Myrna Mack Chang versus Guatemala*, párr. 273.

y buscar y recibir información.¹⁶ Se trata, por último, de un derecho que posee una dimensión colectiva, pues sirve a la sociedad para dar a conocer la verdad, procediendo como una medida de reparación.¹⁷

En Chile, la respuesta estatal actual ante la situación de cerca de 1.200 personas detenidas-desaparecidas durante la dictadura está lejos de satisfacer todos los criterios asentados por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, DIDH, respecto al derecho a la verdad. Aun cuando los Tribunales de Justicia investigan de manera preferente las causas sobre ejecuciones sumarias y desapariciones forzadas, la búsqueda del paradero de las personas desaparecidas y la dimensión colectiva del derecho quedan entregadas a la labor que puedan realizar las propias investigaciones judiciales. A ello hay que agregar los permanentes intentos de evitar o truncar el cumplimiento efectivo de las condenas impuestas a perpetradores, a través de la concesión de mecanismos de cumplimiento alternativo y/o el otorgamiento de indultos. Ni hablar de la escasa, por no decir nula, colaboración con la justicia o la búsqueda, ofrecida por los perpetradores, lo que también atenta contra el derecho a la búsqueda de la información y el esclarecimiento de los hechos. En la medida que el diseño institucional para la satisfacción del derecho a la verdad siga descansando en el proceso penal, será muy difícil satisfacer las obligaciones que recaen sobre el Estado en esta materia. Los tribunales y el proceso penal operan bajo una lógica que difícilmente permite dar los pasos necesarios en este sentido. Solo a modo de ejemplo, si bien el proceso penal contempla algunos incentivos menores para la colaboración de un imputado en el esclarecimiento del delito por el cual se le procesa, el sujeto procesado o acusado está también amparado en un derecho fundamental para no entregar información. Tampoco se ha logrado –ni por persuasión, ni por obligación– la colaboración de las instituciones y agencias directamente responsables.¹⁸

16 Informe de la Oficina del ACNUDH, Estudio sobre el derecho a la verdad, 2009, párr. 42.

17 Corte IDH, *caso Myrna Mack Chang versus Guatemala*, párr. 274. Para un estudio en detalle sobre el desarrollo de este derecho en el derecho internacional, ver: Antonia Urrejola y Tomás Pascual, “La incorporación del derecho a la verdad en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos como derecho autónomo a partir de la desaparición forzada de personas”, en Juana María Ibáñez Rivas y otros (Coords.), *Desaparición forzada en el Sistema Interamericano de derechos Humanos: balance, impacto y desafíos*, México, Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro e Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 2020.

18 Ver *Informes* anteriores, y publicaciones del Observatorio en su página web, op.cit. sobre la incapacidad de la Mesa de Diálogo, o cualquier medida propuesta o tomada en las dos décadas subsiguientes, para romper el hermetismo de las Fuerzas Armadas y del Orden sobre las acciones de remoción, ocultamiento, montaje, y destrucción de información implementadas para obstaculizar el descubrimiento de la verdad. Para la constatación de que dicha obstaculización ha continuado en el período de la post-dictadura ver sección 2.2, abajo, detallando el procesamiento de ex altos oficiales del Ejército por la quema deliberada de archivos con datos relevantes, ocurrida incluso durante la misma época de la mencionada Mesa.

No existe en Chile, como sí en otros países de la región, un programa estatal dedicado específica y exclusivamente a la búsqueda, recuperación y restitución de personas detenidas-desaparecidas. Entiéndase por “programa” una estructura capaz de incorporar o interpelar a las instituciones estatales que tienen o deben producir información relevante, dotada con los recursos necesarios para realizar todo lo que esto requiere. A pesar de los interesantes y loables esfuerzos realizados en tiempos recientes por el Servicio Médico Legal (SML), y luego desde el Poder Judicial para configurar y sostener canales de coordinación entre las agencias auxiliares de la justicia en la materia, queda en evidencia que el sistema de justicia no puede ni debe por sí solo, asumir y resolver el problema con la sistematicidad, interdisciplinariedad y dominio sobre los archivos castrenses, que se requiere. Por preocupaciones, –a veces más, a veces menos– atendibles, tampoco se ha podido o se ha querido admitir plenamente en seno judicial el nivel, la profundidad, y el tipo de participación que la normativa internacional contempla, para familiares y otras personas directamente afectadas. En consecuencia, el hallazgo de las más de mil personas detenidas-desaparecidas que aún falta por encontrar sigue siendo en buena medida obra del desgaste de las y los familiares, una coincidencia del destino, o fruto del cargo de conciencia de algún individuo involucrado.

Tenemos entendido que el último trimestre de 2020 podría producir novedades en el ámbito no-judicial, al menos en la confección de una nómina acumulada, “pulida”, dinámica y pública, del listado definitivo de las personas que el Estado de Chile hoy reconoce como víctimas del crimen de desaparición forzada en tiempos de dictadura.¹⁹ Semejante registro, pendiente desde hace mucho tiempo, podría y debería ser potenciado para incentivar un cambio cultural, en que la búsqueda y ojalá la recuperación, de las y los conciudadanos desaparecidos y desaparecidos –en tiempos de dictadura o post dictadura– sea asumida como una tarea colectiva y un problema de todas y todos, como lo ha sido en la Argentina y en otros países de la región. Solo así, reconociendo y explicitando la pérdida y peligro que para todas y todos significa que se haya tolerado la aniquilación y negación por parte de las estructuras de poder, de la existencia física y legal de cualquier ser humano, podremos hablar con propiedad de los inicios de una cultura personal, social e institucional que propicien garantías de no repetición.

19 Nomina que, para ser completa, debería contener tanto los nombres de quienes siempre fueron consignados como ‘DD’ por los Informes Rettig/ CNRR (1991/1996), o ‘Valech II’ (2011), por cuanto las personas antes consignadas a la categoría *sui generis* de ‘detenidos desaparecidos sin entrega de restos’, más personas respecto de quienes fallos definitivos de la justicia chilena, y/o peritajes exhaustivos realizados por el SML, han determinado que las circunstancias de su desaparición se ajustan al mismo patrón y definición utilizados por los mencionados Informes.

1.2.2 Novedades²⁰ en la búsqueda, identificación, recuperación y restitución de personas detenidas-desaparecidas

Durante el período estadístico del presente *Informe* (julio de 2019 a junio de 2020, inclusive), restos pertenecientes, al menos, a cuatro personas detenidas-desaparecidas fueron restituidos a sus familias, permitiendo realizar los ritos fúnebres y las conmemoraciones pertinentes. A mediados de julio de 2019, se notificó la identificación de parte de los restos de Abelardo de Jesús Quinteros Miranda, conocido como el “Jecho”, militante de las Juventudes Comunistas en la población La Legua. Abelardo fue detenido y posteriormente desaparecido, junto a dos jóvenes más, por agentes de la PDI el 6 de octubre de 1973. Su hermano Eduardo fue asesinado durante el mismo incidente, y es reconocido como una víctima de ejecución política. Abelardo y Eduardo, junto a Celedonio Sepúlveda y Raúl San Martín, habían asumido la tarea de acompañar a Samuel Riquelme, subdirector de Investigaciones durante la Unidad Popular, a asilarse en la Embajada de Argentina, cuando el grupo fue interceptado. El 20 de julio de 2019 se realizó el velorio de Abelardo en la Junta de Vecinos N°20 de La Legua. Celedonio, por su parte, pudo recibir una sepultura digna hacia fines de noviembre, con una ceremonia en el Memorial del Cementerio General de Santiago.

En tanto, en agosto de 2019 se realizó el funeral de Arturo Villegas Villagrán, dirigente sindical y militante del Partido Socialista, detenido desaparecido en la ciudad de Penco, Bío Bío, por Carabineros a una semana del Golpe. Hace unos meses, sus restos fueron encontrados, inesperadamente, en la tumba de Mario Ávila, otro dirigente, asesinado en Penco. Nelson Villegas, sobrino de Arturo, señaló que “así se podrá cerrar definitivamente un ciclo y seguir nuestras vidas, porque este ciclo estaba abierto y estuvimos sufriendo por muchos años”. A principios de septiembre, a la abogada y diputada Carmen Hertz le fueron entregadas nuevas osamentas de su esposo Carlos Berger, asesinado por la Caravana de la Muerte en 1973 y posteriormente desaparecido.

En diciembre de 2019 fueron identificados en Argentina, por el Equipo Argentino de Antropología Forense, EAAF, los restos de Jorge Sagauter Herrera, desaparecido en Argentina en 1977 en el marco del Plan Cóndor. El ex marino y ex aeronáutico civil chileno se había asilado en Argentina, junto a su familia, después del golpe de Estado en Chile. Sus restos, que habían sido exhumados, en algún momento entre 2004 y 2010 de una tumba NN en un cementerio en las afueras de Buenos Aires, fueron identificados en base a muestras entregadas por sus hijos. Con ello, suman nueve los casos de personas de nacionalidad chilena cuyos restos han sido hallados e identificados en Argentina por el EAAF. A dos chilenos más, hallados con vida, les han sido

20 Para datos acumulados históricos, ver más bien la sección 3.4, a continuación.

restituidas sus identidades como adultos en Argentina, habiendo sido víctimas de la práctica de apropiación de niños. De este total de 11 personas, seis son calificadas actualmente por el Estado chileno como víctimas detenidas-desaparecidas, mientras que las otras cinco son calificadas solamente en Argentina.

Las actividades de búsqueda, exhumación y otros trabajos en terreno del SML se han visto afectadas en 2020 por la pandemia. En su tercer Informe de Gestión, la Unidad de Derechos Humanos del SML informó que, entre enero y septiembre del 2020, fueron realizadas solamente 15 intervenciones en terreno, contrastando con 51 en igual periodo de 2019.²¹ Se dio cuenta, no obstante, de continuos y renovados esfuerzos en trabajos de laboratorio y la elaboración de informes de peritaje, en base a los cuales los tribunales identifican a víctimas, establecen o corroboran oficialmente su causa de muerte, etc. Entre enero y septiembre de 2020 un total de 61 informes de este tipo fueron remitidos al tribunal requirente. Junto con continuar el envío de muestras a organismos internacionales para su custodia, y a laboratorios externos para análisis, se siguieron además con pasos necesarios hacia la acreditación plena del laboratorio del SML según los estándares internacionales respectivos, encargando en septiembre de 2020 una auditoría externa que forma parte de dicho proceso. Dichas muestras incluyen las llamadas “muestras de referencia”, muestras sanguíneas, óseas y/o dentales, donadas por familiares de personas desaparecidas o ejecutadas, que permiten contrastar, para efectos de identificación, muestras recuperadas de restos hallados en circunstancias que hacen creer que podrían ser de personas víctimas de la dictadura. Se procura generar un mínimo de tres muestras referenciales por persona, para permitir una identificación. Un total de 205 de las más de 3.200 víctimas desaparecidas o ejecutadas hoy reconocidas por el Estado chileno no cuentan aún con muestras de referencia registrada: respecto de ellas, a partir de mediados de 2020 el SML inició una colaboración con la Unidad Programa de DDHH del Ministerio de Justicia y DDHH para intentar identificar y contactar a algún/a familiar.

2. VERDAD

Existe un conjunto de medidas, acciones, discusiones y reivindicaciones en los tribunales, los medios de comunicación, y la vida pública y cultural en general, que pueden contribuir al establecimiento y

21 Unidad de Derechos Humanos del Servicio Médico Legal, Informe de Gestión N° 3, “Situación en Materia de Derechos Humanos y Políticas Públicas en el Servicio Médico Legal”, julio a septiembre de 2020.

proclamación de la verdad sobre los crímenes de la dictadura. Para que lo anterior se traduzca en cumplimiento del derecho a la verdad –aportando así a la justicia, las reparaciones, y las garantías de no repetición– es esencial que aquellas acciones que apunten, en buena fe, al establecimiento y proclamación de hechos establecidos, narrativas verificables, y versiones verosímiles, reciban el inequívoco reconocimiento y aval de las autoridades de turno. Se evita así la apariencia o la realidad de contradicciones, vacíos o dobles discursos que se escudan detrás de una malentendida neutralidad. Forma parte integral de los deberes del Estado en justicia transicional, la activa promoción del triunfo de la verdad por sobre la mentira oficial de la época, así como por encima de las incertidumbres, silencios incómodos, o brotes negacionistas de la actualidad. Con relación al factor tiempo, se debe remarcar que, si bien es loable que los tribunales hoy ofrezcan una vía utilizable por víctimas y sobrevivientes injustamente condenados, la inexorable marcha del tiempo está provocando que un número creciente de causas sufran una “impunidad biológica”, al haber fallecido la totalidad de los procesados o condenados por una causa. En estos casos, en ausencia de una arista civil por seguir, el proceso simplemente se sobresee, con la consiguiente afectación de la producción de verdades jurídicas para respaldar o aportar a la verdad histórica. En tanto, reiterados ejemplos de obstrucción, demora y resistencia de parte de estamentos estatales requeridos bajo los términos de la ley de acceso a información, sugieren más un interés por la ofuscación, que una conciencia de su corresponsabilidad ante el deber de producir y difundir activamente la verdad. También, como veremos más adelante, la posición del Consejo de Defensa del Estado, CDE, respecto de las nóminas de las Comisiones de la Verdad sugiere una actitud cuando menos vacilante ante verdades ya supuestamente establecidas por instancias administrativas.

2.1 Los tribunales como fuente de rectificación de noticias y de sentencias espurias

En septiembre de 2019, la Corte Suprema confirmó un recurso de protección que ordena a *La Tercera* rectificar su publicación, en 1973, de propaganda del régimen ocultando, a través de un montaje, el asesinato extrajudicial en la vía pública de tres personas. Un recurso similar se presentó en contra de *La Segunda* por su falta de acogida a una petición de la misma índole que fue rechazada a nivel de Corte de Apelaciones, en agosto de 2020 (ver sección 2.4, infra). En tanto, a lo largo del período, se vieron numerosas anulaciones, por la Corte Suprema, de sentencias espurias dictadas por Consejos de Guerra realizados durante la dictadura (ver también sección 3.2.3). Dichos Consejos también operaron como una especie de montaje, utilizando la tortura, la “confesión” obligada o fabricada, o simplemente la

mentira para darle una fachada de legalidad a la persecución política, encarcelamiento, extrañamiento y/o exilio de miles de opositores. Ha habido un flujo más o menos constante de solicitudes de anulación, en la forma de recursos de revisión, interpuestas ante la Corte Suprema por sobrevivientes o, en su caso, familiares, desde que la Corte IDH emitió, el 2 de septiembre de 2015, su sentencia en el caso *Omar Humberto Maldonado Vargas y otros contra la República de Chile* (popularmente conocido como el “caso de los aviadores constitucionalistas”, o el “caso ex FACH”). La sentencia establece que Chile vulneró sus deberes suscritos bajo el Pacto de San José, tanto en la vulneración original de los derechos y la integridad física y psíquica de las personas afectadas, como en la falta de provisión de un mecanismo apropiado para la rectificación, hoy, de las injusticias cometidas. Como parte de la sentencia, se ordenó al Estado de Chile establecer un mecanismo de ese tipo, no solamente para los recurrentes del caso en particular, sino para todo aquel que se hallara en una situación similar. La Corte Suprema determinó, con posterioridad, que el recurso de protección sería el mecanismo idóneo, decisión que explica que, al menos, 15 recursos de este tipo fueron resueltos en el período, todos a favor de los recurrentes.

El razonamiento típico de la Corte Suprema en esta materia está reproducido más abajo. Desde una perspectiva del cumplimiento de los deberes estatales en justicia transicional, los resultados cumulativos de los recursos son positivos, puesto que restauran el reconocimiento de parte del Estado del buen nombre y dignidad de quienes nunca fueron delinquentes, sino víctimas de crímenes de lesa humanidad. También es positivo que el mismo poder de Estado que produjo y avaló las condenas espurias, sea quien hoy desmonte las mentiras jurídicas de antaño. Por otra parte, como hemos observado en *Informes* anteriores, los principios de la reparación sugieren que es el Estado, no las personas o sus familias, el que tiene que asumir el deber y el protagonismo en dichas materias. Tanto en ese sentido, como desde la perspectiva pragmática de maximizar el alcance del actuar de los tribunales, sería más prolijo que se buscara la manera de revertir administrativa o legislativamente estas condenas espurias como un todo, y/o que alguna de las instancias estatales de infraestructura en DDHH que hoy existe para ejecutar las responsabilidades internacionales de Chile, asuma de una vez por todas la revisión de los resultados de los Consejos de Guerra para crear una nómina o registro de los casos y las personas ante quienes el Estado sigue al debe en esta temática. Aquí nuevamente se percibe la debilidad causada por la ausencia de una respuesta ante los derechos de las y los sobrevivientes, quienes, al igual que las y los desaparecidos y ejecutados/as políticos/as, pueden hallarse afectadas/os aún por estas vergonzosas ficciones

legales creadas hace décadas atrás por la “legalidad” autoritaria, y nunca desmanteladas.

Entre los 15 recursos que registramos como acogidos por la Corte Suprema en el período entre julio de 2019 y junio de 2020 inclusive, figuran siete correspondientes a la región de Ñuble y tres relacionados con el ex campo de concentración de Pisagua. Cinco más están distribuidos entre Santiago, Concepción, Valdivia y La Serena. Para conocer la lógica aplicada en la parte resolutive de la mayor parte de las revisiones, se podría citar, a modo de ejemplo, un caso relacionado con Pisagua, donde los jueces resolvieron, por unanimidad, que:

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

“... la participación de los encartados se construye únicamente sobre la base de las confesiones de éstos, de las cuales debe prescindirse ... De ese modo ... no quedan elementos probatorios que permitieran al Consejo de Guerra alcanzar la convicción condenatoria en la sentencia objeto de revisión y, por consiguiente, las circunstancias que se han descubierto con posterioridad son de tal naturaleza que permiten establecer claramente la inocencia de los allí condenados. En tales condiciones, atendida la finalidad de justicia que justifica el recurso de revisión, se hará lugar a la acción y se declarará que todo lo obrado en el proceso impugnado es nulo”.²²

Además de las rectificaciones en el máximo tribunal, la Corte de Apelaciones otorgó una indemnización relacionada con la causa, que gatilló la tendencia de interponer este tipo de recursos. El 11 de mayo, la Corte de Apelaciones de Santiago condenó al Estado de Chile a pagar indemnizaciones a un medio centenar de personas injustamente condenadas por un Consejo de Guerra de la Fuerza Aérea de Chile (FACH) en 1974.²³ El fallo reconoce el daño moral ocasionado no solamente por el impacto inmediato de las torturas, condenas espurias por traición, y demás victimizaciones sufridas por los aviadores constitucionalistas, sino por las largas secuelas que ellas hayan significado. El fallo remarca

22 Corte Suprema, Rol 29.937-2019, 6 de enero de 2020.

23 Corte de Apelaciones de Santiago, Rol 13.962-2018, 11 de mayo de 2020.

que en este caso (a diferencia de otros analizados en el presente *Informe*) el representante legal del Estado no se atrevió a discutir los hechos —ya plenamente sustanciados ante la Corte IDH y los tribunales domésticos, en lo penal— ni su calificación como graves violaciones, limitándose a solicitar una rebaja en los montos demandados. No obstante, la Corte menciona, y rebate, la pretensión del CDE a que las indemnizaciones otorgadas por la Corte IDH, en el caso *Maldonado Vargas y otros*, a algunos de quienes también participaron en la demanda doméstica aquí presentada fuesen consideradas como constitutivas de excepción de pago, remarcando que aquel monto se fijó específicamente por infracciones al debido proceso, distinto, por tanto, a los daños que motivaron la demanda y sentencia aquí analizadas.

2.2.1 Los tribunales como antídoto al secretismo en las Fuerzas Armadas

Dos hechos acontecidos durante el periodo del actual *Informe* ejemplifican el secretismo y obstruccionismo que aún persisten dentro las Fuerzas Armadas, no solamente respecto de crímenes históricos, sino con relación a delitos actuales cometidos por personas que integran sus filas. También se vuelve a visibilizar el papel del CDE, combatiendo activamente el cumplimiento, por el Estado del cual forma parte, de sus deberes en verdad, justicia, reparación y garantías de no repetición. En ambos, la Corte Suprema tuvo que intervenir en casos ya resueltos por el Consejo para la Transparencia, CPLT, y en ambos las decisiones del CPLT fueron refrendadas por el tribunal.

El primer hecho dice relación con un acto de vandalismo al memorial de detenidos desaparecidos de Iquique, ocurrido en 2015, cuyos responsables resultaron ser dos oficiales del Ejército en servicio activo. Aunque el CPLT ordenó al Ejército entregar información respecto de la identidad de los hechores, y las sanciones internas que supuestamente se les habían aplicado, la institución rehusó la instrucción y apeló a la Corte. En fallo dividido, la Sala Constitucional del máximo tribunal rechazó la defensa cerrada que el CDE —en representación de las FF. AA— había realizado del derecho al anonimato de los hechores. Según el fallo: “El Ejército de Chile puede oponerse a la entrega de información requerida, en la medida que comparezca defendiendo el interés institucional, el cual habrá de estar relacionado con alguno de los aspectos indicados previamente [a la seguridad de la nación o a la seguridad pública], cuestión que no se advierte”.²⁴ En el segundo hecho, la Corte Suprema confirmó, a mediados de diciembre de 2019, una orden de entrega parcial de actas del —hoy extinto— Consejo de Seguridad Nacional (COSENA) solicitada por Ley de Transparencia.²⁵ El fallo unánime ratificó la potes-

24 Corte Suprema, Rol 4.242-2019, 22 de agosto de 2019.

25 Corte Suprema, Rol 19.163-2019, 16 de diciembre de 2019.

tad del CPLT para revisar los archivos del ex COSENA. La controversia fue levantada por el Estado Mayor Conjunto del Ejército, quien rechazó la solicitud hecha por un ciudadano privado y respaldada por la CPLT, de acceder a actas de la instancia. Las razones esgrimidas dejan entrever, una vez más, la cultura de secretismo y autosuficiencia que aún permea las fuerzas de seguridad y orden, comportándose y concibiéndose como un Estado dentro del Estado, cada vez que, según el texto del fallo, el Estado Mayor Conjunto había alegado que “el COSENA no es parte de la Administración del Estado, razón por la cual sería incompetente el CPLT para ejercer sobre éste potestad alguna”.

Un tercer hecho ocurrido dentro del período dice relación con otro delito cometido en tiempos post dictatoriales por personal castrense, esta vez oficiales de alto rango, en un incidente que pone seriamente en duda la sinceridad de la participación de la institución en la Mesa de Diálogo de 2000-2001. El 7 de febrero de 2020, el ministro Mario Carroza sometió a proceso a tres ex oficiales del Ejército por la sustracción o destrucción, en 2000 o 2001, de archivos microfilmados de la CNI, Central Nacional de Informaciones.²⁶ Los hechos desmienten, una vez más, la supuesta inexistencia de archivos comprometedores sobre el accionar de agencias represivas de tiempos de la dictadura, aún bajo la custodia de las FFAA. El procesamiento representa, además, una de las pocas veces en que se ha investigado y procesado directamente crímenes que atentan contra la revelación de la verdad. Dado que las FFAA han declarado en forma reiterada su disposición a colaborar plenamente, hoy, con el proceso de justicia por crímenes históricos, es llamativo y preocupante que el crimen tomó lugar en la Escuela de Inteligencia del Ejército, y que se sindicaron entre sus responsables a oficiales de alto rango, quienes a su vez aseguran haber actuado con el pleno conocimiento de sus superiores. Según el dictamen, la investigación ha revelado que: “[se] trasladaron aquellos archivos de la CNI a la Escuela de Inteligencia del Ejército (...) donde fueron incinerados, sin levantar las actas respectivas que ordenaba la reglamentación vigente, un procedimiento irregular que se le habría debidamente informado al entonces jefe del Estado Mayor General del Ejército de Chile, Carlos Patricio Chacón Guerrero”, uno de los tres procesados.

Resulta particularmente sorprendente –y revela cuotas de inoperancia, sino de cinismo– el hecho de que estos crímenes de ocultamiento y destrucción de posibles evidencias –que fueron denunciados por el Espacio de memorias Londres 38– sucedieron justamente en la época en que sesionaba la Mesa de Diálogo. En ella, altos mandos de las FFAA pactaron con la Iglesia católica, el gobierno de turno, algunas/os abogadas y abogados de DDHH, y el país entero, asumir un papel

26 Min. Carroza, Rol 1.775-2017, 7 de febrero de 2020.

de buena fe en la recepción y canalización de antecedentes sobre el destino final de personas detenidas desaparecidas (junto con negar que la institución poseía información relevante).

2.2.2 Los tribunales como antídoto solamente parcial al secretismo en relación con la población penal: el derecho a anonimato y las nóminas de Punta Peuco

El 26 de febrero de 2020, la Sala Constitucional de la Corte Suprema accedió al suministro público de información sobre las edades de los internos de Punta Peuco, y las causas penales por las cuales habían sido condenados, pero ordenó reserva de sus nombres.²⁷ Se trata una controversia que se remonta a 2018, cuando Erika Hennings, directora del Espacio de memorias Londres 38, solicitó una nómina de los internos del penal de Punta Peuco, que incorporara datos tales como las causas en que se hallaban condenados, sus edades, y los beneficios intra penitenciarios que les habían sido concedidos. Es esencial contar con este tipo de datos para monitorear el correcto cumplimiento de las sentencias impuestas por tribunales, representando, por tanto, una parte importante de la transparencia necesaria para crear y mantener confianza en el proceso de la justicia. Dada la accidentada historia que rodea la concesión de beneficios intra penitenciarios (salida dominical etc.) y/o de libertad vigilada y otras formas de cumplimiento alternativo, a criminales de lesa humanidad, nos parece particularmente importante la provisión de esta información, que también hemos solicitado, a intervalos regulares, de distintos estamentos del Estado. Es preciso recordar que el proceso de la justicia penal no se trata de una transacción privada, sino de la imposición de sanciones a nombre de la comunidad entera, por una conducta socialmente reprochable en los términos de la ley.

En este espíritu, el CPLT apoyó la solicitud y, en marzo de 2019, ordenó la entrega de la información que había sido parcialmente tardada en una primera entrega (incluyendo los nombres, edades, y roles de causas en que los internos se hallan condenados).²⁸ Gendarmería se opuso, basándose en, *inter alia*, el argumento de que habían consultado a los mismos internos, y ellos no querían que fuera proporcionada. La Corte de Apelaciones rechazó este argumento en septiembre de 2019. En la sentencia definitiva, de febrero de 2020, Rol 26.276-2019, las y los ministros Sergio Muñoz, María Eugenia Sandoval, Carlos Aránguiz y Ángela Vivanco, y el abogado integrante Diego Munita levantaron la reserva sobre edades y roles de causa, pero acogieron parcialmente las objeciones de Gendarmería, determinando que los nombres

27 Corte Suprema Rol 26.276-2019, 26 de febrero de 2020.

28 Decisión de Amparo C4086-18, adoptada por el Consejo Directivo del Consejo para la Transparencia en sesión del 28 de marzo de 2019.

de cada recluso constituyen “datos personales” que deben entenderse como “características morales” susceptibles de reserva. No obstante, dieron paso a la inclusión de datos sobre edades y roles de causa ya que “sin la indicación del nombre del interno, [estos] quedan convertidos en datos desvinculados de las características morales de personas identificadas”. Desde una perspectiva de lego, la lógica subyacente es difícil de descifrar, dado que los roles permiten de todas maneras ubicar a las sentencias finales, que no pueden sino ser documentos públicos. Allí aparece, como es debido, el nombre completo de cada persona sentenciada. Independiente del resultado, que sin duda es desalentador desde la perspectiva del derecho a la verdad e incluso el cumplimiento pleno del derecho a la justicia, que debe ser de carácter público para ser creíble y confiable, la controversia es absolutamente extemporánea, por tratarse de datos con vigencia a julio de 2018 solamente. La resolución del principio de la publicidad activa, periódica y actualizada de datos sobre el cumplimiento de penas por crímenes de lesa humanidad sigue siendo una cuestión absolutamente pendiente. Hemos opinado en *Informes* anteriores que sería una tarea propia de la ahora Unidad Programa de DDHH, que durante unos años sí cumplía con darle la debida publicidad a datos de esta índole.

2.3 ¿Omisión, normalización, o “negacionismo”? La conmemoración del 11 de septiembre que casi no fue

El gobierno de Sebastián Piñera inicialmente había determinado no realizar ningún acto conmemorativo en 2019 por los 46 años del Golpe de Estado. El entonces ministro del interior, Andrés Chadwick, declaró que el 11 de septiembre sería un “día normal”, rompiendo con una costumbre de casi tres décadas y suscitando amplias críticas desde sectores opositores, quienes acusaron “negacionismo”. Las críticas obligaron a un cambio de planes, redundando en una declaración presidencial en el patio del Palacio de La Moneda. Piñera leyó una declaración breve, sin aceptar preguntas de la prensa. Su tono escueto dista mucho del que ocupó durante su primer mandato para afirmar en términos rotundos la necesidad de condenar las violaciones del pasado, criticando, de paso, a los “cómplices pasivos” de la dictadura. En contraste, en su mensaje de 2019, en que se refirió solamente al “régimen militar”, insistió en que la democracia “estaba enferma” antes del Golpe, y se limitó a convocar a las y los connacionales a reflexionar sobre las “causas y consecuencias del 11 de septiembre” y dejar atrás los errores del pasado. La senadora Isabel Allende, hija del expresidente Salvador Allende, opinó que la actitud del Ejecutivo “en cierta manera es una manifestación de negacionismo”, mientras que según Álvaro Elizalde, presidente del Partido Socialista “[el gobierno] no quiere (...) reconocer algo que todos sabemos: parte importante de su base de apoyo está constituida

por quienes precisamente apoyaron el Golpe de Estado, apoyaron la dictadura y fueron los que el propio Presidente Piñera denominó en su tiempo los cómplices pasivos respecto a las violaciones sistemáticas a los DD.HH.”²⁹ En tanto, en las múltiples conmemoraciones sociales de la fecha, se hizo notar la aparición pública de la colectividad “Historias Desobedientes Chile”, compuesta de hijas, hijos y otros familiares de represores, quienes han rechazado los crímenes cometidos por sus parientes e intentan colaborar con la causa de la verdad y la justicia.³⁰

2.4 Los medios y la tribuna pública de la mentira

Otro hecho relacionado con la fecha del 11 de septiembre de 2019 reflejó lo que se ha transformado en una triste costumbre de años recientes: la publicación en *El Mercurio*, el principal diario otrora colaborador con la dictadura, de un inserto pagado falsificando y tergiversando el significado del Golpe y sus secuelas. Esta vez el inserto, titulado “El 11/9/1973 Chile se salvó de ser como es hoy Venezuela”, contenía falsedades y acusaciones completamente infundadas, entre ellas, el uso del epíteto “dictador” contra el constitucionalmente electo, y criminalmente depuesto, presidente Allende. Trabajadores del mismo medio rechazaron el inserto, manifestándose en público y en redes sociales con el lema “El inserto no me representa”. Días después, la Agrupación de Familiares de Detenidos Desaparecidos publicó una respuesta y refutación en el mismo diario.³¹

En el *Informe 2019* reportamos que el diario *La Tercera* había sido ordenado a rectificar una noticia falsa publicada en el año 1973, disimulando la ejecución extrajudicial de tres personas al vincularlas espuriamente con un supuesto ataque armado. Una investigación penal reciente logró establecer que se trataba de un crimen de lesa humanidad. No obstante, *La Tercera* omitió responder a una solicitud de las familias de dos de las tres víctimas (Jorge Oyarzún Escobar y Juan Escobar Camus), para que retractara su mentira histórica. Recurriendo a tribunales, las familias lograron, en abril de 2019, una orden de rectificación que fue confirmada el 24 de septiembre de 2019, por un fallo de la Sala Constitucional de la Corte Suprema, presidida por el ministro Sergio Muñoz. Citando las disposiciones constitucionales contenidas en el Art. 19, inciso 12 de la Constitución Política de la República, el máximo tribunal ordenó la rectificación de lo que describió como una nota “injusta” y “ofensiva”.³²

29 Emol.cl: “PS y PPD critican ausencia de actos en La Moneda por el 11 de septiembre: ‘No es un día normal’”, 11 de septiembre de 2019.

30 www.historiasdesobedienteschile.org, donde la colectividad se caracteriza a sí misma como el “brazo chileno del colectivo argentino con el mismo nombre”.

31 Observatorio de Justicia Transicional, Boletín 55, septiembre y octubre de 2019.

32 Corte Suprema Rol 11.044-2019, 24 de septiembre de 2019.

En el transcurso de 2020, la Sala tuvo que pronunciarse nuevamente en materia similar, esta vez en relación con la portada quizá más repugnante de toda la dictadura. En ella, *La Segunda* se jactaba, en 1975, de la muerte de 59 militantes del Movimiento de Izquierda Revolucionaria, MIR, atribuyendo lo que, en los hechos, fue una operación de represión y desaparición sistemática parte de la Operación Colombo, a pugnas internas ocurridas en ficticios campos guerrilleros en Argentina. La publicación de la portada formó parte de la investigación llevada a cabo por el ministro Mario Carroza contra el ahora difunto Agustín Edwards, dueño de *El Mercurio* y, a su vez, del *holding* que controla *La Segunda*. En octubre de 2019, Viviana Uribe, hermana de Bárbara Uribe, una de las víctimas de la operación y el montaje, solicitó al medio publicar una rectificación. Si bien se respondió en parte, publicando, en noviembre de 2019, una nota en las páginas centrales del diario, el recurso procuraba mejorar la respuesta, solicitando que fuera de la misma extensión y visibilidad que el texto difamatorio, es decir, ocupando la portada de la versión impresa del medio. Si bien una de las tres juezas de la sexta sala de la Corte de Apelaciones de Santiago, que revisó el recurso el 10 de agosto de 2020, le dio la razón a la recurrente, se estimó por mayoría que lo ya efectuado era suficiente.³³

Comentamos en el *Informe 2019* que la dimensión cultural de las garantías de la no repetición, y las demás dimensiones de la justicia transicional, requiere que actores sociales poderosos, incluso los no estatales, asuman una posición responsable que incluye un mínimo apego a la veracidad. A los medios aún les falta conciencia plena de dicha responsabilidad. Esto se ve ejemplificado con los hechos ya mencionados, así como, de manera particular, con el hecho ocurrido el 29 de noviembre de 2019, cuando Hermógenes Pérez de Arce fue invitado a participar en el programa de televisión “Bienvenidos”, de Canal 13. Siempre férreo defensor del Golpe, Pérez de Arce implacablemente repitió la mentira de que en Chile no se habían violado de forma sistemática los derechos humanos durante la dictadura. La conductora del programa, Tonka Tomicic, tomó, aparentemente en el acto, la decisión de expulsar a Pérez de Arce del panel de invitados, aduciendo que “no podemos permitir que se niegue nuestra historia”. En el *Informe 2019* comentamos y cuestionamos la, en apariencia, deliberada creación de situaciones como la descrita en los medios televisivos. La impresentable postura “posverdad” de Pérez de Arce en esta materia es de conocimiento público. Entonces, si los canales de televisión y otros medios realmente pretenden, quitarle tribuna al negacionismo, bastaría con no extenderle más invitaciones. Es difícil, por tanto, convencerse de que

33 CA Santiago, Protección Rol 183.699-2019. La decisión fue ratificada por la Corte Suprema el 9 de octubre del 2020, Corte Suprema Rol 112/391-2020.

estos episodios no sean creados de manera intencional por la búsqueda de *rating* de parte de los medios televisivos.

2.5 Producciones culturales que rescatan las historias de mujeres resistentes, sobrevivientes y protagonistas

De la plétora de producciones, acciones y artefactos culturales del periodo que sí aportaron a la memoria histórica del país, mencionamos apenas tres que pusieron en relieve, específicamente, las experiencias y la centralidad de mujeres en la resistencia a la dictadura.

El 9 de julio de 2019, la Fundación Instituto de la Mujer presentó el libro *Camarines de Mujeres: memorias de prisioneras políticas del Estadio Nacional*, en que siete mujeres entonces trabajadoras, estudiantes, activistas, y/o dueñas de casa, de distintas edades y clases sociales, relatan sus vivencias estando detenidas en el campo de concentración que se creó en el Estadio Nacional en 1973.³⁴ En tanto, el 13 de agosto de 2019 fue lanzado el libro *Las asistentes sociales de la Vicaría de la Solidaridad*, de la historiadora María Soledad del Villar Tagle, que rememora como las asistentes sociales, todas ellas mujeres, se convirtieron en quizás el rostro más visible de los esfuerzos de la Iglesia católica de ofrecer alguna respuesta frente a la represión desatada por la dictadura en Chile. El relato complementa énfasis anteriores en relación con el liderazgo dentro de la institución, y/o de su departamento jurídico, donde, si bien trabajaban emblemáticas abogadas como Carmen Hertz y Rosemarie Bornand, la coordinación estuvo predominantemente en manos de hombres. Finalmente, en agosto de 2019, en el marco del Festival de documentales SanFic 2019, se realizó un preestreno en Chile, el 20 de agosto de 2019, del documental “Haydée y el pez volador”, que tuvo su mayor distribución nacional a partir de mediados de 2020. La protagonista del documental, Haydée Oberreuter, relata sus múltiples luchas por obtener justicia y verdad, por ella y por muchas sobrevivientes más, tras ser torturada por la Armada y sufrir la pérdida de un hijo que gestaba. Haydee fue detenida, junto a su madre e hija de un año y medio, teniendo ella cuatro meses de embarazo. La exdirigente estudiantil, hija y nieta de mujeres sindicalistas, hasta el día de hoy sigue luchando como integrante del Comando Nacional de Ex Presos Políticos y dirigente de la Agrupación de Familiares de ex Presos Políticos Fallecidos. El documental, dirigido por Pachi Bustos, se estrenó en múltiples festivales a lo largo del mundo en 2019 e inicios de 2020.

34 El libro está disponible para descargar en forma gratuita desde el sitio web de la Fundación, www.insmujer.cl

3. JUSTICIA

3.1 Chile y el sistema interamericano de protección y promoción de los DDHH

3.1.1 Relaciones y publicaciones

A principios de septiembre de 2019 se realizó una ceremonia en las dependencias de la Cancillería chilena, con ocasión del 60° aniversario de la creación de la CIDH que, junto a la Corte IDH, son las principales instituciones intergubernamentales del sistema regional de promoción y protección de los DDHH. El evento parecía señalar un cambio de postura, dado que en abril pasado el gobierno de Chile suscribió, junto a otros cuatro gobiernos de derecha de la región, una polémica misiva oficial emitiendo fuertes críticas al SIDH, en general, y cuestionando el papel de la CIDH, en particular. El gobierno estuvo representado en el evento por el ministro de Justicia y Derechos Humanos, Hernán Larraín, y por la subsecretaria de Derechos Humanos, Lorena Recabarren. La comitiva de la CIDH incluyó a la comisionada chilena, Antonia Urrejola, y al entonces secretario ejecutivo de la instancia, Paulo Abrão. El itinerario incluyó una audiencia de la directiva con el presidente Piñera.

Hacia mediados de 2020, la Corte IDH y el Instituto Interamericano de Derechos Humanos, IIDH, entidad que complementa el SIDH en las áreas de investigación y difusión, publicaron documentos con alta relevancia para la agenda nacional de deberes en materia de justicia transicional aún sin cumplir. La Corte presentó, a fines de mayo, una versión actualizada del número 15 de su serie “Cuadernillos de Jurisprudencia”, documento que trata el tema de justicia transicional.³⁵ Los cuadernillos sistematizan los estándares internacionales relevantes en determinada temática, según han sido aplicadas e interpretadas en la jurisprudencia de la Corte Interamericana. En tanto, en julio de 2020 el IIDH publicó el libro *Desaparición forzada en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Balance, impacto y desafíos*.³⁶

3.1.2 Controversias, causas y soluciones amistosas

Al igual que en *Informes* anteriores, debemos señalar los aspectos pendientes de cumplimiento de buena parte de las sentencias en casos contra Chile, en materia de justicia transicional, vistas por la Corte IDH en años anteriores, siendo el Poder Judicial el que más señales ha

35 CIDH, “Cuadernillo de jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, N°15, Justicia Transicional.

36 El libro puede ser descargado gratuitamente en el enlace: https://www.iidh.ed.cr/iidh/media/8508/29-ibanez_desaparicion_forzada.pdf

mostrado de aplicación y cumplimiento de lo requerido o recomendado por la Corte. En el período actual se registró al menos una nueva controversia llevada ante el sistema, así como una solución amistosa, ambas en materia del derecho a reparación.

La solución amistosa, concretada en abril de 2020, tuvo su origen en una petición ingresada en 2004, y ampliada en 2008, por familiares de Juan Luis Rivera Matus, detenido desaparecido desde 1975. La petición en su forma ampliada tiene dos aspectos. En el primero, respecto a la resolución penal que los tribunales nacionales dieron al crimen cometido contra Juan Luis, se reclama contra la concesión de beneficios para los perpetradores por aplicación de prescripción gradual en 2007. Dicho aspecto queda aún pendiente ante la CIDH (número de petición 1275-04 B). El aspecto reparatorio, bajo el número de petición 1275-04 A, dio lugar a un acuerdo de solución, que fue firmado en enero de 2020 con el Estado, recibiendo la aprobación final de la CIDH el 18 de mayo.³⁷ El acuerdo incluye una cláusula de reparación pecuniaria, que debe ser cumplida dentro de seis meses. Con ella se pone fin a la controversia con respecto a la falta de reparación ocasionada por la denegación, por parte de la Sala Constitucional de la Corte Suprema, de una demanda civil interpuesta por la familia. El argumento aducido entonces por la Corte Suprema fue que la acción civil se hallaba prescrita, un criterio que hoy ha sido abandonado por el máximo tribunal, pero aún imperaba a la fecha de la resolución. Aquella denegación constituyó, a juicio de los peticionarios, una violación a los artículos 1.1, 4, 5, 7, 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José), por cuyo correcto cumplimiento velan ambos órganos del sistema interamericano. La resolución por acuerdo señala algún grado de aceptación de parte del Estado de Chile de su error, y evita que el tema sea sometido a la jurisdicción contenciosa de la Corte IDH. El acuerdo toma una línea similar a la que señaló la Corte en 2018 en el *caso Órdenes Guerra y otros versus Chile*.³⁸ En su sentencia en dicho caso, la Corte reconoció y valoró un cambio de criterio de la Corte Suprema que había ocurrido con posterioridad a los hechos objetados en ambas peticiones. Ello toda vez que, a fines del 2014, la Corte dispuso trasladar la vista de recursos de casación en la materia a la Sala Penal; Sala que desde entonces ha sostenido, por mayoría, la imprescriptibilidad tanto civil como penal de los crímenes de lesa humanidad.

37 CIDH, "Informe No. 23/20, Caso 1275-04 A, Informe de Solución Amistosa", OEA/Ser. L/V/II. Doc. 33, 13 de abril de 2020.

38 Corte IDH, *caso Órdenes Guerra y Otros versus Chile*, Sentencia Fondo, Reparaciones y Costas, 29 de noviembre de 2018.

En su Informe, publicado en abril, la CIDH instó a las autoridades a avanzar hasta lograr el cumplimiento total del acuerdo.³⁹ Lamentablemente, todo indica que dicho cumplimiento no abarcaría la rectificación de injusticias cometidas contra otras familias antes del mencionado cambio de criterio en materia civil, cada vez que una causa reciente, protagonizada por otra familia, produjo resultados desalentadores. Se trata de la familia de Francisco Baltazar Godoy Román, detenido-desaparecido desde 1973 en Paine. En 2013 una demanda civil inicial fue rechazada, en circunstancias similares a las aquí descritas, por la Sala Constitucional de la Corte Suprema. En 2017, la familia optó por incorporar nuevamente una demanda civil, esta vez como arista de la causa penal seguida por la desaparición forzada (secuestro) de Francisco Godoy Román. De este modo, se llamó la atención sobre la injusticia relativa que el cambio de criterio supone, en perjuicio de quienes vieron denegadas, con anterioridad, sus justas demandas: todo indica que la misma demanda, interpuesta hoy, habría de prosperar a la luz de una lectura correcta de las responsabilidades internacionales que siempre imperaban. No obstante, y a pesar del contenido de la sentencia “Órdenes Guerra”, en noviembre de 2019 la familia Godoy Román vio la denegación definitiva de la arista civil de la nueva causa, esta vez aduciendo que el rechazo recibido en 2008 configura cosa juzgada.⁴⁰ En respuesta, la familia ingresó una petición ante la CIDH el 12 de mayo de 2020. De ser declarada admisible, promete reforzar tanto la línea del actual acuerdo, como el precedente ya establecido en la sentencia “Órdenes Guerra”.

Desde la óptica de los deberes y derechos en materia de justicia transicional, si bien las repetidas intervenciones del SIDH envían señales que son bienvenidas, y aunque la tendencia en los tribunales superiores en tiempos recientes ha sido por acoger, al menos por mayoría, una versión de los criterios promovidos por el SIDH, es preocupante que tantas familias y sobrevivientes tengan que recurrir al largo y tortuoso proceso de peticionar. La satisfacción de los derechos que la posición del Estado les obliga a reclamar ante el sistema interamericano, podría perfectamente garantizarse en forma proactiva con legislación, políticas públicas, y soluciones administrativas y/o legales que se resuelvan a favor de todas las personas afectadas por determinadas situaciones de injusticia o cambios de criterio, en vez de conceder soluciones solamente caso por caso una vez que se haya levantado una petición o controversia.

39 Informe de la CIDH, op. cit.

40 Corte Suprema Rol. 20.520-2018, 14 de noviembre de 2019.

3.2 Tribunales nacionales

Cuadro 1. Número de sentencias emitidas por la Sala Penal de la Corte Suprema entre julio de 2010 y junio de 2020, en causas por violaciones a derechos humanos en tiempos de dictadura, en diez periodos estadísticos.

Periodos	Número de procesos finalizados en la Sala Penal de la Corte Suprema
Julio 2010 - junio 2011	23
Julio 2011 - junio 2012	18
Julio 2012 - junio 2013	4
Julio 2013 - junio 2014	12*
Julio 2014 - junio 2015	44**
Julio 2015 - junio 2016	58°
Julio 2016 - junio 2017	55°
Julio 2017 - junio 2018	37°
Julio 2018 - junio 2019	44°
Julio 2019 - junio 2020	47***

Fuente: Elaboración propia, con datos proporcionados por fallos judiciales.

* Uno de ellos solamente respecto a responsabilidades civiles.

** Cuatro de ellos solamente respecto a responsabilidades civiles.

° 16 de ellos solamente respecto a responsabilidades civiles.

° Seis de ellos solamente respecto a responsabilidades civiles.

*** 15 de ellos solamente respecto a responsabilidades civiles.

Cuadro 2. Detalle de las 47 sentencias de la Corte Suprema emitidas entre julio de 2019 y junio de 2020 (inclusive) en causas por violaciones a derechos humanos en tiempos de dictadura.

Causa	Fecha fallo	Rol
1. Secuestro calificado de Luis Ángel Cornejo Fernández.	19.07.2019	Rol 6550-2018
2. Caso Operación Colombo: secuestro calificado de Miguel Ángel Acuña Castillo.	26.07.2019	Rol 2458-2018
3. Secuestro calificado de Domingo Huenul Huaquil.	27.08.2019	Rol 6177-2018
4. Indemnización civil Agneo José Osses Beltrán, ex preso político sobreviviente.	3.09.2019	Rol 29448-2019
5. Indemnización civil Juan Alejandro Vargas Contreras, detenido desaparecido.	4.09.2019	Rol 31272-2018
6. Caso Operación Colombo: secuestro calificado de matrimonio Bárbara Uribe Tamblay y Edwin van Yurick Altamirano.	17.09.2019	Rol 7406-2018
7. Caso Paine: homicidio calificado de Gustavo Martínez Vera.	27.09.2019	Rol 15048-2018
8. Caso Paine: homicidio calificado de José Gumercindo González Sepúlveda.	27.09.2019	Rol 17001-2018
9. Caso Paine: homicidio calificado de Luis Díaz Manríquez.	27.09.2019	Rol 17094-2018
10. Caso Paine: secuestro calificado de los hermanos Hernán Fernando y Juan Humberto Albornoz Prado.	27.09.2019	Rol 18620-2018
11. Caso Paine: secuestro calificado de Pedro Vargas Barrientos.	27.09.2019	Rol 20526-2018
12. Caso Paine: secuestro calificado de Jorge Valenzuela Valenzuela.	27.09.2019	Rol 20548-2018
13. Delito de aplicación de tormentos a Guillermo Torrealba Pastén, ex preso político sobreviviente.	30.09.2019	Rol 8318-2018
14. Indemnización civil caso 18 ex presos políticos sobrevivientes.	1.10.2019	Rol 6853-2019
15. Caso Operación Colombo: secuestro calificado de Héctor Zúñiga Tapia.	7.10.2019	Rol 1030-2018

16. Caso Operación Colombo: secuestro calificado de Bernardo de Castro López.	7.10.2019	Rol 3322-2018
17. Indemnización civil José Enrique Cárcamo Barría, ex preso político sobreviviente.	15.10.2019	Rol 17842-2019
18. Homicidio calificado de Domingo Obreque Obreque y apremios ilegítimos de Hilda Francisca Gana Mardones, sobreviviente.	22.10.2019	Rol 5235-2018
19. Caso Operación Colombo: secuestro calificado de Vicente Segundo Palomino Benítez.	28.10.2019	Rol 3524-2018
20. Indemnización civil Fernando Sergio Coulon Larrañaga, ex preso político sobreviviente.	29.10.2019	Rol 17710-2019
21. Caso Paine: secuestro calificado de Francisco Baltazar Godoy Román.	15.11.2019	Rol 20520-2018
22. Secuestro calificado de Etienne Marie Pesle de Menil.	18.11.2019	Rol 3525-2018
23. Caso Operación Colombo: secuestro calificado de Antonio Sergio Cabezas Quijada.	18.11.2019	Rol 4227-2016
24. Indemnización civil Armando Jiménez Machuca, ejecutado político.	4.12.2019	Rol 3432-2018
25. Delito de aplicación de tormentos con resultado de muerte de Manuel Elías Jana Santibáñez, ejecutado político.	5.12.2019	Rol 8390-2018
26. Indemnización civil Guillermo Torres Gaona, ex preso político sobreviviente.	9.12.2019	Rol 18179-2019
27. Indemnización civil Adela Calderón García, ex presa política sobreviviente.	16.12.2019	Rol 16950-2019
28. Caso Operación Colombo: secuestro calificado de María Angélica Andreoli Bravo.	23.12.2019	Rol 2661-2018
29. Homicidio calificado de Jean Eduardo Rojas Arce.	27.12.2019	Rol 20444 -2018
30. Homicidio simple de Marcos Hernán Montecinos San Martín.	27.01.2020	Rol 12707-2019
31. Indemnización civil José Lino Mardones Mardones, ex preso político sobreviviente.	27.01.2020	Rol 23094-2019
32. Indemnización civil Leandro Antonio Jarpa Ortiz, ex preso político sobreviviente.	30.01.2020	Rol 23093-2019

33. Homicidio calificado de Sergio Osvaldo Alvarado Vargas.	5.02.2020	Rol 8065-2018
34. Homicidio simple de Luis Humberto Ferrada Piña.	26.02.2020	Rol 8647-2018
35. Indemnización civil ocho ex presos políticos sobrevivientes: María Navarrete Muñoz, Jimena Fuenzalida Navarrete, Marisol San Martín Chávez, Edgardo Campos Muñoz, Clodomiro Cea Torres, Rolando Rodríguez Carrasco, José San Martín Bustos, Moisés Fuentealba Rivas.	2.03.2020	Rol 29167-2019
36. Secuestro calificado de Luis Humberto Piñones Vega.	12.03.2020	Rol 8398-2018
37. Homicidio simple de Manuel Vicente González Muñoz.	13.03.2020	Rol 12283-2018
38. Homicidio simple de Mercedes Luzmira Polden Pehuén.	16.03.2020	Rol 12196-2018
39. Indemnización civil Pablo Raúl Leiva Pasten, ex preso político sobreviviente.	17.03.2020	Rol 26023-2019
40. Secuestro calificado de Gabriela Arredondo Andrade.	23.03.2020	Rol 28138-2018
41. Homicidio calificado de Onofre Peña Castro	25.03.2020	Rol 18650-2018
42. Indemnización civil Moisés Marilao Pichún, ejecutado político.	21.04.2020	Rol 31965-2019
43. Delito de aplicación de tormentos a Beatriz Aurora Castedo Mira, ex presa política sobreviviente.	15.06.2020	Rol 8948-2018
44. Caso población Lintz Puerto Montt: homicidio calificado de Pedro Antonio Bahamondes Rogel, José Santiago Soto Muñoz, Héctor Hugo Maldonado Ulloa y José Mañao Ampuero.	16.06.2020	Rol 8914-2018
45. Indemnización civil Manuel González Vargas, ejecutado político.	22.06.2020	Rol 36905-2019
46. Indemnización civil 24 ex presos políticos sobrevivientes.	23.06.2020	Rol 34111-2019
47 Delito de secuestro simple de Eduardo Guillermo Cancino Alcaíno, ejecutado político.	24.06.2020	Rol 15186-2018

Fuente: Elaboración propia, con datos proporcionados por fallos judiciales.

3.2.1. Ministros en visita y coordinación DDHH

El 2 de agosto de 2019, la Corte Suprema informó una serie de medidas para agilizar la tramitación y vista de las causas de DDHH de tiempos de dictadura, en las distintas Cortes de Apelaciones del país. Es un hecho constatable que, a las demoras ocasionadas en la investigación y tramitación de dichas causas por las y los ministros de fuero, a veces se suman largos tiempos de espera adicional debido a la formación de “cuellos de botella” esperando la resolución, en etapa de apelación, de controversias levantadas sobre sentencias de primera instancia. Las medidas fueron dispuestas por el Pleno de la Corte en base a un informe presentado por Ricardo Blanco, ministro coordinador de causas de DDHH de la Corte Suprema. Estas incluyen la creación de un seguimiento diferenciado de causas de DDHH en el sistema informático de los tribunales, y la conminación a las y los relatores respectivos a que ejerzan especial cuidado y exhaustividad en establecer con estricto apego al Art. 69 del Código Orgánico de Tribunales, las tablas que definen las causas por verse en determinada Corte de Apelaciones cada semana. Se estableció, asimismo, un sistema de alerta y notificación en caso de declaraciones de inhabilidad, para permitir que la demora ocasionada no exceda el plazo de una semana, y en general se le encarga al presidente de cada tribunal velar e informar, al ministro coordinador, que la dictación de las sentencias respectivas se haga dentro de los plazos señalados en la ley. Abogadas y abogados de DDHH consultados por el Observatorio señalaron su acuerdo con lo dispuesto.

Las medidas son parte de los diversos aportes emanados de la Oficina de Coordinación Nacional de DDHH (1973-1990), cuyo fortalecimiento, en mayo de 2019, generó una estructura que contempla la participación laboral de cuatro profesionales de dedicación exclusiva –analistas y otros– bajo la dirección de su abogado jefe, Cristián Sánchez. Las actividades de la oficina, desde aquel entonces, han incluido la confección, en respuesta a solicitudes desde el Observatorio, de minuciosos informes estadísticos que alimentan el presente *Informe*. Esta es una gestión muy importante que aprovechamos de reconocer y agradecer, ya que representa un aporte al derecho a la verdad y, a la vez, un avance en la transparencia y comunicación de los resultados del proceso de la justicia. También figuran la confección de boletines estadísticos anuales detallando las causas de DDHH ingresadas y terminadas, información que se hace pública a través de la página web de la Dirección de Estudios de la Corte Suprema.⁴¹ Otra valiosa iniciativa consistió en dos encuentros presenciales, realizados en noviembre

41 Dirección de Estudios Corte Suprema, Boletín Estadístico en materia de DDHH, 2018. La publicación del Boletín para 2019, que sufrió retraso debido a los efectos de la pandemia, se prevé para el segundo semestre de 2020.

y diciembre de 2019, reuniendo actuarías/os y otros colaboradores de ministras/os en visita en causas de DDHH, para promover el intercambio de buenas prácticas. Las iniciativas dieron frutos incluyendo la creación de canales para compartir inquietudes, material de trabajo, etc., y se espera serán repetidas, esta vez a distancia, durante 2020. De modo similar, actuarías/os de distintas Cortes pudieron participar durante el primer semestre de 2020 en capacitaciones virtuales, impulsadas por la ministra Marianela Cifuentes, de la Corte de San Miguel, con expertas y expertos en temas de peritaje.⁴²

Conforme a lo informado por la mencionada Oficina, al 30 de junio de 2020 eran 13 las y los ministras/os en visita que tramitaban causas penales relacionadas con crímenes de tiempos de dictadura, en ocho Cortes de Apelaciones del país.⁴³ Sus labores contemplan el suministro de reportes bimensuales a la Oficina de Coordinación, que procesa los datos recibidos e informa los resultados a otros servicios del Estado, así como a requirentes de la sociedad civil, entre ellos, asociaciones de familiares y/o sobrevivientes. En esta sección, informaremos en mayor detalle los datos relacionados con causas en primera instancia (sobre lo acontecido en instancias superiores, ver inter alía sección 3.2.6, a continuación). Debido al formato de producción y análisis de los datos oficiales, reportamos sobre el año calendario 2019 completo, más el primer semestre del 2020. A lo largo de 2019, las y los ministras/os en visita recibieron 468 causas nuevas relacionadas con crímenes de la dictadura, 52% de las cuales siguieron vigentes al término del mencionado año. 34 causas (7%) habían sido falladas, mientras que las demás fueron archivadas, acumuladas, etc. Las 245 causas que seguían vigentes a fines de diciembre, sumadas a las ya existentes, generaban un total de 1.504 causas de DDHH en tramitación en primera instancia, al 31 de diciembre de 2019. Un 77% de ellas se hallaba en estado de sumario. El ingreso más grande de causas nuevas por Corte/región correspondía a Punta Arenas, donde la ministra Marta Pinto recibió 119 causas nuevas en 2019.⁴⁴ En relación con los tipos penales, 78% de los nuevos ingresos acogidos a tramitación alegaba alguna forma de privación ilegal de libertad, incluyendo el secuestro. Once casos mencionaban la sustracción ilegal de menores. Lesiones y amenazas también aparecían entre las figuras relativamente novedosas mencionadas.

42 Todos los datos aquí mencionados, asimismo, las estadísticas citadas a continuación, proceden del "Informe Consolidado: Estadísticas de Estado de Causas en materia de DD.HH. Periodo 2019 – junio 2020", Oficina de Coordinación Nacional Causas Derechos Humanos, 25 de septiembre del 2020, y correspondencia electrónica asociada, confeccionado a solicitud del Observatorio de Justicia Transicional (en lo que sigue, "Informe Consolidado: Estadísticas de Estado de Causas").

43 La Serena, Valparaíso, Santiago (cuatro ministros), San Miguel (dos ministras), Talca, Concepción (dos ministras/os), Temuco, y Punta Arenas.

44 Después figuraba Valparaíso, y, en tercer lugar, Santiago.

Entre enero y junio del 2020, inclusive, otros 43 ingresos fueron recibidos por las y los mismos 13 ministras/os, 37 de los cuales seguían vigentes al 30 de junio. Entre los tipos penales denunciados, figuraba de nuevo la sustracción de menores (dos casos). La tortura, en alguna de sus formas o formulaciones, fue mencionada en 36 de los 43 casos. En esta oportunidad, Valparaíso fue la Corte que concentró la mayor proporción de los ingresos nuevos (18 de 43), seguida por Santiago. Solamente se registró un nuevo ingreso en Punta Arenas.

El efecto combinado de dichos ingresos, con la resolución de una porción de ellos y de causas ya en tramitación, dejó un saldo de 1.471 causas vigentes en tramitación en primera instancia, al 30 de junio de 2020. 1.131 (77%) de estas causas estaban en estado de sumario, con 6% en plenario y 17 % falladas (pero con casaciones y/u otros tipos de recursos pendientes ante instancias superiores). La suma de la actividad de ministras/os en visita en el periodo de 18 meses (2019, más los primeros seis meses de 2020) incluyó la formulación de acusaciones a 204 individuos, y el procesamiento de 201.⁴⁵ Se cerraron 117 sumarios (22 de ellos, en el primer semestre de 2020), se dictó un total de 80 sentencias de primera instancia (26 de ellas en el primer semestre de 2020). Las sentencias impusieron 297 condenas y 87 absoluciones (94 y 13 de estas, respectivamente, en el primer semestre de 2020).⁴⁶

En lo expuesto arriba, se pueden detectar algunas señales de un posible, y probablemente inevitable efecto “ralentizador” en la acción de la justicia, producto de la emergencia sanitaria por el Covid-19 a partir de marzo de 2020.⁴⁷ Esta misma coyuntura llevó a la introducción de múltiples medidas extraordinarias para permitir la continuación del trabajo de los Tribunales de Justicia, entre ellas, la celebración de audiencias virtuales. El ministro Jaime Arancibia, adjunto a la Corte de Apelaciones de Valparaíso, fue uno de varios/as ministros y ministras

45 El número total de personas naturales alcanzadas no se puede deducir, siendo que una misma persona puede repetirse dentro de cada categoría y/o entre categorías.

46 No se puede deducir el número de individuos afectados por las sumas de condenas o absoluciones, por las mismas razones que en la n. inmediatamente anterior, supra.

47 Si bien no todas las cifras para el primer semestre del 2020 demuestran una tendencia a la baja, ni en términos pro-rata ni, a veces, en términos absolutos: el número de procesados en el primer semestre de 2020 (109) excede igual cifra para la totalidad de 2019 (92). Y si bien las cifras respectivas de sumarios cerrados muestran 95 (año 2019) versus solamente 22 (primera mitad de 2020), los totales de sentencias dictadas demuestran una simetría casi exacta (54, en 12 meses, y luego 26, en seis). Si existe una tendencia al declive podría no ser, además, atribuible a la pandemia: los totales de condena que se reportan al año en causas falladas en primera instancia muestran una baja consistente en cada periodo, de 382 (2017) a 252 (2018) y 193 (2019). En ese sentido, la tendencia para 2020, al repetirse en segundo semestre, en los hechos revertiría la tendencia (son 94 los condenados en el primer semestre según los datos recibidos). No fue posible aclarar a tiempo si en estas cifras se contabilizan cada una de las múltiples condenas contra un mismo individuo, aunque consideramos que es probable. En tal caso, el número de individuos alcanzados por las condenas mencionadas se reduce.

en visita en causas de DD.HH que mostró particular preocupación por el impacto de dichas medidas en familiares, sobrevivientes y testigos en las causas que instruye. Encabezó, en mayo, una reunión de coordinación con personal regional del Programa de Reparación y Atención Integral en Salud, PRAIS, con el fin de explorar vías para mitigar los efectos negativos y, de ser posible, agilizar las causas.⁴⁸

3.2.2 Otros cambios judiciales relevantes: composición de la Corte Suprema y nominación fallida del ministro Mera a la Corte Suprema

A finales de 2019, el pleno de la Corte Suprema aprobó cambios en la distribución de ministras y ministros en sus salas y comités. A partir del 6 de enero de 2020, la presidencia de la Corte pasó a manos del ministro Guillermo Silva. En tanto, el saliente presidente, Haroldo Brito, se incorporó a la Sala Penal, en la vacante producida por el cese en el cargo (por jubilación) del ministro Hugo Dolmestch. A partir del 1 de abril de 2020, el ministro Leopoldo Llanos, recientemente incorporado a la Corte Suprema (en diciembre de 2019), también pasó a integrar la Sala Penal, por el cese en el cargo del ministro Lamberto Cisternas. Fuentes cercanas al tribunal estimaron que los cambios en la composición de la Sala Penal serían favorables al avance de las causas de DDHH, toda vez que tanto el ministro Brito como el ministro Llanos –ministro en visita en causas DDHH entre 2012 y 2017– cuentan con experiencia directa relevante, y/o históricamente han fallado acorde a los principios del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, DIDH, en la materia. El ministro Dolmestch, en cambio, falló consistentemente en pro de la reducción de penas y/o la concesión de beneficios intra penitenciarios, siendo uno de los arquitectos del notorio “Supremazo” de 2018 (ver *Informe 2019*).

El proceso de nominación de un juez o jueza para llenar el puesto vacante dejado por el retiro del ministro Dolmestch en la Corte Suprema, suscitó controversia a mediados de 2020, luego de que el presidente Sebastián Piñera seleccionó, desde la quina propuesta por la Corte Suprema, el nombre del ministro Raúl Mera, de la Corte de Apelaciones de Valparaíso. Si bien la nominación fue inicialmente ratificada por la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento de la Cámara Alta, su aprobación no contó con unanimidad. Dos miembros de la comisión expresaron sus reservas sobre el actuar del ministro en diversos fallos de incidencia, como en recursos de protección por daños medioambientales y causas de violaciones a los DDHH ocurridas en tiempos de dictadura.

Las críticas se centraron particularmente en el actuar del juez Mera cuando fue nombrado, en 2003, como ministro en visita para instruir

48 Observatorio de Justicia Transicional, *Boletín 59*, mayo-junio de 2020.

el caso de la ejecución política de Cecilia Magni y Raúl Pellegrin. Los dos militantes del Frente Patriótico Manuel Rodríguez, FPMR, fueron asesinados en octubre de 1988 en el marco de una operación de rastri- llo que reunía todas las características de una caza. Luego de siete años en que sobreseyó en varias oportunidades la causa, el ministro termi- nó absolviendo a todos los ex carabineros alguna vez procesados en la causa, incluso admitiendo la hipótesis, introducida por un informe de peritaje obtenido por la defensa, de que las muertes pudiesen haber sido accidentales.⁴⁹ Exponiendo ante la comisión, el ministro defendió su fallo al recordar que las absoluciones dictadas habían sido mante- nidas en las instancias superiores a las que fue elevado su veredicto. Al hacerlo, omitió incluir mención del acuerdo muy inusitado tomado por la Corte Suprema en el caso. En efecto, el fallo final del máximo tribunal ratificó las absoluciones. Insistió, a la vez, en reinstaurar la ca- lificación de los hechos como homicidios, calificación coincidente con el narrativo fáctico presente en el Informe Valech –y avalado por los dos principales informes periciales en la causa– al retratar las muertes como asesinatos deliberados, precedidos por la captura y tortura de los dos guerrilleros por agentes estatales.⁵⁰ A continuación, examinaremos con mayor detenimiento la trayectoria de esta causa desde una óptica de la justicia transicional.

Los próximos pasos en la tramitación de la accidentada nominación del ministro Mera estuvieron marcados por una defensa de la idoneidad del candidato ofrecida por parte del ministro de Justicia y DDHH, Hernán Larraín. Ello habría sido complementado, según la radio Bío Bío, por un documento enviado desde el oficialismo al Senado, respal- dando la candidatura.⁵¹ En él, se hace referencia, nuevamente, a la cau- sa de Cecilia Magni y Raúl Pellegrin, junto a otras cuatro causas o sen- tencias en que se asegura que el ministro habría demostrado disposición a impartir justicia en temas de DDHH. Una de ellas concierne a la de- tención y procesamiento de 16 manifestantes en el marco del denomi- nado “Puntarenazo” de 1984, cuando Pinochet fue objeto, durante una aparición pública, de abucheos y gritos de “asesino”. Mera, asumiendo la causa, la sobreseyó sin condenar a ninguno de los manifestantes de- tenidos. Otra causa dice relación con haber acatado una sentencia de la Corte IDH, de 2005, al omitir la aplicación del decreto ley de amnistía al homicidio de Luis Almonacid Arellano, un profesor baleado en la puerta de su casa, en presencia de su esposa embarazada, en 1973. Dado que las sentencias de la Corte son una fuente de obligación para Chile,

49 Ministro en Visita Extraordinaria Raúl Mera Muñoz, Rol 5004-1988, 18 de octubre de 2010.

50 Corte Suprema, Rol 6373-13, 4 de agosto de 2014, y ver *Informe 2015*.

51 Reportajes Bío Bío.cl: “Raúl Mera: la carta a la suprema de Piñera se defiende de los cuestionamientos en materia de DDHH”, 7 de julio de 2020.

su cumplimiento, si bien correcto, no parece particularmente destacable. En 2013, al culminar la causa penal respectiva, la sala de la Corte de Apelaciones que el ministro Mera integró mantuvo la calificación de homicidio simple del delito, ratificando una pena no privativa de libertad (el homicida fue sentenciado a cinco años, con la concesión de libertad vigilada).⁵² Lo más notable es que además se optó por mencionar, en el documento de defensa de su candidatura a la Corte Suprema, la participación de Mera en la sala que revisó, a nivel de apelación, una causa por el asesinato de Jean Rojas Arce. Efectivamente, el ministro Mera redactó la resolución de segunda instancia, que dictó una pena de 10 años y un día contra el (ahora difunto) agente responsable. Lo que el documento, al menos en la versión citada por el medio señalado, omite mencionar es que la sentencia de primera instancia había condenado al perpetrador a una pena de 15 años y un día.⁵³ Al resolver la apelación, la Sala en que participó el ministro Mera, si bien suprimió un atenuante, admitió otro, y suprimió dos agravantes, para terminar rebajando a un tercio la cuantía de la pena.⁵⁴ El mismo día, la Sala revirtió una condena de nueve años impuesta en primera instancia al mismo agente por el secuestro y tortura de dos niños sobrevivientes. El fallo absolutorio también fue redactado por el ministro Mera.⁵⁵

La discusión suscitada alrededor de la nominación de Mera culminó en su rechazo, por el más estrecho margen posible, en el pleno del Senado. El 5 de agosto de 2020, 28 senadores votaron a su favor, y 14 en contra. Si bien el margen de apoyo fue claramente a su favor, no se llegó a los dos tercios necesarios para alcanzar su ascenso al máximo tribunal. La ausencia del senador oficialista Manuel Ossandón en la votación fue clave, resultando ser el único del total de 43 senadores que no emitió un voto.

Más allá de las particularidades del caso, queda claro que es relevante, e incluso puede ser decisivo, a qué ministros les corresponderá investigar determinadas causas en materia de DDHH, y/o quiénes compondrán las Salas de cada Corte que revisan los resultados de dichas investigaciones. También es pertinente, a la luz del mencionado fallo de la Corte Suprema, detenernos para considerar cual es –o debe ser– el papel de las investigaciones penales en el cumplimiento del derecho a la verdad. Ambos asuntos remiten a

52 CA Rancagua, 14 de enero de 2013, citado en Corte Suprema Rol 1260-13, 29 de julio de 2013. La Corte de Rancagua denegó el atenuante de prescripción gradual, pero declinó a aumentar, en consecuencia, la cuantía de la pena. También rechazó la petición del entonces Programa de DDHH del Ministerio del Interior de cambiar la figura al de homicidio calificado.

53 Ministro Arancibia, sentencia Rol 51.272-2011, 16 de noviembre de 2017.

54 CA Valparaíso, Rol 364-2018, 20 de julio de 2018.

55 CA Valparaíso, Rol 260-2017, 20 de julio de 2018. Ver también sección 3.3.5.

la delimitación de los márgenes de apreciación –el espacio para discrepancia razonable– dentro del derecho, y a la frontera limítrofe entre el derecho y otras instancias socialmente y/o institucionalmente mandatadas para producir verdades –entre ellas, las comisiones de la verdad.⁵⁶ Es un hecho ya establecido que el marco de la justicia transicional invoca el derecho a la verdad. Por su parte, el SIDH considera que la sociedad en su conjunto –y no solamente la víctima particular, o su círculo íntimo– es un derechohabiente en este respecto; y que la satisfacción de dicho derecho requiere de un proceso judicial (siendo insuficiente, por tanto, solamente el relato producido por una comisión de la verdad u otra instancia administrativa).⁵⁷ Accatino une estos principios generales con el derecho penal en general, y el derecho chileno en particular, cual productor de verdades, en un análisis de la causa Magni y Pellegrin desde una perspectiva de justicia transicional.⁵⁸ En su comentario a la jurisprudencia emitida, resalta que las múltiples defensas que existen, de la idea que causas penales realizan un aporte distintivo e insustituible a la justicia transicional, incluyen identificación de su papel en la determinación de la verdad. Observa que, no obstante, esa determinación, por tratarse específicamente de verdad(es) jurídica(s), está circunscrita a numerosos supuestos y umbrales que no rigen en otras áreas de la vida pública, social, o privada.

El texto de Accatino nos demuestra que, así las cosas, la decisión mayoritaria (y muy dividida) de la Corte Suprema en el caso Magni y Pellegrin es más compleja que una simple declaración de que, si bien se pueden dar por comprobados los homicidios, se hayan procesado a las personas equivocadas. Más bien se sostiene que el nivel y tipo de convicción necesario es distinto para uno y otro efecto. Ello abre paso a una discusión muy necesaria sobre los límites de lo que el derecho penal puede y no aportar, a la hora de ofrecer una determinación tanto de hechos como de responsabilidades y responsables. Por razones atendibles, relacionadas con la asimetría de la repartición de los costos en el caso de error, y el cuidado especial que se estima necesario tomar para que no se condene a una persona inocente, es esperable que, con relativa frecuencia, procesos penales terminen sin poder dar por comprobado judicialmente cosas y hechos que, desde otras ópticas epistemológicas,

56 Ver también la discusión en sección 3.2.7, *infra*, sobre la posición contradictoria asumida por el Consejo de Defensa del Estado frente al estatus “canónico” o no, de las nóminas de las Comisiones Rettig y Valech.

57 CIDH, *Derecho a la verdad en América*, OAS Documento OEA/Ser.L/V/II.152, Doc. 2, 13 de agosto de 2014; Daniela Accatino y Cath Collins, “Truth, evidence, truth: The deployment of testimony, archives and technical data in domestic human rights trials”, *Journal of Human Rights Practice* 8(1), 2016, pp. 81-100.

58 Daniela Accatino, “Prueba, verdad y justicia de transición. El caso de Cecilia Magni y Raúl Pellegrin (Corte Suprema)”, *Revista de Derecho (Valdivia)* vol. 29 N°1, 2016.

con umbrales de convicción distintos, sería absolutamente razonable sostener, afirmar, y dar por sentados.

Una versión de esta disyuntiva es quizás inevitable en todo sistema penal mínimamente garantista. Pero un elemento muy particular que la justicia chilena agrega, a la siempre compleja tarea de establecer verdades jurídicas, es el margen amplísimo que contempla para la convicción personal del juzgador. Como remarca Accatino: “la prevención del Ministro Juica [en el fallo Corte Suprema] lleva a preguntarse cómo puede configurarse un error al no tener por probado un hecho dada la interpretación usual del artículo 456 bis CPP [Código de Procedimiento Penal] como una autorización al juez a fallar conforme a su convicción personal, que le permite no tener por probado un hecho en que se funda la acusación si no se encuentra personalmente persuadido de su ocurrencia”. Es decir, la aparente ausencia de “un estándar de prueba articulado en términos que no remitan a la pura convicción subjetiva del juzgador”⁵⁹ es lo que da un carácter especialmente agudo, a las preocupaciones de comentaristas por las predisposiciones que se le insiste en atribuir a determinados jueces o juezas chilenos al examinar su récord de fallos en determinadas materias. Y es que, en cierto sentido, no debería importar demasiado la posición personal de un juez o una jueza, ya que solamente se le puede o se le debe exigir que interprete o aplique de buena fe, y conforme los preceptos constitucionales y legales respectivos, el derecho vigente. Pero el margen de (legítima) discrepancia que el acto de interpretación de por sí implica, sumado a la particularmente generosa formulación del CPP chileno, podría entenderse como una concesión inusitada de libertad al juzgador para asumir una postura absolutamente *sui generis*, sin mayor fundamento que el de apelar a su fuero interno. El hecho de que fallos anteriores, incluso de tribunales superiores, no constituyan una referente o fuente obligatoria de derecho, agrega su granito de arena, haciendo que la personalidad y *track record* de las y los ministras/os, siga siendo un predictor particularmente confiable sobre cómo fallarán en determinadas materias.

Con todo, si bien las reglas de prueba, y el mismo CPP, son una fuente importante de variación en relación con los fallos esperables y posibles frente a un mismo grupo de hechos, otra cuota de variabilidad está dada, por supuesto, por el contenido de las leyes que deben ser interpretadas (véase, en *Informe 2019* e *infra*, la discusión sobre el Decreto Ley 321 y la absoluta insuficiencia, históricamente advertida por la Corte, del régimen de libertad condicional que establece). Ahí es donde radica la importancia, tantas veces enfatizada por este *Informe*, de que la legislatura también asuma su cuota de responsabilidad en la

59 *Ibid.*

creación y sostenimiento de un ordenamiento interno –actualizado a la luz de las circunstancias modernas y las responsabilidades internas e internacionales del Estado– en materia de justicia transicional.

3.2.2.1 Tendencias históricas en fallos en materia causas de DDHH en la Corte Suprema

En el *Informe 2018* presentamos, por primera vez, cifras permitiendo medir el alcance de las sentencias finalizadas en los tribunales nacionales, desde el final de la dictadura, como proporción del universo de víctimas y sobrevivientes actualmente reconocidos. Aquí presentamos, al igual que en 2019, una actualización de aquellos datos, integrando las 47 sentencias finales del periodo del presente *Informe*.

Tabla A: Causas DDHH del periodo de la dictadura que han recibido sentencia definitiva en los tribunales superiores chilenos entre 1995 y 30 de junio de 2020.

Número total de causas por tipo	476 causas
Causas por indemnización civil	76
Causas penales	400

Tabla B: Clases de victimización abordadas por las causas penales de DDHH finalizadas entre 1995 y 30 de junio de 2020.

Número total de causas penales	400 causas
Casos de personas detenidas-desaparecidas.*	179
Casos de víctimas de ejecución política.*	175
Casos mixtos (ejecutados, detenidos desaparecidos y/o sobrevivientes).	23
Casos de torturas y otros crímenes contra sobrevivientes.	20
Casos solamente por asociación ilícita.**	1
Casos solamente por exhumación ilegal.**	1
Casos ley de control de armas.**	1

* Para efectos de esta clasificación, se utilizan las mismas categorías originalmente asignadas a cada caso por la Comisión Rettig/ CNRR y Valech II.

** Los casos clasificados en otras filas de la tabla pueden también incluir condenas por estos delitos. Para efectos de esta tabla, se califica cada fallo según el tipo penal más gravoso mencionado.

Tabla C: Número de víctimas ausentes y sobrevivientes representados en causas penales de DDHH finalizadas entre 1995 y 30 de junio de 2020.

Número total de víctimas ausentes (DD y EP) representados.	787
Personas detenidas desaparecidas.	386
Personas ejecutadas políticas.	401
Número total de sobrevivientes representados.	224

Tabla D: Porcentajes de mujeres representadas en las causas penales terminadas entre 1995 y junio de 2020, por tipo de caso.

Número total de personas/ número de mujeres	Porcentaje del total que son mujeres
Víctimas ausentes (DD y EP): total 787 personas, 61 de ellas, mujeres.	7,7% del total de víctimas ausentes con causa penal terminada son mujeres.
Víctimas DD: 386 personas: 352 hombres, 34 mujeres.	8,8% del total de DD con causa penal terminada son mujeres.
Víctimas EP: 401 personas: 374 hombres, 27 mujeres.	6,7% del total de EP con causa penal terminada son mujeres.
Sobrevivientes: 224 personas en cuyo caso ha habido sentencia penal final: 149 hombres, 75 mujeres.	33 % de sobrevivientes de tortura con causa penal terminada son mujeres.

Fuentes: Elaboración propia, con datos de Comisiones de la Verdad, fallos judiciales, registros del Observatorio, y datos suministrados por el Poder Judicial.⁶⁰

Según los registros del Observatorio, entre el año 1995 y el 30 de junio del 2020, se ha dictado un total de 476 sentencias finales en causas por crímenes de lesa humanidad cometidos durante la dictadura: 400 abordando materias penales y/o civiles, y 76 respecto de demandas

60 Fe de errata: Todas las tablas han sido ajustadas para reflejar, además de las cifras nuevas propias del periodo: (i) reclasificación como DD, de dos personas contadas, erróneamente, como DD en las tablas del *Informe 2019*; (ii) incorporación de cinco personas más, todas ellas EP, cuyas causas –terminadas a nivel de Corte de Apelaciones, en periodos estadísticos anteriores– recientemente han sido incorporadas en el registro acumulado de causas terminadas desde 1995.

civiles solamente.⁶¹ Las 476 sentencias comprenden, principalmente, causas falladas en la Sala Penal de la Corte Suprema. No obstante, incluye también, algunas (pocas) demandas civiles finalizadas en la Sala Constitucional de la Corte Suprema, más otro grupo, aún más pequeño, de causas penales en que no hubo casación, por cuanto la sentencia de la Corte de Apelaciones respectiva constituye la sentencia definitiva.⁶² Desglosando el universo de causas penales por tipo de victimización reconocida, 179 de los 400 fallos penales, de las que tenemos registro desde 1995, dicen relación con crímenes cometidos contra personas DD; 175 a víctimas EP; 23 a casos mixtos (DD, EP y/o sobrevivientes) y 20 a casos en que solamente figuran expresas y presos políticos sobrevivientes.⁶³ Estas cifras hacen referencia, a su vez, a un total de 787 víctimas ausentes (386 detenidos-desaparecidos, DD, y 401 ejecutados políticos, EP); más un total de 224 personas sobrevivientes.

Si representamos estos totales como proporción de los universos de víctimas ausentes y sobrevivientes oficialmente reconocidos por el Estado de Chile, se han dado sentencias penales finales por los crímenes cometidos contra cerca del 24,5% de las personas reconocidas actualmente por el Estado como desaparecidas o ejecutadas.⁶⁴ Aquello constituye un aumento de 13% con respecto a igual fecha de 2019, consistente con el total de 35 personas DD o EP representadas en los fallos penales finales del periodo actual. En cambio, solamente el 0,59% de las y los 38.254 sobrevivientes reconocidos por “Valech I” y “Valech II” han visto sentencias finales emitidas en causas penales por los crímenes cometidos en su contra.⁶⁵ Persiste, por tanto, la abrumante diferencia entre víctimas ausentes y sobrevivientes, en relación a los niveles de

61 Es decir, demandas sin una arista penal asociada. El detalle de la mayor parte de las sentencias penales puede consultarse en: www.expedientesdelarepresion.cl

62 En relación con estas últimas dos categorías, pueden existir omisiones o pérdida de datos históricos en el registro, un margen de error que permanentemente buscamos reducir o eliminar. Las causas terminadas en la Sala Constitucional de la CSJ son aquellas demandas civiles que fueron resueltas antes del 21 de diciembre de 2014, fecha desde la cual, por disposición del Pleno de la Corte, pasaron a ser conocidas por la Sala Penal.

63 Las tres causas penales terminadas no incluidas en este desglose representan causas sin nombres de víctimas específicas asociadas (asociación ilícita, exhumación ilegal, y vulneración de Ley de control de armas).

64 Calculado sobre un total de personas DD y EP de 3.216 (cálculo del Observatorio sobre la base de Rettig –1991– CNRR –1996– y Valech II –2011–, con ajustes posteriores). En cambio, la suma simple de los registros oficiales mencionados, sin ajuste, es de 3.225 personas. En cualquiera de los dos casos, el porcentaje con causa resuelta no baja de 24% ni asciende a más de 24,47%. Ver *Informe 2018* para mayor detalle sobre las bases de estos cálculos.

65 Representando casi la misma cifra con respecto a la cifra reportada en el *Informe 2019*: el aumento de solamente tres personas en el periodo actual es insuficiente para producir un cambio detectable en la proporción.

satisfacción de su derecho a la justicia penal.⁶⁶ La iniciativa estatal que podría revertir dicho desequilibrio, cumpliendo a su vez con el deber estatal señalado en el fallo García Lucero de la Corte IDH, no se ha materializado. Ello porque aún no se ha ampliado el mandato de la Unidad Programa de DDHH para abordar la judicialización de causas por tortura y otros crímenes cometidos contra personas sobrevivientes. A la vez, observamos una mayor tendencia de parte de las y los sobrevivientes para ejercer en grupo su derecho a reparación por vía judicial: de las 15 demandas civiles resueltas en el periodo actual, 11 fueron interpuestas por sobrevivientes, agrupando un total de 58 personas. Tampoco hemos contabilizado aquí el uso de los tribunales por parte de personas sobrevivientes para revertir condenas espurias impuestas por Consejos de Guerra: fenómeno que analizamos en otra sección del presente *Informe*, y cuya frecuencia sin duda va en aumento.

Si analizamos por sexo, son 34 las mujeres DD representadas en los fallos penales terminados por 386 personas detenidas desaparecidas. Son 27 las mujeres EP, representadas en las causas por 401 personas ejecutadas, terminadas en lo penal. En total, hay 61 mujeres entre las víctimas ausentes con casos penales terminados (7,7% del total de 787 víctimas DD y EP). Aquella proporción es relativamente consistente con el desglose por sexo reportado por las comisiones de la verdad respectivas.⁶⁷ En tanto, 75 mujeres sobrevivientes de tortura y otros crímenes han obtenido sentencias penales contra perpetradores, constituyendo 33% del total de 224 sobrevivientes con un caso penal terminado. Aquello claramente supera las proporciones representadas en Valech I (aproximadamente 12,5% de cuyos calificados eran mujeres) y Valech II (aproximadamente 16,1%).⁶⁸ Este dato sugiere que las mujeres sobrevivientes son más propensas que sus pares masculinos a iniciar acciones penales, lo cual va acompañado por un particular énfasis en poner de manifiesto la violencia sexual que fue cometida desproporcionadamente, aunque no exclusivamente, contra mujeres presas políticas. Claramente, se requiere mucha mayor atención analítica al tema de género que lo que estos cálculos iniciales por sexo representan). Idealmente, se

66 Excluimos a las demandas civiles de este cálculo para minimizar las distorsiones por doble conteo, dado que una proporción substancial de demandas civiles son subsecuentes a un fallo penal inicial respecto de la misma persona, sea DD, EP y/o sobreviviente. En casos de DD o EP a veces existen, además, múltiples demandas, interpuestas por diversos familiares. En el caso de sobrevivientes, es más común que demandas civiles sin arista penal no sean subsecuentes a un proceso penal ya terminado, y sean interpuestas por un grupo relativamente numeroso de personas. Por ambos motivos, la proporción de sobrevivientes reconocidos con alguna acción terminada ciertamente aumentaría al incluir demandas civiles en el cálculo.

67 Rettig (1991), por ejemplo, reportó 94% de hombres y 6% de mujeres entre las víctimas calificadas.

68 Fuente: Informe Valech II, desgloses por sexo. La aproximación es porque las cifras oficiales que aparecen en la tabla publicada no son consistentes entre sí.

debiera incorporar un enfoque de género transversal, muy enfatizado en la normativa internacional, pero que ha estado notoriamente ausente de las acciones oficiales en justicia transicional en Chile.

3.2.2.2 Tendencias recientes en fallos en materia causas de DDHH en la Corte Suprema

En el período estadístico del presente capítulo (julio de 2019 a junio de 2020, inclusive), la actividad de la Corte Suprema de Justicia en relación con violaciones graves de derechos humanos cometidas en tiempos de dictadura incluyó los 32 fallos en materia penal señalados en el cuadro N°2, arriba, y analizados en mayor profundidad, a continuación. Su actividad incluyó, también, 15 sentencias exclusivamente civiles, que reciben atención específica en la sección 3.2.7, a continuación. Al considerar, por otra parte, su rol en la rectificación de diversos tipos de mentiras oficiales promulgadas durante la dictadura –comentado en extenso en sección 2.1, arriba– queda claro que el accionar del máximo tribunal en materia propia de la justicia transicional, ya trasciende solamente la justicia penal.

Otro campo de litigación, que se observa en este período, está relacionado con la reparación simbólica y las garantías de no repetición, representado en la decisión de la Corte Suprema de confirmar la sentencia dictada por la Corte de Apelaciones de Santiago al conocer de un recurso de protección, y en la que se ordena al Ejército retirar de la Academia de Guerra Aérea y el Regimiento Tejas Verdes una placa en homenaje al difunto perpetrador Manuel Contreras.⁶⁹ De todas maneras, es llamativo que las FFAA persistan en adoptar posiciones de defensa, reivindicación y glorificación de perpetradores de crímenes de lesa humanidad, los mejores representantes de los antivalores institucionales. El hecho es aún más llamativo cuando se toma nota de que una de las revocaciones de sentencias de Consejos de Guerra ya mencionadas (sección 2.1) involucra un joven suboficial constitucionalista, injustamente condenado por rehusarse a presentarse, el día 11 de septiembre de 1973, para participar en el golpe de Estado.⁷⁰

En lo que se refiere a las decisiones sobre la responsabilidad civil por los daños sufridos por las víctimas o sus familiares, se mantiene la tendencia, consolidada desde 2015, que reconoce la imprescriptibilidad y la compatibilidad de la indemnización civil con las reparaciones

69 Aunque cabe notar que el recurso de apelación del Ejército que motivó la elevación del caso a la Corte Suprema fue rechazado por errores meramente formales; argumentándose que el Ejército carecía de personalidad jurídica propia, debiendo haber sido representado por el Consejo de Defensa del Estado. Corte Suprema, Rol 14.720-2020, 6 de marzo de 2020. En el fallo participó, con voto concurrente, el ministro Raúl Mera, en calidad de ministro suplente.

70 Corte Suprema, Rol 12.504-2019, 25 de octubre de 2019.

dispuestas administrativamente. En cuanto a las sentencias penales, en el período se observa una concentración de recursos de casación en diversas causas asociadas a dos casos grandes, es decir, crímenes que abarcaron una gran cantidad de víctimas y que han dado lugar a múltiples episodios y/o causas distintas. En relación con el primero de ellos, el caso del montaje Operación Colombo, un total de siete fallos fueron emitidos por la Corte Suprema en el periodo. Con ellos quedaron firmes 47 absoluciones, casi todas confirmando decisiones de las Cortes de Apelaciones, de manera semejante a lo ya sucedido en relación con otros episodios del mismo montaje (ver *Informes* anteriores para un análisis y explicación de este hecho). Las mismas sentencias imponen 73 condenas, todas a penas privativas de libertad efectivas, de entre 10 y 13 años de presidio, si bien muchas de ellas recaen sobre un mismo grupo de agentes, culpables de la casi totalidad de los más de 100 asesinatos y desapariciones que la Operación supuso, y que además se encuentran cumpliendo ya penas por otros hechos igualmente aberrantes. Algo similar ocurrió en el segundo caso sujeto a múltiples fallos, el caso Paine, en que un solo agente (el ex carabinero Nelson Bravo) fue objeto de todas las condenas en las siete causas, referidas a diferentes víctimas (las siete emitidas entre septiembre y diciembre de 2019: ver cuadro 2). En términos generales el rango de la extensión de las penas impuestas en los 32 fallos penales del periodo fue alto, ubicándose el máximo en 20 años de presidio en un caso de secuestro calificado, y el mínimo en tan solo 200 días, con beneficio de remisión condicional, en un caso de tortura (bajo el tipo penal de “aplicación de tormentos”) de un ex preso político sobreviviente. Se mantiene, además, el patrón ya habitual de aplicar penas menores, con beneficios de cumplimiento alternativo, en casos de víctimas sobrevivientes, disponiendo las penas más altas para los perpetradores de la desaparición forzada de personas, bajo la figura penal del secuestro calificado. Aunque las ejecuciones extrajudiciales suelen recibir penas relativamente altas cuando se aplica el tipo penal de homicidio calificado, en el período considerado se impusieron, no obstante, penas menores con concesión de beneficio de libertad vigilada o de remisión condicional de las penas en un caso de torturas con resultado de muerte, y en otros casos en los que la ejecución fue calificada como homicidio simple.

Cabe hacer notar que la cuantía de las penas impuestas ha tendido a bajar en las sentencias dictadas entre enero y junio de 2020, aumentando el otorgamiento de beneficios de libertad vigilada y remisión condicional de la pena. De hecho, en los primeros seis meses de 2020, casi la mitad (11 de 24) del total de penas dictadas o ratificadas por la Corte Suprema fueron acompañadas de beneficios que evitaron la privación de libertad, y de aquellas de cumplimiento efectivo solo tres superaron los cinco años y un día de presidio. Por otra parte, la aplicación de la

prescripción gradual como atenuante calificada es otro factor que incide en la cuantía y proporcionalidad de las penas. Si bien se impone, claramente, en las decisiones de la Sala Penal, la tesis de que tratándose de delitos de lesa humanidad esa institución no es aplicable –dado que no lo es la prescripción–, se mantiene, a la vez, la tendencia al voto disidente de los ministros Cisternas, Dolmestch y, a veces, Künsemüller (sobre las diferencias entre su posición y el de los dos primeros ministros mencionados, véase el *Informe 2019*). En ocasiones, algunos/as de las y los abogados integrantes se han sumado a dicho voto disidente. Puede advertirse, entonces, la fragilidad de la posición mayoritaria opuesta a la aplicación de la prescripción gradual, ejemplificada en un caso en que la composición de la Sala hizo que la tesis minoritaria lograra imponerse.⁷¹ Llama la atención cómo esa sentencia pretende presentar ese criterio, falsamente, como asentado jurisprudencialmente (haciendo referencia a que “numerosos fallos” habrían adherido a la doctrina antes expuesta). También sorprende el cambio de criterio respecto a lo que, hasta entonces, era la posición sostenida por el ministro Künsemüller, quien había sostenido que la aplicación de la prescripción gradual era una facultad discrecional entregada a los jueces de las instancias, los que en este caso no la aplicaron.

Por último, es importante advertir que la calidad de delito de lesa humanidad fue discutida y finalmente negada respecto de un homicidio ocurrido en 1979 y calificado como violación de derechos humanos por la Corporación Nacional de Reparación y Reconciliación.⁷² Se trata del caso de Mercedes Polden Pehuén, una joven de 17 años, quien, de acuerdo a los hechos que considera probados la sentencia de primera instancia, se encontraba con amigos en una cancha de fútbol al interior de la población Pablo de Rokha, cuando varios carabineros, algunos de civil, se acercan a fiscalizarlos, exhibiendo sus armas. Al intentar ella resistirse, uno de los carabineros le disparó a Mercedes, causándole la muerte. Los perpetradores intentaron ocultar su crimen simulando una violación, dejando el cuerpo de la joven en el lugar, semidesnudo y con las ropas desgarradas. La sentencia de primera instancia dictada

71 Corte Suprema, Rol 8.065-2018, 5 de febrero de 2020. El caso, por el homicidio calificado de Sergio Alvarado Vargas, terminó con una sola pena aflictiva (de 5 años y un día), y una pena remitida. La concesión de prescripción gradual no fue ratificada sino impuesta por la Sala, estimando por la más estrecha mayoría posible (3-2) que las instancias inferiores habían errado en no conceder el hiper atenuante. El ministro Valderrama, y el abogado integrante Diego Munita, votaron en contra. Para fundamentar su posición mayoritaria, los ministros Künsemüller y Cisternas, y el abogado integrante Antonio Barra, tuvieron que recurrir en forma muy selectiva a sentencias anteriores de la Corte Suprema, tales como la del caso Prats (2010), siendo que desde 2013, la Sala penal ha tendido a rechazar la prescripción gradual en forma bastante consistente.

72 Ente continuador de las calificaciones que quedaron pendientes de la Comisión Rettig, que reportó en 1996.

por la ministra Marianela Cifuentes reconoció su calidad de crimen de lesa humanidad, razonando, correctamente, que esos hechos, ocurridos “en el contexto de una fiscalización policial abusiva”, “deben ser calificados como delito de lesa humanidad, atendida la política de control del orden público imperante en la época en que fue ejecutado, a saber, una política al margen de la debida consideración por la persona humana y que, en este caso en particular, afectó de manera definitiva el bien jurídico más relevante, la vida, condiciones fácticas que, sin duda, permiten aseverar que se cometió un crimen brutal que no respetó el estándar mínimo de reglas de coexistencia”.⁷³ No obstante, la sentencia dictada por la Corte de Apelaciones de San Miguel revocó la anterior, negándole al delito la calidad de crimen de lesa humanidad y declarándolo prescrito.⁷⁴ Sus argumentos incluyeron que no se acreditó que los hechos “sean demostrativos de una actividad policial o de agentes del Estado encaminada a la destrucción de los integrantes de un determinado grupo contrario o enemigo”, ni “que la víctima fuese objeto de persecución por motivos políticos, raciales o religiosos”.⁷⁵ La Corte Suprema, por su parte, rechazó el recurso de casación interpuesto por consideraciones formales, referidas a los errores y omisiones en su interposición, sin llegar a pronunciarse sobre el fondo del asunto y dejando firme la sentencia que decretaba la prescripción.⁷⁶

Resulta criticable que la Sala Penal de la Corte Suprema no haya procedido a invalidar de oficio la sentencia –tal como la habilitan expresamente los artículos 535 del Código de Procedimiento Penal y 785 del Código de Procedimiento Civil–, dado que el criterio sostenido por la Corte de Apelaciones de San Miguel es contradictorio con el que ha sido planteado en otras decisiones de la Sala, donde se consideraba determinante que los hechos hayan tenido lugar en un contexto institucional y político que favorecía la impunidad, la indefensión y el abuso (ver *Informe 2019*).

3.2.3 Fallos connotados en los tribunales nacionales

Si bien el Observatorio no sigue la práctica de denominar a ciertas causas o víctimas como “emblemáticas”, considerando más bien que cada causa, víctima y sobreviviente reviste igual importancia, ha sido nuestra práctica en el presente *Informe* comentar fallos, hitos u otras acciones jurídicas que conllevan especial connotación en cuanto a su potencial de marcar un punto de inflexión en la trayectoria de la justicia transicional en Chile. Una síntesis y un análisis de 50 hitos que

73 Ministra en Visita Extraordinaria Marianela Cifuentes, Rol 157-2011, del 26 de octubre de 2017.

74 CA San Miguel Rol 236-2017, del 7 de mayo de 2018.

75 *Ibid.*

76 Corte Suprema, Rol 12.196-18, del 13 de marzo de 2020.

revisten estas características, ocurridos en las tres décadas entre 1990 y 2020, fue publicado en forma actualizada por el Observatorio en junio de 2020.⁷⁷ Aquí comentamos, además, algunos de los mencionados hitos ocurridos en el período del presente *Informe*.

El 9 de abril de 2020, la Octava Sala de la Corte de Apelaciones de Santiago (en adelante, la Corte) pronunció una sentencia por la cual acogió, parcialmente, los recursos de apelación interpuestos por las defensas de algunos de los condenados por la sentencia definitiva dictada por el ministro de fuero Leopoldo Llanos, con fecha 21 de julio de 2017. La parte considerativa del fallo de la Corte admite ser descompuesta en cinco secciones, las cuatro primeras de las cuales conciernen a problemas suscitados por la aplicación de la legislación penal sustantiva, a saber: la desestimación de la alevosía como calificante del homicidio imputado; la desestimación de la intervención de seis de los condenados como cómplices en todos o algunos de los múltiples secuestros y en el homicidio imputados, así como de la intervención de dos de los condenados como autores de todos o algunos de los secuestros y del homicidio imputados; y el reconocimiento de la así llamada “media prescripción” como híper-atenuante a favor de los acusados cuyas condenas fueron confirmadas. A ello se añade una quinta sección referida a la cuantificación del daño moral, cuya indemnización había sido solicitada a través del ejercicio de las correspondientes acciones civiles. En este breve comentario el foco estará puesto en la primera y la cuarta de las secciones recién identificadas.⁷⁸

La Corte consideró, en primer lugar, la calificación que el tribunal *a quo* había dado al homicidio de Eduardo Canteros Prado –militante del Partido Comunista, al igual que las 16 víctimas de los secuestros conjuntamente imputados– como constitutivo de asesinato, al declarar que aquel había sido perpetrado con alevosía, en el sentido del N°1, circular 1ª, del art. 391 del Código Penal (en adelante, CP). Para rechazar la calificación jurídica del homicidio como asesinato, la Corte sostuvo que “[e]n ninguna parte de esta descripción el tribunal *a quo* describe una conducta alevosa” (considerando 5º). Para ello, la Corte hizo suya la usual consideración de que la alevosía conocería dos formas, a saber: la “traición” y el “obrar sobre seguro” (considerando 6º). Con base en

77 Observatorio de Justicia Transicional, “Principales hitos jurisprudenciales, judiciales y legislativos en causas de DDHH en Chile 1990-2020”, Facultad de Derecho Universidad Diego Portales, 2020. Documento que se encuentra permanentemente disponible, en versiones en castellano y en inglés, a través del sitio web: <http://www.derechoshumanos.udp.cl/derechoshumanos/index.php/observatorio-justicia-transicional>

78 Para un comentario pormenorizado del fallo, ver Juan Pablo Mañalich, “Homicidio alevoso, intervención delictiva y prescripción gradual: Comentario a la sentencia de la Corte de Apelaciones de Santiago en el caso ‘Villa Grimaldi’ (rol 1734-2017)”, *Revista de Estudios de la Justicia* (32), 2020, pp. 209-227.

ello, y tras descartar que la primera de esas dos modalidades pudiera haberse visto realizada (considerando 7º), la Corte sostuvo lo siguiente:

Que es tarea más compleja resolver si el obrar de los autores fue “sobre seguro”. Obrar de esta manera, siempre siguiendo a Novoa, implica tanto el poner asechanzas o preparar celadas, como el aprovechar circunstancias que hagan inevitable y cierto el mal que ha de sufrir el ofendido. Consecuentemente, para que exista alevosía y, específicamente, para entender que se obra sobre seguro, es necesario que las circunstancias que la constituyen sean buscadas de propósito por el agente, lo que no ha sucedido en la especie, en que no aparece de los hechos asentados en la sentencia que los autores de estos delitos hayan creado o procurado una situación de indefensión de las víctimas [considerando 8º, énfasis en el original].

Este considerando no tiene sustento doctrinal, pues no es válida la afirmación de que para que se configure el calificante de la alevosía, sería “necesario que las circunstancias que la constituyen sean buscadas de propósito por el agente”. En la doctrina parece haber un consenso en cuanto a que para que se configure la alevosía sería suficiente un aprovechamiento de la situación objetiva de indefensión en la que se encontrara la víctima, siendo necesario, según algunos autores, “que el aprovechamiento de ese estado se busque de propósito por el delincuente”.⁷⁹

Notablemente, una tesis cercana a esta última es favorecida por Novoa, cuya autoridad fuera invocada, de manera infame, por la Corte en apoyo de su propuesta interpretativa. Según Novoa, la configuración de la alevosía solo exigiría “que el delincuente tenga conciencia de la indefensión de la víctima y de la falta de riesgo con el que opera y quiera obrar aprovechando esas circunstancias favorables para él”, de lo cual se deduciría que actúa con alevosía quien “sin ánimo preordenado aprovecha un estado de absoluta imposibilidad defensiva de parte de su víctima para consumar el ataque”.⁸⁰

La auténtica falacia en la que incurrió la Corte al presentar su argumento, pretendidamente decisivo, para rechazar la calificación del homicidio como asesinato, se hace reconocible en su sugerencia de que el hecho de que “los agentes que dieron muerte a las víctimas de este proceso no buscaron ellos personalmente la situación de superioridad armada que les daba su condición de militares”, proveería una razón para desestimar que el homicidio de Eduardo Canteros Prado haya sido perpetrado alevosamente (considerando 8º). Ello solo se dejaría afirmar,

79 Sergio Politoff y otros, *Derecho Penal Chileno. Parte Especial*, 2ª ed., Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1993, p. 117; Mario Garrido, *Derecho Penal Parte Especial*, t. III, 4ª ed., Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 2010, pp. 58 s.

80 Eduardo Novoa, *Curso de Derecho Penal Chileno*, t. II, 3ª ed., Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 2005, p. 44.

siquiera *prima facie*, si en la modalidad del obrar “sobre seguro” la concurrencia de alevosía en efecto requiriera que los perpetradores hayan intencionalmente perseguido producir la situación de indefensión, que aquí sería correlativa a la “situación de superioridad armada” en la que se encontraban los perpetradores. Y esa premisa es errada.

Pero a esto último se añade el hecho de que, al mismo tiempo, la Corte pretendiera identificar la situación de superioridad correlativa a la situación de indefensión de la víctima con aquella que a los perpetradores brindaba “su condición de militares”. Esta premisa parece ser la que sustenta la maniobra de reducción al absurdo con la que la Corte se permitió jugar, al observar que calificar el homicidio de Eduardo Canteros Prado como alevoso equivaldría “a concluir que todo homicidio cometido por los funcionarios de la Administración a partir del 11 de septiembre de 1973, por el sólo [sic] hecho de ser miembros de los organismos armados del Estado, es alevoso”. La falacia así introducida debería ser fácil de advertir: la conclusión sugerida *ad absurdum* por la Corte solo podría seguirse si la indefensión en la que se encontraba la víctima frente a sus captores no fuera más que el correlato del estatus formal de estos como “funcionarios de la administración”, en vez del correlato de las posibilidades de acción que a estos confería su pertenencia a una organización como la Dirección de Inteligencia Nacional, DINA, cuyas operaciones eran promovidas y supervisadas por el mismo régimen dictatorial que la había creado un par de años antes.

Esto último se ve reflejado, a su vez, en la manera en que la Corte tuvo por configurada la hiper-atenuante prevista en el art. 103 del CP, popularmente etiquetada como “media prescripción”, a favor de todos aquellos acusados cuyas condenas no llegaron a ser revertidas en su totalidad por la sentencia de segunda instancia.

Son conocidas las objeciones que cabe dirigir contra la tesis, identificada con la así llamada “doctrina Dolmestch”, según la cual el carácter imprescriptible de la acción penal referida a delitos que según el derecho internacional tienen el estatus de crímenes de lesa humanidad, no obstaría a la aplicabilidad de la regla del art. 103 del CP. Esto, porque la diversa “naturaleza jurídica” que exhibiría la prescripción de la acción penal en cuanto “causa de extinción de la responsabilidad”, por un lado, frente a la prescripción gradual como mera atenuante de eficacia extraordinaria, por otro, carece de relevancia para zanjar la pregunta de si la prescripción gradual puede operar allí donde la respectiva acción penal es imprescriptible.⁸¹ En su fallo, la Corte perpetúa la aberración jurídica –que en rigor superviene a una aberración lógica– en la que

81 Al respecto, Juan Pablo Mañalich, “El procesamiento transicional del terrorismo de Estado a veinte años del caso Pinochet”, *Anales de la Universidad de Chile*, Vol. 15, 2018, pp. 78 y ss.

consiste la doctrina Dolmestch. Pero la Corte no se detuvo aquí, sino que, además, nos obsequió un auténtico oxímoron que raya en lo macabro, al declarar que:

El transcurrir del tiempo nunca es indiferente al derecho y ciertamente tampoco al derecho penal, incluso en ilícitos de esta naturaleza, pues jamás será lo mismo juzgar un hecho ocurrido en el presente a unos sucedidos hace más de cuarenta y cuatro años, como los de la especie [considerando 21º, énfasis en el original].

Al afirmar esto último, la Corte no hizo más que borrar con el codo lo que acababa de escribir con la mano. Su previa admisión de que, en relación con hechos punibles constitutivos de crímenes de lesa humanidad, la acción penal es imprescriptible no puede sino significar que, a lo menos en este ámbito, “el transcurrir del tiempo” sí es “indiferente al derecho”. Pero lo que resulta auténticamente intolerable es que, en el pasaje recién citado, la Corte termine confesando que esa admisión ha tenido lugar, de su parte, a regañadientes. Aparentemente, si de ella dependiera, la Corte estaría disponible para dejar caer el manto del olvido sobre los crímenes perpetrados por los agentes de la DINA.

Distintos episodios de la causa “Caravana de la Muerte” presentaron movimiento en el periodo del *Informe*, incluyendo dos sentencias emitidas por distintas salas de la Corte de Apelaciones de Santiago. En la primera, de mayo de 2020, hubo una absolución, pero un total de ocho agentes fueron condenados a penas contundentes, de entre 12 años y presidio perpetuo, por el homicidio calificado de 26 víctimas de la “Caravana de la Muerte” en los alrededores de Calama.⁸² Si bien la cuantía de las penas es relativamente proporcional (alta), es preocupante que la Sala haya optado por absolver a los procesados de los cargos de secuestro calificado que en primera instancia se les había formulado, con relación a las víctimas aún desaparecidas. La Corte de Santiago determinó que, a pesar de que al menos tres de las víctimas aún permanecen sin hallar, la identificación, entre la sentencia de primera instancia y la resolución de la apelación, de los restos de otras dos personas del total de 26, bastaba para respaldar la “indesmentible” conclusión de que todas habían sido asesinadas. El precedente de decretar la muerte de personas detenidas-desaparecidas en base a presunciones y hechos circunstanciales es preocupante por varios motivos. Instala o respalda una hipótesis o presunción de muerte largamente resistida y rechazada, con motivos muy atendibles, por familiares y activistas, y podría prestarse para desincentivar o desactivar la búsqueda activa de pruebas de destino final y, en su caso, localización de la persona o sus restos. Ello, porque mientras el Estado de Chile no introduce una modalidad de búsqueda administrativa que ocurra en paralelo a los esfuerzos de

82 CA de Santiago, Rol 3720-2018, 18 de mayo de 2020.

la justicia, toda acción de búsqueda necesariamente tiene que proceder de una orden judicial emitida en el marco de una investigación activa: investigación que, en el caso citado, ya ha cesado debido a su culminación con una sentencia definitiva.

El 7 de agosto de 2020, otra sentencia de la Corte de Santiago condenó a cuatro exmilitares, tres de ellos (Emilio de la Mahotiere, Juan Chiminelli y Pedro Espinoza) también condenados en la sentencia de mayo ya reportada.⁸³ En la nueva sentencia, se revirtió la absolución que había sido concedida en primera instancia a Santiago Sinclair. En el caso puntual, se logró establecer que Sinclair, junto con otros integrantes de la temida comitiva que recorrió el país en las primeras semanas después del Golpe, sembrando muerte y terror bajo las órdenes directas de Pinochet, impulsó la ejecución sumaria y extrajudicial de 12 personas, en su paso por la ciudad de Valdivia a principios de octubre de 1973. Sinclair posteriormente ascendió al grado de teniente general, llegando a ser vicecomandante en jefe del Ejército. Al final de la dictadura, asumió el puesto de senador designado, cargo que ostentó durante ocho años. Amparado por sus conexiones con el poder, se protegió durante casi media década con un manto de impunidad, logrando dilatar el accionar de la justicia al punto que, al menos, otros cuatro condenados fallecieron durante el juicio. Finalmente, a sus 92 años, Sinclair se convirtió en uno de los perpetradores que a más avanzada edad ha tenido que responder por sus crímenes. De todas maneras, la pena impuesta, de cinco años y un día, aún está sujeta a confirmación en la etapa de casación ante la Corte Suprema, y representa el umbral mínimo de pena aflictiva (pena de cárcel) posible, a pesar de la gravedad de los crímenes y su naturaleza reiterada.

En la misma sentencia, tres perpetradores más (de la Mahotiere, Chiminelli y Espinoza) fueron condenados a penas de 3, 5, y 10 años, respectivamente, todos, menos de la Mahotiere, a penas de reclusión. Así las cosas, y si bien la Corte tomó una línea más firme que el fallo de primera instancia –fallo que además criticó en duros términos, tildándolo *inter alia* de “farragoso” (considerando 1º)–, el resultado concreto puede parecer magro, al tratarse del homicidio de doce personas, que la Corte misma describió como el resultado de “un plan previamente concebido” (considerando 6º). La relativamente baja cuantía de las penas es el resultado de la concesión de dos atenuantes a cada uno de los perpetradores –irreprochable conducta anterior, a pesar de la naturaleza absolutamente reiterada de los crímenes de la Caravana, y prescripción gradual– y la negativa de la Corte de reconocer agravante alguno. Este último fenómeno, bastante común en relación a causas de DDHH, procede, en general, de una interpretación muy limitada que

83 CA Santiago, Rol de ingreso 2070-2018-PEN, 6 de agosto de 2020.

la justicia penal chilena aplica a la noción de perpetración y participación: de modo que en el mismo párrafo en que reconoce que los condenados operaron según un “plan ... para proceder a dar muerte a personas”, decide que no son “responsables” de la situación de indefensión de las personas asesinadas, toda vez que dicha situación fue producida por arrestos arbitrarios físicamente realizados por otros individuos. Se niega, en consecuencia, a considerar que actuaron con alevosía. En este sentido, los tribunales chilenos se muestran, en general, bastante retrógrados en relación con las interpretaciones modernas prevalecientes de conceptos tales como la autoría mediata, la empresa criminal conjunta, y otras formas y figuras de teoría de asociación delictiva.

En la causa por el “Episodio población Lintz”, terminada el 16 de junio de 2020, la Corte Suprema tuvo que desautorizar un aparente intento de conseguir una reducción de sentencia de uno de los perpetradores, apelando al hecho de que este había realizado desembolsos económicos a familiares de víctimas. Rechazó la concesión por parte de la Corte de Apelaciones de Valdivia, de la atenuante de “reparación celosa del daño causado”, aumentando, en consecuencia, una de las penas impuestas por el fusilamiento de un grupo de pobladores en Puerto Montt en 1974.⁸⁴ La sentencia ratificó tres sentencias no afflictivas, pero condenó a Ronald Peake de Ferari Beltrán a 10 años y un día de presidio, sin beneficios (pena afflictiva). Para ello, junto con reiterar la inadmisibilidad de la prescripción en cualquiera de sus dos formas (prescripción o media prescripción), la Sala rechazó, por mayoría, la noción de que la transferencia de dineros por el condenado a las familias de sus víctimas, lo hacían merecedor de una reducción en la cuantía de la pena aplicable. La Corte razonó que para que se configure la reclamada minorante: “[d]ebe tratarse de una acción ‘celosa de reparación del mal causado’, esto es, que produce en el acusado una actitud, una conducta, una decisión posterior al delito, de arrepentimiento y de un propósito cierto y efectivo, de conseguir la mayor reparación, racionalmente posible”. (...) “Si bien –continúa el fallo– Ronald Peake de Ferari efectuó en el proceso tres consignaciones [entre 2014 y 2015] (...) que totalizan [CLP]\$4.000.000, tales desembolsos no revelan un ánimo efectivo de reparación, y tan solo constituyen un acto unilateral de voluntad, sin que se aprecie en ellas vinculación efectiva alguna con el mal causado, puesto que se han materializado transcurridos más de 40 años desde la comisión de los ilícitos, y transcurridos más 4 años desde el inicio de este proceso, (...)”.⁸⁵ El fallo contiene una prevención del ministro Car-

84 Corte Suprema, Rol. 8.914-2018, 16 de junio de 2020. Ver también, Francisco Bustos, “¿Reparación celosa del mal causado? Comentarios de la sentencia de la Corte Suprema en el Episodio Población Lintz”, Observatorio de Justicia Transicional, Boletín 59, 2020.

85 Corte Suprema, Rol 8.914-2018, op. cit.

los Künsemüller, quien a pesar de estar de acuerdo con el rechazo de la atenuante en el caso, quiso precisar que, a su juicio, la concesión de ello no requeriría circunstancias “de arrepentimiento u otras actitudes espirituales especiales”, sino “una manifestación material constatable a favor de la víctima del delito”. No obstante, puntualiza que oportuna no es sinónimo de “celosa”, cuestionando, además, que se pudieran caracterizar las transferencias en este caso como “oportunas”, atendida la época en que fueron realizadas.⁸⁶

Resulta difícil comprender qué tuvo a la vista la Corte de Valdivia para estimar que la realización de algunos pagos por parte de un perpetrador, estando ya avanzada la investigación, y luego de 40 años de denegar y ocultar el crimen, podía constituir una forma de reparar el mal causado (esto, sin detenernos en la cuantía de los montos). Como reflexión general sobre la atenuante en cuestión (art. 11 N°7 CP) podemos plantear que, tratándose de crímenes de lesa humanidad, la reparación celosa del mal causado debería tener un umbral particularmente exigente, fundado en las obligaciones internacionales que hablan del deber de evitar tanto la impunidad, como la apariencia de ella, *inter alia* con la imposición de sanciones proporcionales a la gravedad del delito. Si la reparación concebida en los términos de dicho artículo es homologable a la reparación exigida por los estándares de la justicia transicional es también discutible, dado que esta reparación comprende diversas dimensiones. Estas deben ser satisfechas por el estado infractor y no solamente por un hechor en un contexto penal, mucho menos en la forma de una transacción monetaria en búsqueda de beneficio propio (la morigeración de la sanción penal). En este sentido, la mención de la Sala Penal del arrepentimiento como una posible manifestación de la reparación al menos refleja la idea de imponer mayores exigencias, si bien, como señala el ministro Künsemüller, es de difícil operacionalización, cada vez que tiene que ver con el fuero interno y la conciencia individual del perpetrador.

El contribuir a esclarecer la verdad podría constituir un mejor ejemplo de esfuerzos individuales en procura de la reparación del daño, particularmente, quizás, en el caso de desapariciones forzadas en que aún se desconoce el destino final de las víctimas. Pero en este caso, tratándose además de ejecuciones políticas, el fallo deja en claro que el relato de los hechos suministrado por el perpetrador era patentemente falso.⁸⁷

3.2.4 El Tribunal Constitucional y causas DDHH

La intervención del Tribunal Constitucional (TC) en causas de

86 *Ibíd.*, prevención del ministro Künsemüller.

87 Además, al interpretar de esta forma la atenuante de reparación celosa, se arriesga acercarla demasiado al terreno propio de otra atenuante, la de colaboración sustancial para el esclarecimiento del delito.

derechos humanos entre julio de 2019 y junio de 2020 –cuyo detalle se analiza a continuación–, reafirma la tendencia anunciada en el *Informe 2019*, mostrando una disminución del uso de este recurso por parte de las defensas de perpetradores, así como de su “efectividad” como mecanismo de impunidad⁸⁸ por parte de las defensas, lo que se denunció especialmente en los *Informes 2016, 2017 y 2018*. Las críticas allí vertidas estaban vinculadas especialmente con la gestión del ex presidente del TC, el ministro Iván Aróstica, quien, desde junio de 2018, junto a los ministros Vásquez y Romero, conoció prácticamente la totalidad de las causas de DDHH que ingresaron al TC durante el mencionado período, disponiendo la suspensión, muchas veces indefinida, de dichas causas. Este período llegó a su fin en agosto de 2019 cuando asumió como presidenta del TC la ministra María Luisa Brahm, tras ser electa por el Pleno. La ministra Brahm ha votado consistentemente por rechazar los planteamientos de los perpetradores, como se señaló en el *Informe 2019*. En sus actuaciones públicas, desde entonces, la presidenta Brahm ha mostrado una aproximación distinta a la de su predecesor, habilitando en la página web del TC un enlace que da cuenta de los procesos de DDHH ante el TC, su tramitación y estado procesal, el que se actualiza en forma mensual. También, en declaraciones públicas advirtió sobre la práctica del uso del TC como un mecanismo para suspender procedimientos, marcando distancia con dicha práctica.⁸⁹

La ministra se refirió, en una entrevista en abril del 2020, a demoras “inintendibles”, un uso instrumental del tribunal para dilatar juicios, y una situación “al borde de la corrupción”.⁹⁰ En la misma nota, hizo eco de críticas vertidas por, entre otros, el entonces presidente de la Corte Suprema, ministro Haroldo Brito: “Eso afectaba no solo al requerido, también al Poder Judicial, y ese fue el reclamo del entonces presidente de la Corte Suprema enfocado en lo que estaba ocurriendo en las causas de derechos humanos y tenía toda la razón. Imagine que se trataba de causas que ya de por sí habían demorado muchos años en su tramitación en el sistema penal antiguo (...), lo que nos dijo Brito fue duro, pero súper merecido”.⁹¹ Tras estas declaraciones, algunas de las cuales ratifican muchas de las denuncias contenidas en el *Informe* en sus ediciones de 2017 a 2019, la diputada Carmen Hertz presentó una denuncia por los delitos de prevaricación y cohecho al interior del TC en su intervención

88 Francisco Bustos, “El ‘caso cerro Moreno’ ante el Tribunal Constitucional (...) La paralización de una sentencia firme por crímenes de lesa humanidad”, Conferencia disponible en línea.

89 *La Tercera*: “Brahm: ‘Ir al Tribunal Constitucional para buscar tiempo ya no es negocio’”, 21 de febrero de 2020.

90 *La Tercera*: “María Luisa Brahm, presidenta del TC: ‘Antes de que yo llegara había causas detenidas en el TC por mucho tiempo, al límite de la corrupción’”, 18 de abril de 2020.

91 *Ibid.*

en procesos sobre juzgamiento de crímenes de lesa humanidad. Por su parte, el INDH también solicitó que se investigaran estos hechos. La gravedad de esta situación motivó que, el 20 de abril de 2020, se anunciara, por parte del Fiscal Nacional Jorge Abbott, la apertura de una investigación de oficio a cargo de la Fiscalía de Alta Complejidad Centro-Norte.

El 2 de junio de 2020, *La Tercera* reportó que la mencionada Fiscalía había solicitado a diversos organismos públicos, información sobre la afectación, por demora, de causas sujetas a requerimientos llevados ante el TC.⁹² Según la nota de ese diario, la Corte Suprema ha informado específicamente sobre la afectación de causas de DDHH, incluyendo una copia de un oficio enviado al TC en 2017, expresando preocupación por la materia.⁹³ La Corte también suministró un estudio, producido por la Dirección de Estudios de la Corte Suprema, DECS, dando cuenta de una dilación promedio de 251 días, con un máximo de 662 días, afectando a 21 de un grupo de 36 causas de DDHH respecto de las cuales se ingresaron requerimientos al TC entre 2015 y fines del 2018. Se reporta, además, que la Fiscalía también ofició al propio TC, requiriendo datos sobre votos dirimientes, actas, inhabilitaciones e implicancias registradas por las y los ministros del Tribunal, y los informes en derecho recibidos de determinado abogado litigante. Según el desglose de los períodos de suspensión anexo a un informe enviado al INDH, el TC estimó que existiría, al menos, una tendencia a la mejora (una baja en las demoras sufridas), siendo que, en 2018, por primera vez desde 2015, ningún retraso haya superado los 200 días (promedio simple de 144 días). Aquello sería consistente, en términos generales, con el análisis cualitativo y cuantitativo llevado a cabo por el propio Observatorio. La investigación de Fiscalía continúa, en medio de discusiones públicas y parlamentarias de larga data sobre la pertinencia de reformar o incluso abolir el Tribunal Constitucional.⁹⁴

En el período del *Informe 2019* habían sido ingresadas 15 causas sobre DDHH al TC. Todas ellas se encuentran hoy resueltas.⁹⁵ Por su parte, en el período actual –julio de 2019 a junio de 2020– los procesos

92 *La Tercera*: “Caso TC: Suprema indica que causas por DD.HH. se paralizaron en promedio 251 días y después se rechazaron”, 2 de junio de 2020.

93 Corte Suprema, AD 1212-2017, producto de un acuerdo del Tribunal Pleno, del 4 de octubre de 2017.

94 Grupo de Estudio de Reforma al Tribunal Constitucional, Informe Final, *25 Propuestas para un Tribunal Constitucional del Siglo XXI*, 28 de junio de 2019, p.3; Colegio de Abogados de Chile.cl: “La tormenta perfecta del TC: la fractura expuesta que pone en jaque el futuro de la entidad”, 24 de abril de 2020.

95 Esos procesos son: Roles 5189-18-INA; 5192-18-INA; 5193-18-INA; 5194-18-INA; 5195-18-INA; 5436-18-INA; 5438-18-INA; 5439-18-INA; 5440-18-INA; 5504-18-INA; 5765-18-INA; 5812-18-INA, 5952-19-INA; 6447-19-INA y 6805-19-INA (INA denota “inaplicabilidad” en los términos del artículo 93 N°6 de la Constitución).

presentados fueron 13.⁹⁶ Doce de ellos se hallaban resueltos al cierre de edición y, de estos, 6 fueron declarados inadmisibles.⁹⁷ Otros tres fueron tenidos por no presentados, y existe un caso que se encuentra en acuerdo de sentencia de fondo.⁹⁸ De los procesos tenidos por no presentados, dos fueron deducidos por el imputado Óscar Alfonso Podlech Michaud. El primero, rol 7142, versaba sobre cuatro investigaciones dirigidas en su contra por su participación en crímenes de lesa humanidad.⁹⁹ Se impugnaban todo tipo de normas referidas a la vigencia del Código Procesal Penal, el Código Orgánico de Tribunales, “todas las disposiciones del Código de Procedimiento Penal”, la Ley 20.357 sobre crímenes de lesa humanidad, de guerra y genocidio (salvo un artículo); normas de la Ley 20.968 que tipifica la tortura, y reglas sobre la competencia de la justicia militar. Este primer caso no fue admitido a trámite –por incidir en diversas gestiones judiciales– por unanimidad.¹⁰⁰ El segundo, rol 7992, se presentó respecto de uno de los procesos penales antedichos (rol 113.969, por los homicidios calificados de Hernán Henríquez y Alejandro Flores, y la aplicación de torturas a expresos políticos). Nuevamente, se incumplieron requisitos formales, siendo tenido por no presentado, por unanimidad.¹⁰¹ El tercer caso tenido por no presentado, correspondía a un requerimiento presentado por la defensa de Patricio Castro Muñoz, en el proceso por tres homicidios sustanciados por el ministro en visita de la Corte de Apelaciones de Concepción, Carlos Aldana, donde tampoco se cumplieron requisitos de la acción.¹⁰²

La primera sentencia que es pertinente comentar se refiere a libertades condicionales, tema tratado en el *Informe 2019*. En enero de 2020, el TC dictó una sentencia de inaplicabilidad respecto de los artículos 3° bis y 9° del Decreto Ley, DL, 321 sobre libertad condicional. Los artículos, en su redacción actual, datan de enero de 2019, cuando se modificó el DL introduciendo requisitos adicionales y/o más estrictos para la concesión del beneficio en determinadas circunstancias: entre ellas, en el caso de condenados por crímenes de lesa humanidad. La

96 Son las causas: 6985-19-INA; 7102-19-INA; 7103-19-CAA; 7104-19-CAA; 7142-19-INA; 7432-19-INA; 7859-19-INA; 7992-19-INA; 8108-20-INA; 8442-20-INA; 8454-20-INA; 8558-20-INA y 8872-20-INA (Caso Boinas Negras). (CAA denota “inconstitucionalidad auto acordado” según el art. 93 N°2 CPR).

97 Fueron declarados inadmisibles los procesos: 7102-19-INA; 7103-19-CAA; 7104-19-CAA; 7859-19-INA; 8442-20-INA; 8558-20-INA.

98 Se tuvieron por no presentados los roles: 7142-19-INA; 7432-19-INA; 7992-19-INA. El Rol 8872-20-INA se encuentra en acuerdo.

99 Roles 114.969, 113.089, 1113.975 y 114.017, sustanciadas por el ministro Álvaro Mesa, ministro en visita de la Corte de Apelaciones de Temuco.

100 Rol 7142 (5-0).

101 Rol 7992 (5-0). El requirente instó por una reposición, pero fue rechazada por mayoría (4-1).

102 Rol 7432 (5-0).

sentencia determinó dejar sin efecto los nuevos requisitos en el caso particular, por considerar que el cambio vulneraría el principio de igualdad al desfavorecer postulantes nuevos en comparación con quienes habían postulado y recibido el beneficio antes de la modificación. La sentencia benefició al ex agente de la CNI Rodrigo Pérez Martínez, condenado por el último caso de desaparición forzada conocido durante la dictadura: la detención-desaparición de cinco miembros del Frente Patriótico Manuel Rodríguez, ocurrida en septiembre de 1987. El voto de mayoría fue emitido por los ministros Aróstica, Romero, Letelier, Vásquez y Fernández; el voto en contra es de la ministra Brahm, con los ministros García, Hernández y Pozo.

Los requisitos nuevos antes aludidos incluyen el haber cumplido al menos dos tercios de la condena, antes de postular al beneficio (art. 3º bis). También estipulan que el estado de cumplimiento de este y demás requisitos nuevos, debe ser analizado al momento de la postulación al beneficio (art. 9º). Al declarar inaplicables los dos artículos, el TC falló de modo contrario a lo determinado en una decisión tomada en forma paralela, en un caso similar: en diciembre de 2019, el TC resolvió rechazar un requerimiento similar promovido por una persona condenada por un delito común, produciéndose la paradoja aparente de un trato más benigno a un criminal de lesa humanidad.¹⁰³ De todas maneras, el episodio no terminó en la excarcelación de Pérez Martínez, toda vez que, en su resolución posterior de la apelación inicial, la Sala Penal de la Corte Suprema le denegó la libertad condicional.¹⁰⁴ No obstante, el episodio reviste particular importancia por dos razones: a diferencia de otros planteamientos de perpetradores ante el TC, este parece plantear un auténtico problema jurídico penal, respecto del cual existen interpretaciones diversas defendibles con plausibilidad, en parte porque, más allá de exigir penas acordes a la gravedad de los hechos, e instar a los estados a evitar tanto la práctica como la apariencia de la impunidad, la normativa internacional respectiva dice poco sobre beneficios post sentencia, como la libertad condicional, en casos de crímenes de lesa humanidad.¹⁰⁵ En segundo lugar, se trata de la primera resolución del TC en la materia, referente a criminales de lesa humanidad, desde que se introdujera la nueva norma. Pero en los hechos, esta doctrina del TC, con una inusual mayoría, no ha vuelto a repetirse. A modo de

103 Rol 6717-19-INA, 26 de diciembre de 2019.

104 Corte Suprema, Rol 11159-2020, sentencia del 3 de febrero de 2020, que confirma el rechazo del recurso. Pérez Martínez perdió otro amparo, en marzo de 2020, pero junto a otros perpetradores del mismo crimen presentó un nuevo requerimiento en los mismos términos, a fines de septiembre de 2020 (Rol 9406).

105 Ver, al respecto, Francisco Bustos, "Libertad condicional y crímenes de lesa humanidad. Comentario a una sentencia del Tribunal Constitucional (...)", Boletín N°57 del Observatorio de Justicia Transicional, 2020, pp. 2-7.

ejemplo, en enero de 2020, Pablo Marcelo Rodríguez Márquez, condenado por el secuestro y asociación ilícita en el Caso Berríos, presentó idéntico requerimiento de inaplicabilidad contra los mismos artículos del Decreto Ley N° 321, siendo rechazado su requerimiento, el 23 de abril de 2020, por mayoría (6-3).¹⁰⁶ Por rechazar el requerimiento, se pronunciaron la ministra presidenta Brahm, la ministra Silva, los ministros García, Pozo, Fernández y Pica. Por su parte, mantuvieron su postura por acoger el requerimiento, los ministros Aróstica, Romero y Letelier.

En materia de procesos declarados inadmisibles, se pueden mencionar dos acciones: una presentada por Jaime Lepe Orellana, exsecretario general del Ejército y exagente de la DINA, en los roles 7102-19-INA y 7103, y otra presentada por Sergio Cea Cienfuegos, exfiscal militar, proceso rol 7104. Ambas inciden en el proceso por el homicidio de Carmelo Soria Espinoza, funcionario de la Comisión Económica para América Latina y el Caribe, CEPAL. El primer requerimiento impugnó los artículos 456 bis y 457 del Código de Procedimiento Penal (CdPP); ciertas palabras contenidas en los artículos 2° y 25 N°2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; el artículo 53 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, en materia de *jus cogens*, y el artículo 7 N°1 y 2 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional. El requerimiento (rol 7102), fue declarado inadmisibile por mayoría, dando cuenta que el escrito no se encontraba razonablemente fundado –por no indicar la forma en que esos preceptos generarían un resultado inconstitucional–, pero, además, porque los artículos 456 bis y 475 del CdPP contienen los medios de prueba y la exigencia de convicción del juez a través de los medios de prueba legales: reglas que son garantía para el imputado y sin cuya existencia se podría estar frente a un resultado contrario a la Constitución.¹⁰⁷ Respecto de los artículos de tratados internacionales, se expresaron similares argumentaciones dando cuenta del carácter programático y de garantía de los mismos. Un voto de minoría de los ministros Aróstica y Vásquez estuvo a favor de declarar parcialmente admisible el requerimiento –respecto de los artículos 456 bis y 457, numerales 5° y 6° del CdPP, así como los artículos 53 de la Convención de Viena, y el artículo 7 N°1 y 2° del Estatuto de Roma– por considerar que los mismos “son preceptiva de posible aplicación decisiva en el juicio pendiente y constituyen preceptos legales” contra los cuales es procedente la inaplicabilidad. Una prevención del ministro Hernández y la ministra Silva estuvo por declarar inadmisibile la totalidad del requerimiento en atención a que los tratados impugnados son “tratados internacionales,

106 Rol 8108 (6-3). No concurrió el ministro Vásquez.

107 Rol 7102 (3-2).

celebrados entre Estados y regidos por el derecho internacional general, que no pueden ser derogados, modificados o suspendidos sino en la forma prevista en ellos mismos o de acuerdo a las normas generales de derecho internacional, al tenor del artículo 54.1, inciso 5 de nuestra Carta Fundamental”.¹⁰⁸ En efecto, los tratados internacionales no se encuentran comprendidos dentro de la expresión “precepto legal”, de acuerdo a la mayoría de la doctrina, y entenderlo de otra forma podría hacer que el Estado incurriera en responsabilidad internacional.

Los restantes requerimientos, roles 7103 y 7104, buscaban impugnar el Auto Acordado de la Corte Suprema, del 3 de octubre de 1991, que regula la forma de nombrar a un ministro de la Corte Suprema que intervenga como tribunal unipersonal en aquellos casos de delitos de jurisdicción de los tribunales chilenos que puedan afectar las relaciones internacionales de la república con otro Estado, conforme al artículo 52 N°2 del Código Orgánico de Tribunales. La Primera Sala del TC resolvió declararlos inadmisibles por unanimidad, porque el requirente no explica la forma en que lo dispuesto en dicho auto acordado afecta el ejercicio de sus derechos constitucionales.¹⁰⁹ En el proceso rol 7859 se buscó cuestionar el nombramiento de ministros sumariantes, respecto de un proceso sustanciado por el ministro Álvaro Mesa, por el homicidio calificado de cuatro personas y apremios ilegítimos contra cinco sobrevivientes. No se concedió suspensión del procedimiento, y se declaró inadmisilible en virtud de la jurisprudencia previa del TC en los procesos rol 4807, 5192 (recaída en la misma causa), 5193, 5194 y 5195.¹¹⁰ En la causa 8442, que incide en el proceso por el asesinato de Arnoldo Camú Veloso, se impugnaba el artículo 527 del CdPP, sin indicar en forma precisa la vulneración, por lo que se declaró inadmisilible por mayoría (3-2).¹¹¹

De los procesos ingresados durante el período del presente *Informe*, y que se encuentra sin resolución a la fecha, destaca el caso “Boinas Negras” (rol 8872), siendo que el requirente es el mismo Jaime Lepe Orellana, mencionado arriba en su calidad de homicida de Carmelo Soria. Lepe se encuentra, además, acusado por los secuestros calificados (desaparición forzada) de Mario Melo Pradenas y Jorge Piérola, y los secuestros y homicidios de otras víctimas. Esta vez, recurre de inaplicabilidad contra los artículos 485, 486 y 487 del Código de Procedimiento Penal, sobre presunciones judiciales, y contra los artículos 7 N°1, N°2, y 29 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, impugnando su definición de los crímenes de lesa humanidad y la

108 Rol 7102 (3-2). Prevención del ministro Hernández y la ministra Silva.

109 Rol 7103 (5-0), y Rol 7104 (5-0).

110 Rol 7859 (4-1) con voto en contra del ministro Letelier.

111 Rol 8442 (3-2) con voto en contra de los ministros Letelier y Fernández.

imprescriptibilidad de estos. Respecto de estos argumentos, el *Informe 2019* expone sobre la constitucionalidad de las disposiciones sobre presunciones judiciales, mientras que en materia del ataque a reglas de tratados y al Estatuto de Roma, generalmente se considera que los tratados no pueden atacarse vía inaplicabilidad, toda vez que no da cuenta de la obligación de cumplir los tratados y del hecho que no se pueden invocar disposiciones de derecho interno para justificar incumplir un tratado.¹¹² Aun cuando se pudiera, la imprescriptibilidad de estos delitos y los deberes de perseguir crímenes de lesa humanidad son obligaciones de jus cogens, conforme se ha pronunciado la Corte IDH, *inter alia*, en el caso *Almonacid Arellano y otros versus Chile*. Este segundo requerimiento de Lepe ingresó al TC el 26 de junio de 2020, declarándose admisible por mayoría (3-2), con voto favorable de los ministros Aróstica, Vásquez y Romero,¹¹³ sin suspender el procedimiento. Su resolución se hallaba pendiente a la fecha de cierre de edición.¹¹⁴

3.2.5 Otros hechos connotados en justicia penal

En diciembre de 2019, dos sobrevivientes de la “Clínica Santa Lucía” interpusieron la primera querrela específicamente apuntada contra civiles –médicos y dentistas– que realizaron torturas en ese recinto. Se trata de un espacio ubicado frente al cerro Huelén en Santiago, utilizado por la DINA entre 1974 y 1977 como un centro médico clandestino. Sería potencialmente la primera vez que algunos colaboradores civiles con el régimen tendrán que responder ante la justicia, específicamente por su participación en la orgánica de la tortura durante la dictadura. En la clínica, lejos de cumplir con las funciones de auxilio y protección de la vida que su juramento hipocrático les exigía, las y los operadores de la salud ocuparon sus conocimientos para prevenir la muerte de personas torturadas, con el solo fin de poder reanudar su tortura. Se les sindicó además a algunos funcionarios, el haber perpetrado directamente dichas torturas. La querrela es producto de investigaciones llevadas a cabo por el equipo jurídico de la “Asociación Sitio de Memoria Ex Clínica”. Hoy, el lugar es un sitio de memoria que además alberga a la Comisión Chilena de Derechos Humanos, una organización no gubernamental defensora de los DDHH. El sitio, al igual que otros, ha sufrido recientemente robos y serios ataques de vandalismo.¹¹⁵

112 Desde esta perspectiva, el TC no tiene competencia para declarar la inaplicabilidad ni menos inconstitucionalidad de un tratado (art. 93 N°6 y 7 CPR), pero sí otras facultades como control previo de constitucionalidad (art. 93 N°1 y 3 CPR).

113 Rol 8872 (3-2) con voto en contra de la ministra Silva y el ministro Pica.

114 Si bien los alegatos sobre el fondo se escucharon el 8 de septiembre de 2020, quedando en acuerdo el 30 de septiembre.

115 El Mostrador.cl: “Denuncian violento asalto a sitio de memoria Ex Clínica Santa Lucía, sede de la Comisión Chilena de DDHH”, 14 de marzo de 2020.

3.2.5.1 Cifras, tipos penales, y movimiento de causas en las Cortes de Apelaciones y la Corte Suprema¹¹⁶

Según la misma información estadística oficial citada supra, sección 3.2.1, un total de 1.471 causas vigentes seguían en tramitación al 30 de junio de 2020, por crímenes relacionados con violaciones a los DDHH cometidas durante la dictadura. Las 1.471 causas, 83% de las cuales seguían en estado de sumario o plenario, representaban 3.102 victimizaciones.¹¹⁷ La labor realizada por ministras/os en visita en primera instancia durante el periodo, ha sido resumida arriba (sección 3.2): aquí nos enfocamos en datos estadísticos relacionados con la actuación de las Cortes de Apelaciones y la Corte Suprema.

Al 30 de junio de 2020, el Poder Judicial reportaba que eran 61 los recursos en causas de DDHH vigentes ante Cortes de Apelaciones. Se concentraba la totalidad ante cuatro de las ocho Cortes donde se instruyen dichas investigaciones: Concepción (9 recursos), San Miguel (6 recursos), Santiago (45 recursos) y Valparaíso (1 recurso). Casi la mitad (48%) de los recursos apelaban contra sentencias finales y 75% de ellos contaban con un relator asignado. Ante la Corte Suprema, a igual fecha, se reportaban 111 recursos en trámite. Casi la mitad, 50 recursos, fueron recibidos en 2019. Si bien 30 fueron elevados en lo que va de 2020, 31 se arrastran desde 2018. Un 60% del total emana de la Corte de Apelaciones de Santiago, y la vasta mayoría tratan de casaciones en el fondo (56 de 111 recursos) o en fondo y forma (53 recursos). Solamente 18 de los 111 tenían un relator designado, al 30 de junio de 2020. El rango y diversidad de tipos penales apareciendo en las causas en casación es, como era de esperar, menor al que se asocia con las causas recientemente ingresadas y aún en trámite: son categorizables en una docena de subclases, en contraste con los 49 tipos o delitos enumerados en el universo de causas todavía vigentes en primera instancia.

3.2.5.2 La falta de aplicación de agravantes en la jurisprudencia chilena sobre crímenes de lesa humanidad

La preocupación por la baja cuantía de las penas aplicadas a condenados por crímenes de la dictadura militar en Chile ha sido expresada en ediciones anteriores del *Informe*. Cuando se aplican sanciones cuya leñidad no guarde proporción con la gravedad de los delitos, se vulneran las obligaciones estatales de investigar, juzgar y sancionar crímenes de lesa humanidad y, por ende, se puede comprometer la responsabilidad internacional del Estado. Entre las diversas explicaciones de este fenómeno, se ha señalado la aplicación de prescripción gradual (art. 103 del

116 Esta sección, al igual que la sección 3.2, utiliza la información suministrada en, "Informe Consolidado: Estadísticas de Estado de Causas", op.cit.

117 La cifra no es asimilable a 3.102 víctimas, dado que una misma persona natural puede figurar múltiples veces en el conteo de hechos victimizantes.

Código Penal). Se concede este atenuante sin atender a que se trata de delitos imprescriptibles, conforme también se ha señalado en *Informes* anteriores. El problema es, sin embargo, multicausal, siendo otro factor importante la falta de imposición de agravantes.

Una investigación recientemente concluida¹¹⁸ demuestra que, entre 1993 y 2018 inclusive, en procesos por crímenes de la dictadura, las circunstancias agravantes que el Código Penal contempla, prácticamente no se han considerado. En efecto, de los más de 350 procesos firmes analizados, únicamente en ocho de ellos se aplicaron agravantes. En cuatro de aquellas oportunidades la agravante aplicada fue la de prevalerse del carácter público del culpable (artículo 12 N°8 CP). El estudio revela, además, que en casi el 70% de los procesos analizados ni siquiera se discutió la procedencia de agravantes. En apenas un 1,1% de esos procesos se consideró el carácter de funcionario público de los perpetradores. Este 1,1% además no incluye ningún proceso en que se haya condenado a agentes de la DINA o de otro servicio de inteligencia, a pesar de ser estos los casos donde resulta más evidente el uso de los medios estatales para permitir la comisión de crímenes, facilitarlos, o asegurar la impunidad. Esto resulta especialmente grave considerando que el ser funcionario no forma parte de los elementos constitutivos de los crímenes de lesa humanidad, ni de los delitos de homicidio y secuestro del Código Penal, por cuanto no hay razones atendibles para excluir la aplicación de agravantes. Sin embargo, no están siendo consideradas, lo cual incide en la falta de proporcionalidad en sentencias finales.

3.2.6 Argumentos aducidos en demandas civiles: prescripción, sobreseimiento por fallecimiento, excepción de pago, excepción de preterición, cosa juzgada

El presente *Informe*, a diferencia de algunos recientes, no incluye una sección específicamente dedicada a la situación y los derechos de las y los sobrevivientes. Pero sin duda, la situación de indefensión y abandono que impera no ha mejorado. Cada administración gubernamental estatal desde 1990 se ha negado tanto a crear una instancia específicamente dedicada a proteger, promover y cumplir dichos derechos, como a reconocer que nuevas instancias de infraestructura estatal en DDHH que se van creando (por ejemplo, la Subsecretaría de DDHH y el INDH) pueden y deben asumir este tema como parte de sus responsabilidades. Ante esta situación, las y los sobrevivientes se han

118 Francisco Bustos, "La circunstancia agravante del artículo 12 No 8 del Código Penal y su (in)aplicación en causas sobre crímenes contra el Derecho internacional. Un análisis de la jurisprudencia chilena (1993-2018)". Tesis para optar al grado de magíster en Derecho, mención Derecho internacional. Prof. guía Dra. Claudia Cárdenas, Santiago, Universidad de Chile, 2019. Conclusiones.

movilizado, y han tenido que tomar por sí mismos, la participación y protagonismo que el mismo Estado debió garantizarles.

Entre los numerosos canales de reivindicación que han utilizado, se encuentra el uso de los Tribunales de Justicia para intentar concretar sus derechos a la reparación por vía judicial, añadiendo aristas civiles a causas penales, y/o generando demandas civiles en forma independiente, del mismo modo que han hecho las y los familiares de víctimas ausentes (personas ejecutadas o desaparecidas). Últimamente, los tribunales han empezado a responder de una manera más ajustada a los preceptos del derecho, tanto interno como internacional, que respaldan lo justo de estas demandas. Ello ha significado, primero, reconocer la inaplicabilidad de los plazos ordinarios de prescripción de la justicia civil, y segundo, subrayar la absoluta compatibilidad de la reparación por esta vía, con las medidas de reparación a la que pueden acceder algunas categorías de personas victimizadas, a través de programas administrativos (medidas de políticas públicas). Con relación al primero, se ha hecho hincapié en la extensibilidad de la imprescriptibilidad que el derecho internacional de los derechos humanos establece en materia penal, a materia civil.¹¹⁹ Con relación al segundo, se ha señalado claramente que el daño que se busca parcialmente resarcir a través de demandas civiles es de tipo moral, distinto en fin y especie a la finalidad de los programas administrativos que se han establecido –en forma parcial y poco coherente– en distintos momentos en el tiempo.

También los tribunales superiores han llegado a demostrar, a veces, una comprensión superior en cuanto a que la afectación que produce una grave violación o crimen de lesa humanidad es amplia y duradera, extendiéndose en ondas expansivas a todo el entorno afectivo de la persona violentada. Cuando hacen esto, se sintonizan mucho mejor con las definiciones internacionales imperantes del concepto de la victimización –definiciones que son amplias y abarcativas– que los programas y reglamentos administrativos que determinen, por ejemplo, que la viuda de un expreso político fallecido herede su pensión, mientras que un viudo, no (ver *Informe 2018*); o decretan que las reparaciones sean para padres e hijos, pero no para hermanas y hermanos.¹²⁰

Dos nuevas tendencias se han puesto de manifiesto en el período reciente con relación a las demandas civiles. Una de ellas, que afecta potencialmente a sobrevivientes y a familiares de víctimas ausentes por igual, es la continuidad que se le ha dado a causas penales, incluso ante

119 A modo de ejemplo, el texto de una demanda civil interpuesta el 10 de diciembre del 2018, en la causa actualmente caratulada con Rol 6.813-90 por la CA de Santiago, enumera un total de 117 fallos en que la CSJ ha reconocido la imprescriptibilidad de la acción civil, que procede de crímenes de lesa humanidad cometidos en tiempos de la dictadura. Texto de demanda archivada con el Observatorio.

120 Ver, a continuación, caso “Barrio Franklin”.

el sobreseimiento definitivo, por fallecimiento, de la arista penal, para efectos de concluir la arista civil. La segunda dice relación con el trato que los tribunales, por una parte, y el CDE, por otra, extiende a sobrevivientes de violaciones graves a los DDHH, cometidas por agentes estatales, cuyos casos no están reconocidos por la comisión de la verdad respectiva. Nos detenemos aquí para explorar, de modo ilustrativo, los lineamientos principales de cada fenómeno.

El fallecimiento de algún agente relacionado con un crimen, antes de que sus responsabilidades penales específicas pueden llegar a determinarse o a hacerse efectivas, es un fenómeno cada vez más frecuente en la medida que el tiempo avanza. Pero en el periodo actual se ha empezado a hacer más notorio el impacto generado cuando la totalidad de las personas encausadas, procesadas y/o ya sentenciadas en determinadas causas, fallecen con gestiones legales aún pendientes. El impacto de ello en la determinación de verdades jurídicas y sociales, y su efecto sobre el (in)cumplimiento del derecho a la justicia, son explorados en la sección 3.3.5, a continuación (“impunidad biológica a nivel de causa”).

Aquí nos enfocamos en cómo algunos operadores de la justicia han entendido la necesidad de asegurar que la impunidad biológica del individuo no signifique, sin más, desatender otro aspecto de la responsabilidad institucional del Estado –hechor, impulsor y encubridor de los crímenes del terrorismo de Estado cometidos durante la dictadura-. En esta línea, el 3 de agosto de 2020, la Corte Suprema reconoció que si bien el “objetivo principal del juicio penal es conocer y juzgar una conducta que la ley considere penalmente ilícita”, aquello no excluía la consideración, en un solo juicio, tanto de la cuestión penal como del aspecto civil, cuando la ley así disponía.¹²¹ En lo particular, además, rechazó las pretensiones del (ahora fallecido) Ministro Pfeiffer de la Corte de Apelaciones de Santiago, y dos colegas de sala, quienes habían intentado, en junio del 2018, retrotraer a fojas cero una causa cuyo único condenado había fallecido, argumentando que la familia tendría que recurrir nuevamente a la justicia civil ordinaria, si querían hacer efectiva su derecho a reparación por vía jurídica.¹²² El demandante, argumentaba con éxito que la demanda civil en la causa había apuntado siempre contra el Estado, en su calidad de tercero responsable civilmente, y no contra el procesado en particular. La Corte Suprema reconoció que, siguiendo el principio de la extensión, “los querellantes han deducido sus demandas ante el tribunal competente, persiguiendo la responsabilidad civil del Estado por hechos cometidos por un agente del mismo”, y que su actuar

121 Corte Suprema, Rol 16.908-2018, 3 de agosto de 2020, considerando 4º.

122 CA Santiago, Rol 592-2017, 25 de junio de 2018, esp. considerando 6º.

sintonizaba tanto con el Código Penal, como con el Código de Procedimiento Penal y el Código Orgánico de Tribunales.¹²³

Con este y otros fallos similares, los tribunales superiores le hacen honra a la esencia multidimensional de la justicia transicional, al reconocer, implícita o explícitamente, que la labor de los tribunales trasciende en estas materias, una interpretación estrecha de la justicia como solamente compuesta de retributivismo penal para con individuos infractores de normas sociales. Más bien se le reconoce a la justicia, además de la dimensión civil que le es inherente, su rol como productora o aval de importantes verdades sociales –en este caso, el hecho de que haya sido, efectivamente, el Estado mismo el responsable del crimen cuyos efectos había que procurar, parcialmente, reparar. Asimismo, se reconoce que a la justicia le compete otorgar una cuota de reparación que no solamente es pecuniaria, sino simbólica y sobre todo moral. La Sala Penal de la Corte Suprema, en particular, se ha ocupado en la fundamentación de sus fallos recientes en la materia, de explicitar las fuentes del deber de reparación en el ordenamiento interno e internacional, el carácter moral del daño que se busca resarcir, y la improcedencia de asimilar esta indemnización a medidas administrativas. En un fallo bastante representativo, dictado el 22 de junio del 2020, se observa, por ejemplo:

“Que, en suma, pesando sobre el Estado la obligación de reparar a los familiares de la víctima, consagrado por la normativa internacional sobre Derechos Humanos, el derecho interno no deviene en un argumento sostenible para eximirlo de su cumplimiento. No sólo por lo ya expresado sino porque este deber del Estado también encuentra su consagración en el derecho interno” “En efecto, el sistema de responsabilidad del Estado deriva además del artículo 3º de la Ley Nº18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, que dispone que la Administración del Estado está al servicio de la persona humana, que su finalidad es promover el bien común y que, uno de los principios a que debe sujetar su acción, es el de responsabilidad. Consecuentemente con ello, en su artículo 4º dispone que ‘el Estado será responsable por los daños que causen los órganos de la Administración en el ejercicio de sus funciones, sin perjuicio de las responsabilidades que pudieren afectar al funcionario que los hubiere ocasionado’. Así, no cabe sino concluir que el daño moral causado por la conducta ilícita de los funcionarios o agentes del Estado, autores de los injustos de lesa humanidad en que se funda la presente acción, debe ser indemnizado por el Estado”.

123 Corte Suprema, Rol 16.908-2018, 3 de agosto de 2020, considerando 7º.

Según el máximo tribunal: “(...) resulta importante traer a colación que el proceso de codificación en el país, es temporalmente anterior a los sucesos que motivaron el surgimiento del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, ya sea a través de tratados internacionales, resoluciones y demás fuentes internacionales, de modo tal que, pretender aplicar las normas del Código Civil a la responsabilidad civil derivada de crímenes de lesa humanidad posibles de cometer [solamente] con la activa colaboración del Estado, como derecho común supletorio a todo el ordenamiento jurídico, hoy es improcedente”. [...]

“Ello –continúa–, por cuanto la evolución de las ciencias jurídicas ha permitido establecer principios y normas propias para determinadas materias, en particular, un renovado sistema de protección de los derechos que cuenta con postulados diversos y, a veces, en pugna, con los del derecho privado, regulador de las relaciones en un plano de igualdad y de autonomía de las personas para obligarse. Esta rama emergente, representativa de la supremacía de la finalidad centrada en la dignidad de la persona a quien se debe servir, plasmada en la orientación del Derecho Internacional hacia la defensa de los derechos humanos y el castigo de sus transgresiones por agentes del Estado, mediante la comisión de ilícitos de lesa humanidad, ha de primar por sobre la preceptiva anterior, surgida en un contexto que desconocía tal línea evolutiva. Así las cosas, no cabe aceptar la alegación del Estado de Chile de declarar improcedente la indemnización que se ha demandado en razón de que los actores obtuvieron pensiones de reparación de conformidad a la Ley N°19.123 y sus sucesivas modificaciones, pues contradice lo dispuesto en la normativa internacional antes señalada y porque el derecho común interno sólo es aplicable si no está en contradicción con esa preceptiva, como también se razonó, de modo que la responsabilidad del Estado por esta clase de ilícitos siempre queda sujeta a reglas de Derecho Internacional, las que no pueden ser incumplidas en función de otros preceptos de derecho nacional”. [...]

“La normativa invocada por el Estado de Chile -que sólo establece un sistema de pensiones asistenciales- no contempla incompatibilidad alguna con las indemnizaciones que aquí se persiguen; por el contrario, declara expresamente compatibles tales prestaciones en su artículo 24, al prescribir que ‘La pensión de reparación será compatible con cualquiera otra, de cualquier carácter, de que goce o que pudiere corresponder al respectivo beneficiario. Será, asimismo, compatible con cualquier otro beneficio de seguridad social establecido en las leyes’. Visto desde otro punto de vista, no es procedente suponer que dicha ley se dictó para reparar todo daño moral inferido a las víctimas de atentados a los derechos humanos, ya que se trata de formas distintas de reparación y,

que las asuma el Estado voluntariamente no importa la renuncia de una de las partes o la prohibición para que el sistema jurisdiccional declare su procedencia, por los medios que autoriza la ley. Así ha sostenido previamente esta Corte”.¹²⁴

Otra causa resuelta en el período en relación a un crimen que lamentablemente quedará impune en materia penal, es la de la sobreviviente Adriana Bruna, a favor de quien la Corte de Apelaciones de Valparaíso confirmó un monto indemnizatorio por las torturas sufridas a manos de Aníbal Schaffhauser, fallecido el 4 de noviembre de 2019 antes de que se pudieran hacer efectivas las condenas ya impuestas en su contra, en esta causa, y en otras similares.¹²⁵ El caso de Adriana comparte, además, la segunda característica que es de interés subrayar en esta sección: la de ser una causa iniciada por un/a sobreviviente no consignada como tal, en ninguno de los Informes emitidos por las dos iteraciones de la comisión de la verdad popularmente conocida como la “Comisión Valech”. El trato extendido por los tribunales a demandantes sobrevivientes quienes no aparecen individualizados en las mencionadas nóminas –que denominamos sobrevivientes no-reconocidos– es aún disparate. El principal obstáculo que hasta el momento se ha producido, es la actitud manifiestamente contradictoria y aparentemente mal informada del CDE en la materia.

El CDE, en representación del Fisco, aparece en casi la totalidad de las demandas civiles que se conozcan, abogando infaliblemente por el no-reconocimiento o la no-satisfacción del derecho a reparación por vía judicial; trátase de familiares de víctimas “reconocidas”; sobrevivientes reconocidos, o sobrevivientes no-reconocidos. Con relación a las dos primeras categorías de persona, argumenta la “excepción de pago”, es decir, insiste que las medidas administrativas ya dispuestas son suficientes e incluso generosas. Con relación a la segunda categoría, ha insistido últimamente en “hacer presente” ante el tribunal, la situación de no-reconocimiento del o de la demandante. Si bien el CDE no ha llegado aún a pronunciar, abierta y explícitamente, que sin calificación no valga demanda civil, esto es, claramente, la lectura que busca que se infiera. Aquí se cae en una evidente contradicción, bordeando el cinismo, al declarar que las únicas personas habilitadas para demandar –a juicio del CDE– no

124 Corte Suprema, Rol 39.905-2018, 22 de junio de 2020. El fallo anterior que cita es Corte Suprema Rol N°20.288-14, del 13 de abril de 2015, si bien hay múltiples otros ejemplos parecidos, como consta en las secciones E de los Boletines del período producido por el Observatorio de Justicia Transicional de la UDP (Boletines 54 a 59, inclusive, disponibles en www.derechoshumanos.udp.cl, sección Observatorio Justicia Transicional).

125 CA Valparaíso, Rol 1805-2019, 4 de diciembre de 2019. No hubo casación, por cuanto el resultado debe de quedar firme, siendo exigible.

“necesitan” ni “merecen” más reparación; mientras que quienes no han sido reparadas por vía administrativa –por encontrarse excluidas de las listas– estarían, por la misma razón, impedidas de ejercer sus derechos.

La falacia central acá recae en la falta de comprensión de que las nóminas individualizadas de las Comisiones de la Verdad están lejos de constituir un catálogo exhaustivo o excluyente de todos los crímenes de lesa humanidad u otras violaciones y vulneraciones graves de DDHH, cometidos a lo largo de diecisiete años de dictadura. Tampoco existe base alguna para insistir en que el haber accedido a dar testimonio ante ellas, viéndose además “validado” dicho testimonio en los estrechos términos del mandato y los requisitos que se hayan tenido a bien imponer, se transforme *ex post* en un requisito insoslayable para que quienes sufrieron los mencionados abusos, afirmen y hagan uso de los derechos que les corresponde. Tampoco se puede o se debe, permitir que una comisión administrativa, tenga o no carácter cuasi jurídico, usurpe la facultad privativa que le corresponde a la justicia, de establecer los hechos relevantes según los procedimientos, reglas y estándares de prueba vigentes. Las Comisiones de la Verdad en general, en Chile y en el mundo entero, son instancias administrativas *sui generis*, creadas en forma *ad hoc*, en momentos históricos y políticos determinados. Su estatus cuasi-jurídico o no, y si deben ser vistas como fuentes de verdades jurídicas, o simplemente como aporadoras de antecedentes, ha tenido que establecerse caso por caso, e instancia por instancia, incluso ante tribunales internacionales.¹²⁶

Similar respeto exagerado y parcial por decisiones administrativas cuya base normativa es en sí opaca y cuestionable, opera cuando el CDE aduce la “excepción de preterición”, alegando que los tribunales deberían aceptar y emular la arbitraria decisión tomada en diversos cuerpos de legislación nacional en materia de reparaciones administrativas (Ley 19.123 y similares), de excluir a hermanas y hermanos de víctimas ausentes, de algunas disposiciones establecidas para sus padres, hijas e hijos. Un ejemplo reciente ocurrió en el caso culminado por el fallo Corte Suprema, rol 16.908-2018, del 3 de agosto de 2020. En ese fallo la Corte Suprema ratifica un veredicto de primera instancia dictado por el ministro Mario Carroza, el 27 de diciembre de 2016 (rol 196-2011), en el caso “Barrio Franklin”, que se refiere a la ejecución extrajudicial de tres pobladores y la desaparición forzada de otro. En dicho veredicto, considerando noveno, se descartaron las pretensiones del CDE, organismo que argumentó la excepción por preterición legal de cuatro demandantes, hermanas y hermano,

126 Ver, al respecto, Alison Bissett, *Truth Commissions and Criminal Courts*, Cambridge University Press, 2012.

respectivamente, de la víctima de desaparición forzada. A ojos del CDE, el hecho de que la Ley 19.123, de 1992, haya estimado conveniente excluir a las y los hermanas/os sobrevivientes, de las personas destinatarias del programa de reparación económica que establecía, debió bastar, casi tres décadas más tarde, para seguir desconociendo su derecho a reparación. Es motivo de satisfacción que tanto el ministro instructor como la Corte Suprema hayan desestimado el argumento del CDE.

En tanto, en tres ejemplos de demandas civiles involucrando demandantes no representados en las nóminas de las respectivas Comisiones de la Verdad, vistos dentro del periodo actual, el CDE ha cometido, además, una serie de errores básicos que ponen en tela de juicio los niveles de conocimiento empírico elemental que maneja respecto a las principales iniciativas en justicia transicional ya tomadas en Chile. En el primer caso, por ejemplo, el CDE alegó la “excepción de pago” respecto de una demandante no-reconocida por Valech (quien, por lo tanto, no recibe ni nunca ha recibido, el pago en cuestión).¹²⁷ En el segundo, reclamó que una persona sobreviviente no estuviera reconocida en “CNVR o CNRR” –es decir, en el Informe Rettig– en circunstancias de que ni siquiera se trata de la comisión correcta: las/os sobrevivientes nunca pudieron estar reconocidas o reconocidos por la Comisión Rettig, sino por la Comisión Valech.¹²⁸ En el tercer caso, el CDE hizo una alusión del todo incoherente a “las Comisiones Rettig o Valech de Verdad y Reconciliación” (sic), caracterizando de manera absolutamente imprecisa, el alcance y mandato de las mismas.¹²⁹ Dicha caracterización claramente jugaba en perjuicio del demandante, al insinuar que su no-inclusión en las nóminas respectivas, podría considerarse motivo para dudar de los hechos, disputar la calificación de los mismos como crimen de lesa humanidad, o denegar la responsabilidad que al Estado le cabía en ellos. En el caso particular, no cabe duda alguna sobre los hechos que motivan la demanda. Una investigación

127 Caso de Adriana Bruna, ya mencionada.

128 Caso de René Melo Lago, cuya demanda civil (sin arista penal acompañante) fue rechazada por la Corte Suprema, ratificando un fallo de la Corte de Apelaciones de Concepción, al dar por no acreditado los hechos. Corte Suprema Rol 21.123.2020, 15 de julio de 2020.

129 La formulación usada por el CDE alegó que las dos comisiones fueron realizadas para que “precisamente las personas que se hubieran sentido afectadas por violencia política podían concurrir [...] para ser calificadas como víctimas de violencia, prisión política y tortura”. “Víctimas de violencia”, sin más, no caben en ninguna de las dos comisiones. Rettig solamente pudo calificar a casos de violencia política con resultado de muerte o desaparición. Valech, por su parte, tenía un mandato limitado a violencia de comprobado origen estatal y, además, deliberadamente excluía numerosas categorías de contexto en que se cometía tanto apresamiento por motivos políticos, como tratos claramente constitutivos de tortura, tales como detenciones irregulares de corta duración, arrestos masivos en el contexto de manifestaciones, etc.

penal realizada en la misma fecha los ha establecido con suficiente certeza incluso para imponer una condena contra el principal protagonista, hecho bastante poco frecuente en aquellos años. Se trata de un sujeto que disparó con una escopeta antidisturbios al demandante, sin más provocación que un simple altercado personal en la vía pública, en el marco de la campaña pública a favor del “No”. Su víctima, hospitalizada con riesgo vital durante meses, aún sufre secuelas. A pesar de que tanto el hechor como sus tres acompañantes eran, a la sazón, capitanes o tenientes del Ejército, la posición del CDE fue instrumental para que el 29º Juzgado Civil de Santiago haya desestimado la demanda por prescripción en noviembre de 2019, bajo el argumento de que los hechos –que reconoce– constituyen “solamente” un homicidio frustrado común, independiente de la calidad militar del hechor, ya que “no se relaciona con el desempeño profesional del funcionario, ni consta obedezca a una política estatal determinada”.¹³⁰

Este argumento, extremadamente retrógrado en comparación con fallos recientes de los tribunales superiores, transmite el peligroso mensaje de que una violación a los derechos humanos solo adquiere dicho carácter, si cada hecho potencialmente constitutivo de ello es explícitamente ideado, contemplado y ordenado de antemano; y que el uniformado que reprime en su tiempo libre lo hace como un ciudadano común y corriente. Ese razonamiento desconoce tanto los medios como la impunidad para cometer actos de violencia de los que dispone, precisamente, por su carácter de agente de un ente represor; en un contexto de indefensión en que las y los demás se hallan frente a un actor armado y amparado por el mismo Estado encargado de hacer valer la ley. Esta actitud constituye, además, un claro incentivo hacia la tercerización de la represión, “privatizando” el actuar extra legal de funcionarios, como si quien delinquiera indefectiblemente lo hace desprendiéndose de su condición de agente estatal, es decir *a motu proprio* y sin generar responsabilidad institucional alguna. Las peligrosas implicancias de esta actitud, en los tiempos que corren, son claras, si consideramos que aún está pendiente el establecimiento de responsabilidades institucionales y penales por múltiples actos de violencia extrema contra manifestantes por parte de efectivos policiales en 2019 y lo que va del 2020. En el caso particular, el veredicto de primera instancia fue refrendado, sin más, por una escueta confirmación de la Corte de Apelaciones de Santiago, a principios de julio de 2020.¹³¹ La etapa de casación seguía pendiente a la fecha de cierre de edición.

Un último aspecto que se debe poner en relieve en materia civil –y en el que los tribunales superiores no han hallado aún la fórmula

130 Rol C-37028-2018, 11 de noviembre de 2019.

131 CA Santiago, Rol 15633-2019, 3 de julio de 2020.

para garantizar, de manera pareja, los derechos a reparación por vía indemnizatoria– dice relación con el cambio de criterio sobre la imprescriptibilidad, comentado en *Informes* anteriores. Esto es relevante, también, para las representaciones que las familias Rivera Matus y Godoy Román han hecho ante el SIDH (ver, también, supra, sección 3.1). Como allí se detalla, a principios de 2020 se llegó a un acuerdo de solución amistosa, relativo a una petición de la familia de Juan Luis Rivera Matus, alegando la falta de reparación civil. El fallo doméstico que motivó la petición fue, como se ha visto, la denegación de una demanda civil interpuesta por la familia, por parte de la Sala Constitucional de la Corte Suprema, argumentando que la acción se hallaría prescrita. El acuerdo alcanzado en 2020, al igual que una sentencia de fines de 2018 de la Corte IDH, en el *caso Órdenes Guerra*, reconoce y valora un cambio de criterio de la Corte Suprema, ocurrido con posterioridad a los hechos objetados en ambas peticiones.¹³² No obstante, y como hemos visto en la sección 3.1, la oportunidad de rectificación –ofrecida cuando la familia Godoy Román interpuso, por segunda vez, una demanda civil por desaparición forzada– fue desaprovechada. Conforme también se reporta arriba, la familia Godoy Román ya ha sometido la situación nuevamente al conocimiento de la CIDH.

3.2.7 Causas con dimensión internacional

El 7 de octubre de 2019, la Sala Penal del máximo tribunal declaró procedente solicitar a Italia la extradición de Walther Klug Rivera, fugado de la justicia, condenado en Chile por violaciones, homicidios y secuestro de 23 personas. Además de las disposiciones universales aplicables a crímenes de semejante gravedad, la solicitud se encuentra respaldada en la existencia de un tratado bilateral en materia de extradición, entre Italia y Chile.

3.3 Agentes (victimarios)

3.3.1 Presos: números, lugares y condiciones de reclusión

Sigue sin resolverse el acceso a una fuente confiable, única, oficial y pública que dé cuenta de la situación de cumplimiento efectivo de las penas impuestas a perpetradores de crímenes de lesa humanidad en el país. En algo más de una década de funcionamiento del

¹³² El cambio de criterio fue producto no de un cambio de parecer de la Sala, sino de un acuerdo, a finales del 2014, trasladando la vista de futuras casaciones en la materia a la Sala Penal, en vez de la Sala Constitucional. El impulso del acuerdo es ampliamente atribuido, por fuentes cercanas, al ministro Sergio Muñoz, a la sazón presidente de la Corte Suprema, y quien siempre ha manifestado una especial preocupación por el avance de causas en materia de DDHH de tiempos de dictadura.

Observatorio, hemos experimentado posiciones encontradas, contradictorias, y vacilantes entre un organismo u oficina estatal y otro; e incluso dentro de un mismo organismo u oficina en el tiempo. Si bien fuentes dentro y fuera del Poder Judicial han expresado su percepción de que el cumplimiento de penas es un asunto apto para conocimiento y monitoreo público (ver *inter alia*, Informe 2019), una sentencia reciente de la Corte Suprema, aparentemente respaldando el derecho al anonimato de internos de Punta Peuco, parece poner en entredicho esas percepciones (ver sección 2.2.2). Difícilmente se puede tener confianza en los resultados del proceso de justicia, y/o monitorear como corresponde desde la sociedad civil la correcta concesión de beneficios intra penitenciarios, reducciones de sentencia, indultos presidenciales y similares, sin información fidedigna, publicada de manera periódica y consistente en el tiempo.

El 10 de enero de 2020, se ordenó el ingreso a la cárcel de Colina 1 del ex agente de la DINA, Ricardo Lawrence Mires, prófugo de la justicia desde 2015. El exagente de la DINA, y coronel en retiro de Carabineros, se encuentra condenado en diversas causas por crímenes de lesa humanidad, entre ellas, por la desaparición de Alfonso Chanfreau. En la resolución emitida en enero, se dispuso su ingreso para iniciar una pena de 10 años y un día por el secuestro calificado de Miguel Acuña Castillo, detenido-desaparecido en el marco de la denominada “Operación Colombo”. Estando bajo custodia, Lawrence Mires fue además formalmente notificado de otras condenas por su participación en la desaparición, ejecución y/o tortura de más de 100 personas, muchas de ellas en el centro de detención clandestina de Villa Grimaldi. Ricardo Lawrence era uno de los prófugos más buscados por la PDI hasta que se entregó, a principios de enero de 2020, por razones desconocidas.

El 17 de junio de 2020, se informó que el ministro Mario Carroza dispuso el traslado a los hospitales institucionales de las Fuerzas Armadas de ocho internos del penal de Colina 1. Tres de ellos habían recibido un diagnóstico de Covid-19, y los otros cinco habrían presentado señales de un posible contagio. El magistrado ofició, asimismo, a los alcaides de Punta Peuco y del Centro de Cumplimiento Penitenciario Femenino Buen Pastor para que interno/as presos por crímenes de lesa humanidad eventualmente sospechosos/as de ser Covid-19 positivo sean trasladados a los hospitales de las FFAA, en vez de ser derivados, como ocurriría usualmente, a los hospitales penitenciarios supervisados por Gendarmería.

3.3.2 Sentencias condenatorias

Cuadro 3: Condenas y condenados en fallos definitivos por la Corte Suprema en causas por violaciones a los derechos humanos cometidas entre 1973 y 1990, comparados entre diez periodos del Informe.

	Julio 2010 – junio 2011	Julio 2011 – junio 2012	Julio 2012 – junio 2013	Julio 2013 – junio 2014	Julio 2014 – junio 2015	Julio 2015 – junio 2016	Julio 2016 – junio 2017	Julio 2017 – junio 2018	Julio 2018 – junio 2019	Julio 2019 – junio 2020
Número de procesos finalizados en la Corte Suprema.	23	18	4	12*	44**	58°	55°	37°	44°	47±
Total de aplicaciones de sobreseimientos por fallecimiento.										19
Total de sobreseimientos de causa por fallecimiento del único condenado.+						1				1
Total de absoluciones	12	12	0	10	26	10	44	4	154	196
Total de condenas	84	49	11	49	159	122	212	102	128	125
- Número de estas condenas imponiendo pena privativa de libertad.	34	13	5	18	132	81	179	67	113	107
- Número de estas condenas permitiendo cumplimiento alternativo.	50	36	6	31	27	41	33	35	15	18
Total de agentes involucrados en estos procesos.	64	48	11	53	103	98	155	78	---	144

- Número de estos agentes condenados en por lo menos una causa.	52	40	11	43	73	88	127	68	77	81 ^f
- Número de estos agentes sobreseídos por fallecimiento al fin del periodo.										14 [§]

- * Uno de ellos solamente respecto a responsabilidades civiles.
- ** Cuatro de ellos solamente respecto a responsabilidades civiles.
- ° 16 de ellos solamente respecto a responsabilidades civiles.
- x Seis de ellos solamente respecto a responsabilidades civiles
- ± 15 de ellos solamente respecto a responsabilidades civiles.
- + A veces se sigue, de todos modos, la arista civil de la causa, pero en este ejemplo particular, no hubo.
- Dato bajo revisión
- ^f Por primera vez en la década (con la posible excepción de 2018-9) el número de individuos recibiendo una o más absoluciones (82) excede el número recibiendo una o más condenas (81). Los solamente condenados fueron 55; los solamente absueltos, 56. En tanto, 26 personas recibieron una combinación de condenas y absoluciones, en diferentes causas.
- [§] Siete de ellos también recibieron absoluciones durante el periodo. Uno de los siete recibió, además, una condena.

Se confirmó, durante el periodo, una de las relativamente escasas penas de privación de libertad contra una agente mujer. Se trata de la exagente de la DINA, María Gabriela Órdenes Montecinos, condenada a cinco años y un día por su parte en la desaparición, desde Villa Grimaldi, de Luis Humberto Piñones Vega, militante del MIR. Otros dos exagentes fueron condenados en la misma causa.¹³³

3.3.3 Indultos sanitarios, médicos y presidenciales

Durante el periodo, se discutieron tres tipos de indulto. El primero, un proyecto de ley motivado por la situación sanitaria produjo la ex-carcelación de diversas clases de personas internadas. El segundo, un proyecto de ley que lleva bastante tiempo en trámite, propone conmutar penas a prisión domiciliaria para presos afectados por determinadas situaciones de salud y/o edad avanzada. El tercero, el indulto presidencial fue invocado durante el período para liberar a tres criminales de lesa humanidad.

El “indulto COVID-19”, concretado el 17 de abril de 2020, tuvo sus orígenes en un proyecto de ley presentado en marzo, a raíz de la pandemia de coronavirus, para conceder indultos conmutativos (sustitución

133 Corte Suprema, Rol 8.398-2018, 12 de marzo de 2020.

de penas de reclusión por arresto domiciliario) a algunos adultos mayores, mujeres embarazadas, y madres de niños y niñas menores de dos años que residan en unidades penales. Este tipo de indulto no borra la ofensa ni la sentencia, sino que permite a la persona cumplir el resto de su sentencia, con supervisión, fuera de un recinto carcelario. El proyecto, Boletín 13358-070, excluía de la conmutación a responsables de crímenes graves, entre ellos, condenados en causas de DDHH. El 31 de marzo, senadores de derecha recurrieron al TC con un requerimiento de inconstitucionalidad que buscaba, básicamente, asegurar que perpetradores de crímenes de lesa humanidad podrían ser beneficiados. El TC convocó audiencias públicas sobre el tema antes de fallar. El mismo día de la vista del requerimiento, diputados de derecha intentaron presentar un segundo requerimiento (posteriormente retirado). El efecto de ambos requerimientos fue la dilación innecesaria de un proyecto cuya urgencia, fundada en las necesidades de la pandemia, era sumamente evidente. Finalmente, el TC rechazó por mayoría (7-3) el requerimiento de los senadores, y la Ley 21.228 fue publicada el 17 de abril, manteniendo las mencionadas exclusiones. En palabras de uno de los ministros que votó con la mayoría: “No deja de llamar la atención que el presente requerimiento sea presentado en un momento crítico de pandemia mortal a nivel mundial y nacional, lo que trae como consecuencia suspender durante días y eventualmente valiosas semanas la entrada en vigencia y ejecución de la ley de indulto, restando días necesarios para salvar vidas, en un ejercicio de litigación que se puede resumir en un ‘o sacan a los míos de la cárcel también o no sale nadie’, utilizando la pandemia y la demora del indulto de presos comunes como una herramienta de presión para que el Estado deje de sancionar efectivamente a los autores de graves violaciones de derechos humanos”.¹³⁴

El 22 de abril de 2020, la CIDH expresó su conformidad con la medida, a la vez que manifestó su preocupación por otra iniciativa legislativa, aún en vías de consideración, que busca facilitar el otorgamiento de prisión domiciliaria a otras clases de presos. En su declaración, la CIDH recuerda al Estado de Chile su deber de evitar que la obligación internacional de sancionar a los responsables de crímenes de tal gravedad se vuelva ilusoria debido a la aplicación de beneficios carcelarios que producen una impresión de impunidad. Al mismo tiempo, celebró la omisión de esa clase de presos de la recientemente promulgada Ley 21.228, observando que la exclusión concordaba con su Resolución sobre Pandemia y DDHH (Resolución N° 01-20), publicada el 10 de abril. En el párrafo 46 de la Resolución, referente a personas privadas de libertad, enfatiza la necesidad de aplicar “análisis y requisitos más

134 Tribunal Constitucional, Rol 8574-20 CPT, Previsiones del ministro Rodrigo Pica Flores, considerando 66.

exigentes” a solicitudes emanadas desde personas en posible situación de riesgo, cuando estas se encuentran condenas por violaciones graves a los DDHH o crímenes de lesa humanidad. Dicha necesidad procede de considerar el bien jurídico afectado, la gravedad de los hechos, y las obligaciones de los Estados de aplicar sanciones a estos crímenes. Cabe tener presente que la mencionada Ley no introdujo un beneficio intra penitenciario ordinario, sino una medida de salud pública de urgencia motivada por los riesgos de contagio. Dichos riesgos aumentan en presencia del hacinamiento, situación que no se presenta en las condiciones privilegiadas que rigen en Punta Peuco y en la sección especial de la Cárcel de Alta Seguridad Colina 1, en que están reclusos la gran mayoría de los criminales de lesa humanidad del país.

La declaración de la CIDH hizo referencia también al Proyecto de Ley Boletín 12.345-07, que busca regular la sustitución de penas privativas de libertad por razones humanitarias, y cuyos términos sí podrían alcanzar a criminales de lesa humanidad. La CIDH expresó su preocupación por los términos eventuales del proyecto, conocido como “[proyecto] ley de indulto humanitario”, cuya tramitación fue reactivada en el Senado el 8 de abril de 2020. Sus propuestas incluyen la excarcelación de presos con enfermedades terminales, y/o de internos mayores de 75 años que hayan cumplido más de la mitad de su sentencia (o más de 20 años, en el caso de condenados a presidio perpetuo). La Comisión de Derechos Humanos, Nacionalidad y Ciudadanía del Senado rechazó la idea de legislar, derivando el proyecto a la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento, el 13 de abril de 2020 (tres días antes de la promulgación de la Ley 21.228, el “indulto COVID-19” antes descrito).

En junio de 2020, el espacio de memorias Londres 38 publicó un informe con su análisis de los actuales contenidos del Boletín 12345-07, acusando que “constituye un intento más de perpetuar y acrecentar legalmente la impunidad existente en el país.”¹³⁵ El informe recopila observaciones hechas ante una sesión de la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia del Senado, en mayo de 2020, en la que participaron diversos organismos de DDHH de la sociedad civil. Las críticas formuladas por Londres 38 al proyecto se enfocaron en una cláusula que aumentaría el grado de obligatoriedad con que él o la sentenciador/a debe solicitar informes al SML, y otra que establecería al referido servicio como autoridad única lícitada para corroborar las situaciones de enfermedad o discapacidad que estarían afectando a quien pretenda beneficiarse. En ambos casos se cuestionó la viabilidad de dichos requisitos, dado que el SML ya se halla notoriamente incapaz

135 Introducción de “Informe de Londres 38 sobre proyecto de ley que regula la sustitución de penas privativas de libertad por razones humanitarias”, 9 de junio de 2020.

de dar abasto ante los numerosos requerimientos generados en causas de DDHH. Esta situación de sobrecarga también fue advertida por la Corte Suprema en su informe al mismo proyecto ley. Asimismo, se cuestionó cómo operarían los efectos de la conmutación ante eventuales condenas nuevas, impuestas con posterioridad a su concesión. Esto último es una posibilidad muy real en el contexto de causas DDHH, ya que muchos de los agentes actualmente presos enfrentan además múltiples procesamientos y/o condenas aún en vías de confirmación.

A principios de mayo se concedió un indulto presidencial a Demóstenes Cárdenas, quien cumplía 10 años y un día de cárcel por el secuestro calificado (desaparición forzada) del militante comunista Stalin Aguilera Peñaloza, crimen que formó parte de la “Operación Colombo”. El exagente de la DINA se encuentra internado en el Hospital de la Fuerza Aérea debido a un cáncer. La familia del exagente solicitó el indulto a causa de su condición de salud, argumento que fue acogido por el presidente Piñera atendiendo a “razones humanitarias”. El 31 de julio fueron concedidos, con marcado hermetismo, otros dos indultos presidenciales a favor de criminales de lesa humanidad: Raúl Rojas Nieto y Víctor Mattig Guzmán, ambos reclusos en Punta Peuco. La acción motivó una declaración pública de rechazo, firmada por casi cuarenta abogadas y abogados de DDHH, recordando al gobierno sus deberes en materia de verdad, justicia, y garantías de no repetición.

3.3.4 Agentes fallecidos

Debido a la misma falta y denegación de información ya mencionada, no hay datos oficiales sobre el número de agentes procesados, condenados y/o presos fallecidos durante el período. Además, por razones que se desconocen, el fallecimiento de un preso, ocurrido el 21 junio de 2020, fue anunciado sin dar cuenta del nombre del interno (el nombre fue recuperado de otras fuentes). El registro que se ofrece a continuación es, por tanto, parcial.

En agosto y octubre de 2019 fallecieron, condenados en primera instancia, dos agentes participantes en las matanzas, torturas y desapariciones perpetradas por la Caravana de la Muerte, episodio Valdivia. Se trata de Antonio Palomo y Guillermo Michelsen. Ninguno de ellos se encontraba preso ni, hasta donde se sabe, lo estuvieron alguna vez. Lo mismo sucede con Aníbal Schaffhauser, fallecido el 4 de noviembre de 2019, procesado o condenado en varios casos, pero no recluso (ver sección 3.3.5, a continuación). El 17 de junio, falleció en el Hospital Dipreca el excarabinero Félix Sagredo, condenado a 15 años por la masacre de los Hornos de Lonquén, quien estaba recluso en Colina 1 hasta ser hospitalizado. Llevaba varios meses en el hospital Dipreca, lugar donde, según su abogado, habría contraído coronavirus mientras estuvo internado. El 21 de junio, falleció en el hospital de la Fuerza

Aérea Juan Bautista González, preso desde fines de 2018 en Punta Peuco por su parte en detenciones ilegales, torturas y desapariciones al interior de la Academia de Guerra Aérea. Por algún motivo desconocido, Gendarmería omitió identificarlo, si bien la organización negacionista CREN, que defiende cerradamente criminales de lesa humanidad alegando que son “presos políticos”, anunció su nombre al día siguiente. A fines de julio de 2020 –por tanto, fuera del período estadístico estricto del actual *Informe*– murió Patricio Martínez, también internado en Punta Peuco, por su rol en la muerte y desaparición de 23 trabajadores en la causa “El Toro y El Abanico”.

3.3.5 Impunidad biológica a nivel de causa

El fallecimiento de agentes encausados, procesados, y/o condenados en alguna instancia, pero en libertad mientras sus condenas estén en vías de apelación o casación, ha sido denominado “impunidad biológica”, en atención a sus implicancias en imposibilitar la aplicación plena de la justicia penal a perpetradores en forma individual. Quedan potencialmente truncados, en consecuencia, no solamente el cumplimiento pleno del derecho/deber de la justicia, sino, además, los aportes que para la justicia penal significan el establecimiento de la verdad y/o la reparación, sea económica o simbólica, a víctimas y sobrevivientes. En forma creciente, en la medida que pasa el tiempo, estos fallecimientos no solamente afectan a un individuo dentro de una determinada causa, sino a la totalidad de los procesados o condenados en ella. En estos casos, el efecto negativo es particularmente grave, ya que la totalidad del crimen queda sin resolución o castigo. Este fenómeno, que podemos denominar “impunidad biológica a nivel de causa”, se ha hecho visible durante el período de este *Informe*. Por este motivo, en el presente capítulo ofrecemos por primera vez una descripción y análisis de este fenómeno, relevando tres causas en que hemos observado esta nueva faceta de la impunidad.¹³⁶ Es especialmente preocupante que, en dos de los cuatro procesos judiciales, la Corte de Apelaciones respectiva haya anulado la demanda civil asociada, no obstante la Corte Suprema intervino para restaurar esta vía de satisfacción del derecho a reparación. Es un fenómeno que persistirá e irá en aumento, en la medida que siguen abiertas y pendientes causas que llevan ya décadas en tramitación y a la espera de una resolución definitiva.

El primer caso de impunidad biológica a nivel de causa, que hasta la fecha hemos detectado, ocurrió en 2016, luego de la muerte de Marcelo Moren Brito, notorio agente de la DINA y el único condenado en

¹³⁶ Haremos seguimiento al tema e invitamos a quienes estén en conocimiento de otros antecedentes históricos similares, a contactar al Observatorio de Justicia Transicional para ayudar a reconstruir el registro completo del fenómeno.

la causa de la desaparición de Isidro Arias Matamala, trompetista de la Orquesta Filarmónica de Santiago y militante del MIR, conocido como “Ciro”. Moren Brito falleció el 11 de septiembre de 2015, en el Hospital Militar. A la fecha de su deceso estaba recluido en Punta Peuco, con más de 300 años de condenas a firme dictadas en su contra, pero su condena por la desaparición de Isidro aún estaba pendiente de confirmación. El 6 de enero de 2016, la Corte de Santiago decretó el sobreseimiento definitivo parcial de la investigación por la desaparición de Isidro. En la arista civil de la causa, tuvo que confirmar el derecho de un hermano a demandar civilmente –cosa que había sido impugnada por el CDE (ver sección 3.2.7, discusión de “excepción de preterición”)– para confirmar el otorgamiento de indemnización hecho en primera instancia.¹³⁷ La Corte Suprema ratificó el fallo de la Corte de Santiago.¹³⁸ Es particularmente grave que una causa que investiga desaparición quede trunca de esta manera, mientras persiste la situación actual en que la vía judicial es el único modelo de búsqueda de personas desaparecidas vigente en el país. La desaparición de Isidro no solamente queda impune, sino también sin búsqueda activa, toda vez que con el cierre definitivo de la causa ya no hay un/a magistrado/a encargado/a de esclarecer su destino final o su ubicación actual.

El segundo caso identificado ya ha sido mencionado (supra, sección 3.2.2), siendo que el ministro Raúl Mera figura en ello como parte de la Sala que rebajó la condena al único de los dos perpetradores, que alcanzó a recibir sentencia. Se trata del asesinato de Jean Rojas, ejecutado político. El procesado Jaime Bachler falleció antes de la sentencia de primera instancia, dictada en 2017. Quedaba Aníbal Schaffhauser como el único condenado. Su sentencia inicial de 15 años y un día fue reducida por la Corte de Apelaciones de Valparaíso a 10 años y un día, el 20 de julio de 2018.¹³⁹ Falleció el 4 de noviembre de 2019, por tanto, la causa fue sobreseída definitivamente, decisión ratificada por la Corte Suprema en diciembre.¹⁴⁰ Como no aparece mención de una arista civil en ninguna de las sentencias, un homicidio cuya investigación tardía logró dar con dos perpetradores identificados, terminó sin ningún resultado concreto discernible.

El tercer ejemplo de impunidad biológica a nivel de causa es uno de los dos en que se corrió el peligro de afectar el derecho a reparación por vía de indemnización civil. Involucra, como único procesado, al excarabinero Benjamín Videla Muñoz, en la muerte de tres pobladores y la desaparición de otro más (caso “Barrio Franklin”). Videla murió

137 CA Santiago, Rol 767-2015, 6 de enero de 2016.

138 Corte Suprema, Rol 15.928-16, 29 de marzo de 2016.

139 CA Valparaíso, Rol 364-2018, 20 de julio de 2018.

140 Corte Suprema, Rol 20.444-18, 27 de diciembre de 2019.

el 1 de junio de 2016, antes de ser notificado de su procesamiento. En consecuencia, se sobreseyó parcialmente la causa (en el aspecto penal), resolviendo la arista civil en favor de las y los familiares. Dos años más tarde, debido a la oposición del CDE al pago de lo otorgado, el caso fue visto por la Corte de Apelaciones de Santiago. Una sala presidida por el ministro Pfeiffer produjo un fallo *sui generis*, aseverando que con la muerte de Videla debería anularse todo lo obrado en el proceso, incluida la sentencia definitiva de primera instancia, y retrotraer la causa al estado de que la Corte se pronuncie únicamente respecto del sobreseimiento definitivo dictado. Según el fallo, aquel hecho no significaría una denegación total del derecho de las familias a proseguir su derecho a reparación por vía judicial, ya que podrían partir de nuevo, planteando su demanda, esta vez ante un tribunal civil ordinario.¹⁴¹ La lógica peculiar continúa, aseverando que de otro modo —es decir, al ratificar la indemnización (que es la arista exclusivamente civil del asunto)— Videla sería “penalmente condenado sin haber tenido la posibilidad de defenderse”.¹⁴² Afortunadamente, la Corte Suprema acogió los argumentos de la parte demandante al reconocer que la demanda civil siempre había sido dirigida no contra el difunto agente como individuo sino contra el fisco, tercero civilmente responsable de sus crímenes. Reconoció, asimismo, que una causa cuya arista penal queda truncada de esta manera no tiene por qué ser abandonada en su arista civil: si bien “(el) objetivo principal del juicio penal es conocer y juzgar una conducta que la ley considere penalmente ilícita”, aquello no impide considerar, en un solo juicio, el aspecto civil y la cuestión penal cuando la ley así dispone.¹⁴³

En el cuarto caso detectado, en agosto de 2020, la Corte Suprema ratificó que es lícito otorgar indemnización por daños morales causados por agentes del Estado, aun cuando, como en este caso, el único agente específicamente responsabilizado penalmente en la causa en cuestión fue absuelto, en segunda instancia, antes de su fallecimiento. Se trata nuevamente del agente Aníbal Schaffhauser, condenado en dos instancias por el asesinato de Jean Rojas antes de su fallecimiento en noviembre de 2019. Esta segunda causa fue por el secuestro y tortura de dos entonces menores de edad, apresados en su propio domicilio durante un período de semanas posterior a la detención ilegal de su padre. La condena de nueve años impuesta contra Schaffhauser en primera instancia fue revertida por una sala de la Corte de Valparaíso. El fallo, redactado por el ministro Raúl Mera, pone en duda que el estar apresado en el propio domicilio por agentes armados sea constitutivo

141 CA Santiago, Rol 592-2017, 25 de junio 2018, considerando 6°.

142 *Ibid.*, considerando 5°.

143 Corte Suprema, Rol 16.908-2018, 3 de agosto de 2020, considerando 4°.

de “secuestro”. Llega incluso a insinuar que el hecho de que los niños fueron obligados, escoltados por Carabineros armados, a salir en varias oportunidades a la escuela, y en otras, a presenciar interrogatorios a su madre, pone en duda que estuviesen efectivamente privados de libertad.¹⁴⁴ En base a este y otros cuestionamientos, absuelve al condenado, para luego afirmar que “no habiéndose arribado a condena penal, no puede accederse a la demanda civil intentada contra el Fisco, puesto que ésta se sustenta en la existencia del delito pero también en la participación en él, en calidad de autor, de una específica persona que era agente del Estado a la fecha del suceso.”¹⁴⁵ Su argumento claramente se contradice con lo aseverado unos días antes por la Corte de Santiago, en el caso “Barrio Franklin”, cuando recomienda a las familias iniciar una nueva demanda civil en un caso cuyo responsable directo se encuentra fallecido. El fallo de la Corte de Valparaíso deja entrever, asimismo, una lógica privatizante y atomizante que aún pretende desconocer o desestimar la culpabilidad institucional y colectiva del Estado por hechos que planificó, ordenó y autorizó. Nuevamente, la Corte Suprema restauró las pretensiones de reparación por vía judicial, rechazando los argumentos redactados por el Ministro Mera, sin embargo, por el más estrecho margen posible (3-2).¹⁴⁶

3.4 Actores e instituciones claves en justicia transicional

La nueva Unidad de Derechos Humanos del SML, a un año de su puesta en marcha, presentó su primer Informe Anual, el 10 de diciembre de 2019, día Internacional de los Derechos Humanos. Se constituyó la Unidad en enero 2019 para consolidar múltiples actividades relevantes dentro de la institución, referentes a identificación forense y a políticas públicas en derechos humanos e igualdad de género. De esta manera, se busca dotar al SML de una institucionalidad acorde a las exigencias nacionales e internacionales, en el marco de sus atribuciones como organismo auxiliar de la Justicia, y en conformidad con el Plan Nacional de Derechos Humanos de la nación. La nueva Unidad es una instancia continuadora de la Unidad Especial de Identificación Forense, que aborda trabajos relacionados con el período de la dictadura, incorporándole ahora trabajos temáticos en niñez y adolescencia, mujeres, tortura, y trata de personas. Entre los hitos de 2019 estuvo

144 CA Valparaíso, Rol 260-2017, 20 de julio de 2018, teniéndose presente 7°.

145 CA Valparaíso, Rol 260-2017, op.cit. teniéndose presente 12°.

146 Corte Suprema, Rol 20.631-2018, 18 de agosto de 2020. Los ministros Brito, Llanos y Dahm votaron por casar de oficio el fallo del tribunal inferior, en lo que respecta la resolución civil. Los ministros Künsemüller y Valderrama emitieron un voto minoritario disidente. En lo penal, se ratificó lo obrado por la Corte de Apelaciones, por razones esencialmente de forma (señalando que los argumentos aducidos en el recurso de casación carecían de la fundamentación que este tipo de recurso requiere). Op. cit., considerandos 8° a 10°.

la participación de la encargada de la Unidad, en la presentación del Estado de Chile ante el Comité contra la Desaparición Forzada de las Naciones Unidas, en Ginebra, Suiza. Asimismo, se entregaron, en dicho país, 369 muestras sanguíneas que dicen relación con casos de graves violaciones de los DDHH cometidas en tiempos de dictadura, la mayor parte de ellas donadas por familiares de personas detenidas desaparecidas. Las muestras se entregaron a la custodia del Comité Internacional de la Cruz Roja, un procedimiento que forma parte de los acuerdos establecidos con agrupaciones de familiares y expertos internacionales, después de 2006, para abordar y enmendar errores históricos en identificaciones relacionadas con el caso Patio 29.

En su tercer Informe de Gestión, publicado en septiembre del 2020, la Unidad da cuenta del detalle histórico acumulado de su trabajo de toma de muestras, junto con describir sus actividades en terreno, laboratorio, preparación de informes de peritaje, y promoción y protección de los DDHH, en relación a crímenes de tiempos de dictadura, casos criminales complejos de tiempos recientes, y desastres nacionales.¹⁴⁷ Se reporta que, desde 2007 (fecha de formación del Programa antecesor de la actual Unidad), se han acumulado 5.761 muestras sanguíneas y otras 1.933 muestras óseas o dentales, tomadas de personas familiares de víctimas calificadas por el Estado, incluyendo 180 muestras póstumas. Las muestras fueron tomadas en una docena de países, concentrándose en Suecia y Francia –lugares de destino para el exilio forzado durante la dictadura– la mayor parte de las muestras tomadas en el extranjero, seguidos por Argentina y Uruguay. En lo que va de 2020, por primera vez desde 2007, no se registra ninguna muestra tomada fuera del país, si bien un total de 27 muestras óseas o dentales de referencia tomadas en Chile fueron enviadas a laboratorios externos para ser procesadas.

En materia de identificación, se reporta un total de 174 identificaciones realizadas en Chile desde 2007, con técnicas de ADN nuclear, de personas actualmente reconocidas (“calificadas”) por las Comisiones de la Verdad chilenas como víctimas de desaparición o ejecución. Si se suman identificaciones realizadas en el periodo pre-2007, con otras técnicas, más cuatro víctimas calificadas en Chile, pero identificadas en Argentina, se llega a un total de 309 individuos calificados por las comisiones chilenas, sobre quienes se ha realizado una identificación. No obstante, la falta de desglose en los datos pre-2007 impide calcular con exactitud qué proporción de los mencionados individuos son personas originalmente calificadas como detenidos-desaparecidos. En tanto, las 174 identificaciones realizadas en Chile desde 2007, se distribuyen entre 123 personas inicialmente calificadas como detenidos-desaparecidos, y 51 inicialmente calificadas como ejecutados políticos

147 Unidad de Derechos Humanos del SML, Informe de Gestión No. 3, op.cit.

“sin entrega de restos”. 170 de esas personas eran de nacionalidad chilena; mientras que tres de ellas tenían doble nacionalidad (chileno-argentina, franco-chilena, y rumano-uruguaya), siendo una de ellas un nacional checoslovaco. El detalle de las causas judiciales o episodios represivos en el marco de los cuales fueron realizadas las identificaciones se reproduce en la página web del SML. Allí se puede apreciar que la cifra más numerosa corresponde a personas asociadas con el Patio 29 del Cementerio General de Santiago.¹⁴⁸

4. GARANTÍAS DE NO REPETICIÓN

La sección introductoria del presente *Informe* hace referencia a las garantías de no repetición, cuarto pilar de la justicia transicional, a la luz del *estallido social* de 2019 y las violaciones cometidas en la respuesta represiva a esa crisis. Aquí complementamos con algunas consideraciones sobre el INDH, en atención a que, junto con la Subsecretaría de DDHH, constituye uno de los componentes de la infraestructura estatal post-dictatorial cuyo trabajo está más directamente relacionado con los deberes del Estado en este ámbito. Se recomienda al lector o lectora el capítulo titulado “el INDH y el *estallido social*” del presente *Informe*, donde el tema es tratado en forma extensiva.

A fines de julio de 2019, el Consejo del INDH eligió director, por el periodo 2019-2022, a Sergio Micco. El nombramiento ha dado lugar a diversas controversias a lo largo del periodo. Estas incluyeron polémicas ocasionadas por sus dichos poniendo en duda el carácter sistemático de las violaciones a los DDHH ocurridas durante el *estallido social* de octubre de 2019 (sin negar que se trata de las violaciones “más graves” vistas desde los tiempos de la dictadura).¹⁴⁹ También opinó, en lo que posteriormente describió como una postura personal, que se debía hablar con las y los jóvenes de “deberes” y no solamente de derechos. Luego sobrevino el despido de dos jefes de área del INDH, en medio de desacuerdos sobre el contenido, tono y control editorial del Informe Anual 2019 de la institución. Con todo, dado el tensionado ambiente

148 Caso en el que se registran 73 identificaciones genéticas desde 2007 de víctimas calificadas, 57 de ellas, de personas calificadas como detenidos-desaparecidos. Información disponible en: <http://www.sml.gob.cl/index.php/unidad-de-derechos-humanos/>. En el caso del Patio 29 se ha identificado, además, a tres personas adicionales, aún no calificadas por el Estado chileno, pero que las circunstancias de cuya defunción e inhumación dejan claro que fueron víctimas de represión estatal: Ricardo de la Jara Frez, de 26 años a la fecha de su muerte; Ricardo San Martín Fuentealba (27 años), y Oscar Vivanco Castro (21 años). Unidad de Derechos Humanos del SML, Informe de gestión No. 3, op.cit., pp.37-38.

149 CNNChile.com: “Sergio Micco, director del INDH: ‘No se puede equiparar violencia con violaciones a los derechos humanos’”, 23 de diciembre de 2019.

que aún se respira en el país con relación a las protestas, la pandemia, y el Plebiscito constitucional, es necesario defender y fortalecer el lugar consensuado en la vida nacional, de uno de los principales organismos encargados de asegurar las garantías de no repetición.¹⁵⁰

5. REPARACIÓN Y MEMORIA

El *Informe 2019* puso especial énfasis en el tema de la reparación, explicitando, por una parte, la necesidad de entenderla como un desafío mucho más amplio y exigente que el reduccionismo económico; y por otra, el deber de atender a las dimensiones colectivas y sociales del daño social, cultural, físico y psíquico ocasionado por la dictadura, en cuanto proyecto no solamente policial y represivo, sino explícitamente refundacional y antipopular. Es menester observar que no se percibe ninguna señal de que estos aspectos hayan sido reconocidos o abarcados por las autoridades actuales. Esta percepción se acentúa por la reacción esencialmente reduccionista a la privación económica extendida, que provocó la pandemia de Covid-19. En el ámbito más estrecho de las medidas de reparación actualmente denominadas como tales, disponibles para quienes han sido reconocidas como víctimas directas de determinadas clases de vulneraciones en tiempos de la dictadura, tampoco se han divisado señales de mejoras, reformas, o reforzamientos muchas veces exigidas y/o prometidas, inclusive, ante el sistema universal de los derechos humanos.

Si bien se valoran los esfuerzos importantes, y muchas veces invisibilizados, de funcionarias y funcionarios dentro de programas relevantes como el PRAIS, o las áreas sociales y de memorialización de la Unidad Programa de DDHH del Ministerio de Justicia y DDHH, es frecuente que esas iniciativas respondan a compromisos personales y esfuerzos sobrehumanos, sostenidos por quienes parten emulando a Hércules, para terminar, empujando rocas con Sísifo. En tiempos de crisis social, política, y sanitaria, y de cara a la aún más aguda crisis económica que el futuro casi indubitablemente nos depara, existe un serio riesgo de que, so pretexto de recortes y austeridades generalizados, estas áreas y programas sufran de manera desmedida, siendo que durante tanto tiempo han sido postergados y, más aún, no son terreno políticamente fértil o agradable para ningún gobierno de turno. Frente a este panorama poco alentador, es menester por lo menos recordar que la reparación no constituye un privilegio ni es el resultado de decisiones políticas discrecionales o ideológicas, sino que se trata

150 Ver en este Informe: Alberto Coddou, Tomás Vial y Vicente Aylwin, "El INDH y el *estallido social*", en Marcela Zúñiga (ed.), *Informe 2020*, Santiago, Universidad Diego Portales, 2020.

de un derecho de las personas y comunidades y un correspondiente deber del Estado.

5.1 La judicialización de la memoria

Como señalamos arriba (sección 3.2.7), y ante la falta de novedades en ámbitos administrativos, nuevamente les ha recaído a los tribunales ser el escenario de mayor actividad visible en esta dimensión de la justicia transicional. Aquello es en sí mismo poco satisfactorio, cada vez que responde al hecho de que las y los sobrevivientes y familiares se ven obligados a hacer uso de acciones, recursos, demandas, querellas y demás vías esencialmente adversariales, en búsqueda de hacer valer derechos que el Estado debió y debe proactivamente satisfacer por medios predominantemente administrativos (a través de políticas públicas amplias, abarcativas y plenamente financiadas). Cuando el Estado, además, se opone activamente a la reivindicación de derechos por esta vía, aduciendo excepciones de pago y de preterición para buscar excusarse de sus obligaciones, la ofensa es aún mayor (ver sección 3.2.7).

En el ámbito de la reparación simbólica, en particular, se debe además considerar que la consecución de acciones de rectificación tales como las que han sido comentadas en la sección 2.1, tiene límites. Estos responden a veces a la naturaleza misma del recurso jurídico, como herramienta esencialmente individual, si bien otras veces las limitaciones obedecen a cierta timidez, cuando no conservadurismo, de parte de las y los operadores de la justicia a la hora de interpretar y desplegar sus propias competencias en la materia. A modo de ejemplo, hemos analizado en *Informes* anteriores ocasiones en que la judicatura se ha rehusado a ordenar medidas de reparación o memorialización, distintas a la adjudicación de sumas de dinero, incluso cuando estas prometían un beneficio social mayor, a cambio de un gasto fiscal limitado o hasta nulo. En el periodo actual se suman, como veremos a continuación, actuaciones diversas y a simple vista contradictorias, en un terreno que podemos denominar como propio de una “memoria pública” o memoria simbólica.

En respuesta a las percibidas deficiencias de uno u otro fallo, algunas personas exigirían a los tribunales ser más creativos y/o más “osados” en el contenido o alcance de lo que ordenan en la materia. Pero también debe considerarse el hecho de que las normas internacionales sobre verdad, reparación, garantías de no repetición, y memoria obligan a los tres poderes el Estado, y por ende a todos sus organismos. Entonces no es, ni debe ser, responsabilidad exclusiva del Poder Judicial resolver y disponer en cada dimensión de la justicia transicional. Además, cuando las controversias llevadas ante tribunales parecen proceder de la omisión, desidia, desacato o incluso mala fe de otros actores estatales, es legítimo sugerir que las soluciones consisten en que estos desistan

de estas prácticas, y asuman plenamente sus responsabilidades. Estos deberes, al tener un marcado carácter político, administrativo y ético, deben ser abordados como tales, reservando al accionar jurídico el lugar que le es propio.

5.1.1 Honores a Merino y Contreras: los argumentos de las FFAA y el CDE en tribunales

A modo de ejemplo, examinaremos, a continuación, dos asuntos resueltos por la Corte Suprema dentro de un lapso de poco más de una quincena (entre el 19 de febrero y el 6 de marzo de 2020, inclusive). Veremos que, más allá de los fallos eventualmente emitidos por la Tercera Sala de la Corte (Sala Constitucional), los episodios revelan actitudes y acciones subyacentes muy cuestionables, pero altamente normalizadas, desde el Ministerio de Defensa, las Fuerzas Armadas (en particular, la Armada y el Ejército). Estas son además reproducidas y defendidas con aparente esmero por el CDE. Se trata de las siguientes sentencias: el 19 de febrero, la Sala Constitucional ratificó la denegación de una orden de retirar la estatua del difunto exalmirante Merino, otrora miembro de la Junta dictatorial, del destacado lugar que ostenta en el patio delantero del Museo Naval (“Museo Marítimo”) de Valparaíso.¹⁵¹ Luego, el 5 de marzo, la Sala ratificó plenamente una orden que obliga al Ejército a retirar placas y fotografías homenajando al difunto exdirector de la DINA, Manuel Contreras.¹⁵²

Ambas resoluciones tienen sus orígenes en iniciativas legales tomadas por el abogado Luis Rendón, quien es también un ex preso político sobreviviente. Valiéndose justamente de dicha calidad, tomó acciones en 2019, por segunda vez, contra la Armada y el Ministerio de Defensa exigiendo el retiro de la mencionada estatua. También fue un recurso suyo lo que dio origen a una orden para el retiro de las placas homenajando a Contreras, orden que el Ejército decidió apelar ante la Corte Suprema.¹⁵³ Ambos recursos fueron fundamentados en base a la normativa constitucional e internacional que incluye el reconocimiento explícito de derechos a reparación, que aborda garantías de no repetición.¹⁵⁴ Invocando estos derechos, en su calidad de víctima sobreviviente, Rendón manifiesta el daño psíquico que implica para él y otras víctimas, y el daño social generalizado que causa el tener que convivir con la continua presencia de estos elementos. Alude también a

151 Corte Suprema, Rol 15.310-2020, 19 de febrero de 2020.

152 Corte Suprema, Rol 14.720-2020, 5 de marzo de 2020. Entremedio, la misma Sala había resuelto la reserva parcial de información sobre reclusos de Punta Peuco (ver *supra*, sección Verdad.)

153 La orden objetada por el Ejército fue emitida por el CA Santiago, Rol 79.631-2019, 26 de diciembre de 2019.

154 Resolución 60/47, Asamblea General de la ONU, 16 de diciembre de 2005.

lo particularmente inadecuado de su permanencia en recintos educativos (de formación castrense).

Los recursos apuestan, en esencia, a lo que ha sido llamado una “despinochetización” de la vida cívica, en cuanto procuran que en los espacios públicos, y los lugares de formación de las nuevas generaciones de integrantes de las fuerzas de orden, como mínimo, no se rinda culto a altos representantes del gobierno autoritario, ni menos, a quien ideó y supervisó la construcción y operación de una máquina de terrorismo de Estado, falleciendo en condición de interno sentenciado por decenas de homicidios y otros crímenes del peor índole. Estas iniciativas están en alta sintonía con los valores cívicos y democráticos proclamados por todos los gobiernos post-1990; asimismo, con las recomendaciones y promesas explícitas e implícitas que Chile hizo en el Informe Rettig, y ha reiterado periódicamente en declaraciones y documentos oficiales –entre ellos, como veremos, el Plan Nacional de DDHH. La existencia y contenido de este Plan fue señalado por el gobierno ante la ONU en 2019 como evidencia de los sinceros esfuerzos que el Estado de Chile ha tomado y planea seguir tomando, para superar su pasado reciente, promoviendo una activa conciencia social e institucional sobre ello.

No obstante, si bien la Sala falló a favor del retiro de las placas, se negó a ordenar en el retiro de la estatua. Al esmerarnos en explicar esta aparente contradicción de resultados, podemos apuntar, entre otras cosas, que en ambos casos la Corte básicamente ratificó lo obrado por la instancia inferior (Corte de Apelaciones). Pero aquello simplemente desplaza la necesaria indagación a la lógica aplicada en dicho nivel. Al hacerlo arriesgamos, además, no prestarle suficiente atención al segundo hecho: el Estado –legalmente representado por el CDE– se hizo presente oponiéndose a ambos gestos. Es decir, la misma entidad que se encuentra obligada por los deberes de reparación y garantías de no repetición, y que se ha declarado no solamente consciente de ello sino resuelta a actuar en consecuencia, defendió la permanencia de la estatua de Merino y de placas de homenaje a Contreras, probablemente el mayor criminal de lesa humanidad en la historia del país. Si miramos más de cerca los argumentos específicos esgrimidos en uno y otro caso vemos, primero que, en el caso de la estatua de Merino, la Sala Constitucional se limitó a refrendar lo dispuesto por la instancia inferior. Se trata, en lo particular, de la octava sala de la Corte de Santiago, presidida por Juan Cristóbal Mera, hermano del ministro Raúl Mera, de la Corte de Valparaíso. Ante dicha sala, la Armada argumentó, *inter alia*, que el recinto en el cual la estatua está ubicada, no obstante constituye un bien fiscal, “es además recinto militar”, lo cual, según se razona, priva a ese espacio del carácter de lugar público, y a la estatua del carácter

de monumento público.¹⁵⁵ Agrega que la estatua fue “generada” por “una corporación de derecho privado”, y que la Ley de Monumentos Nacionales, que crea un requisito de consecución de permiso, no es aplicable por ser posterior a su instalación. A mayor abundamiento, y para defender la elección de Merino como personaje merecedor de un honor tan visible y prominente, aduce que “nunca ha (...) sido condenado por algún delito que impide efectuarle un reconocimiento”.¹⁵⁶ Es llamativo el reduccionismo del argumento que sostiene, en efecto, que basta con no ser un delincuente comprobado y condenado para ser merecedor de semejante honor.

5.1.2 ¿Relato fáctico o posición de parte? Verdades históricas y jurídicas

La Corte de Apelaciones hace suya dicha lógica al aseverar que, si bien “para quien recurre” —es decir, el Sr. Rendón— se trata de una persona que “formó parte de una cúpula que tomó el control del país en ... 1973 e impuso una política sistemática de violaciones a los derechos humanos”, “para la Armada” se trata más bien de “un Comandante en Jefe (...) [quien] se acogió a retiro sin que haya sido nunca condenado”.¹⁵⁷ Así las cosas, el fallo parece retratar hechos históricos y comprobados como una mera posición de parte. Acto seguido, a estos hechos se les contrasta, por yuxtaposición, con otra caracterización que no solamente no es excluyente, sino que fue una condición necesaria para los hechos primeramente descritos: el papel de Merino en el Golpe, la Junta, y la máquina represiva que la dictadura puso en marcha, se debía precisamente a su posición a la cabeza de las fuerzas navales. Por su parte, el CDE, representando al Ministerio de Defensa, argumentó en base a formalidades —alegando que el recurso estuviera fuera de plazo— y también de fondo, al observar que el estatuto orgánico que aplica al Ministerio no contiene “norma positiva” alguna que lo obligue o lo faculte a considerar peticiones como esta.¹⁵⁸ Con ello, el CDE, y por ende el Estado, ignora el argumento de que no solamente toda la normativa internacional citada en el recurso, sino todas las responsabilidades que el derecho internacional (positivo y consuetudinario) de los derechos humanos establece, crea obligaciones que pesan sobre el Estado en su totalidad, es decir, sobre todos sus organismos. De otra manera, se formalizaría la existencia de uno o más “Estados dentro del Estado”, feudos que desconocen su condición de sujetos del derecho internacional.

155 Citado en CA Santiago, No. Protección 79183-2019, Vistos y teniéndose presentes 2º, 22 de enero de 2020.

156 *Ibid.*

157 *Ibid.*, Vistos y teniéndose presentes 14º.

158 *Ibid.*, Vistos y teniéndose presentes 3º.

5.1.3 Posturas anti valóricas y la defensa de lo indefensible: el Ejército, Contreras y Carrera

Habiendo caracterizado el recurso como un “juicio de reproche a la función política que [Merino] tuvo en el pasado nacional”, la sentencia de la Corte de Apelaciones declara, en su parte resolutive que, además que ser extemporáneo el recurso, al centro de la controversia hay “una cuestión de mérito que queda entregada a la Administración [del Estado],” por cuanto “escapa al control jurisdiccional que corresponde efectuar en este tipo de acciones”.¹⁵⁹ En sintonía con la posición esgrimida al principio de esta sección, si bien consideramos que sí es propio de los tribunales velar por el cumplimiento de los deberes de reparación y garantías de no repetición a los cuales el recurso apela, compartimos también la alusión a la responsabilidad administrativa e incluso la esencia política –correctamente entendida– de la decisión de honrar o no, a un integrante de la Junta Militar. Las garantías de no repetición presuponen la construcción, dentro de todas las instituciones estatales, de una cultura que respeta los derechos humanos y, por tanto, repudia enérgicamente su violación, desde una perspectiva democrática que rechaza el uso de la fuerza para hacerse del poder político. Es, en consecuencia, doblemente preocupante y llamativo que la Armada quiera mantener y defender su gesto anti valórico, y que el Ministerio de Defensa busque desentenderse del asunto.

Desde esta óptica, la controversia que produjo un fallo aparentemente más acogedor de los principios de reparación y no repetición –toda vez que se ordenó el retiro, desde la Academia de Guerra y la Escuela de Ingeniería Tejas Verdes, de placas y fotografías de Manuel Contreras– no está exenta, a pesar de su resultado, de elementos preocupantes. En ello, nuevamente, las FFAA –esta vez el Ejército– se mostró absolutamente inconsciente, cuando no despreocupado, ante lo anti valórico de su deseo de mantener a la vista de nuevas generaciones de cadetes, a un personaje que sí fue condenado, y en múltiples ocasiones, por crímenes de una crueldad inusitada. En diciembre de 2019, el Ejército hizo representaciones directas a través de un informe suscrito por su Comandante en Jefe ante la Corte de Santiago. Allí sostuvo –ahora sí– ser “parte de la administración centralizada del Estado”, para efectos de decir que el recurso debió dirigirse no contra el Ejército sino contra el CDE. Renglón seguido, en un eco de la lógica ya comentada de la Armada, alega que tanto la Academia de Guerra como la Escuela de Ingenieros son “predios fiscales que, además, constituyen recintos militares” –sin explicitar por qué, a su juicio, ello los exime del alcance de recursos que apelan a principios constitucionales. Añade que la

159 *Ibíd.*, Vistos y teniéndose presentes 14°.

presencia de placas y fotografías de Contreras no constituyen un homenaje y que, en todo caso, estarían contrarrestadas por “contenidos de orden humanitario” que, conforme el Plan Nacional de DDHH, hoy se imparten en la formación militar.

Más extraordinario aún, el Ejército argumenta que como los recintos militares son espacios a los que el público no puede ingresar libremente, no existe ni puede existir la vulneración psíquica para víctimas y sobrevivientes, que el Sr. Rendón alega. Por ende, asevera –sin fundamentar o demostrarlo– que la exposición de los mencionados artefactos es “un hecho plenamente legítimo”.¹⁶⁰ Tomados juntos, el tenor de estos argumentos pareciera reclamar una soberanía absoluta, en que el Ejército es la única autoridad necesaria o autorizada para determinar que conviene o no que haga o transmita tras puertas cerradas. Se deja entrever la creencia de que ni sus víctimas ni la ciudadanía en general tienen interés legítimo alguno que les faculte para presumir de inmiscuirse. Debería, además, ser sumamente preocupante, no solamente que el Ejército reclamara el derecho absoluto de hacer y deshacer dentro de “sus” recintos, sino que, en ejercicio de ese supuesto derecho, lo que elige hacer es, precisamente, mantener enaltecido a un personaje que encarnó los antivalores de la deslealtad, la traición a la Constitución, y la violencia extrema aplicada sobre los civiles y compatriotas que el soldado profesional jura defender. La Corte de Santiago no le dio la razón a la posición del Ejército, estimando más bien que para “restablecer el imperio del derecho”, era necesario ordenar el solicitado retiro de los materiales.¹⁶¹

La impresión de cierto dejo de soberbia en la posición castrense no pudo sino acentuarse cuando optó por apelar directamente la mencionada orden, contradiciendo su propio argumento respecto del papel que debía jugar el CDE en relación con el tema. En base a dicha omisión, la Sala Constitucional de la Corte Suprema determinó inadmisibile la apelación, dado que el apelante carecía de la personalidad jurídica necesaria. Es por este motivo que la Sala –cuya composición incluyó, como ministro suplente, al ministro Raúl Mera– no entró a evaluar el fondo del recurso, limitándose a ratificar y reiterar la orden de retiro ya emitida por la Corte de Santiago. Si bien el plazo establecido para su ejecución fue de tres días, recién un

160 CA Santiago, Rol 79.631-2019, Vistos s/n (pp. 2 a 4 inclusive), 26 de diciembre de 2019.

161 CA Santiago, Rol 79.631-2019, op. cit., considerando duodécimo. En el texto del fallo, la Corte reafirma, además, el carácter de hechos de público conocimiento los antecedentes penales de Contreras; la calidad de norma consuetudinaria que reviste la Resolución de la ONU invocada por el Sr. Rendón, y la absoluta insuficiencia de pagos económicos como una forma única de reparación.

mes más tarde el Ejército informó el cumplimiento de dicha orden.¹⁶² Además, la ocurrencia de realizar, en su fallida apelación, un forzado símil entre Contreras y José Miguel Carrera le valió el enérgico rechazo del Instituto de Investigaciones Históricas dedicado a quien fuera el primer Comandante en Jefe del Ejército, y considerado uno de los iniciadores del proceso de independencia de Chile. Una carta publicada por el Instituto en reacción fue tajante y demoledora, hablando de una comparación “absurda e inadmisible” y observando que la actuación de Carrera se desarrolló “nunca escondiéndose tras la fachada de organismos siniestros como aquellos que dirigió el fatídico general (r) Contreras”.¹⁶³

5.2 Sitios de memoria y memoriales: descuido, desfinanciación y amenazas

Siguen, y parecen ir en aumento en número y regularidad, los ataques físicos a sitios de memoria y memoriales relacionados con los crímenes de la dictadura. En marzo de este año, la Red de Sitios de Memoria informaba de 26 ataques, a los que se han unido varios más en distintos puntos del país. En agosto de 2020, se sumó la destrucción de señaléticas de la ruta de la memoria en Neltume, llegando a más de treinta de estos agravios, sin que se haya encontrado a ningún responsable.¹⁶⁴ Tanto los ataques físicos, como campañas de “troleo” y abuso en redes sociales, contienen una preocupante cuota de amenazas explícitas de realizar nuevos asesinatos o desapariciones.¹⁶⁵ Sigue pendiente un protocolo de protección y/o una ley que reglamente y provea recursos para garantizar la mantención y resguardo de sitios y memoriales, y las personas asociadas a ellos, resolver con claridad la distribución de responsabilidades para su seguridad y financiamiento, y respaldar, de manera inequívoca, su importancia pedagógica en pro del establecimiento de la verdad, el fomento de la participación, y el aporte a las dimensiones culturales e interpersonales de las garantías de no repetición.

En tanto, a fines de julio de 2020 fue notificado un retroceso importante al suspenderse, para 2020, los fondos concursables que

162 Ejército de Chile, Comandancia en Jefe, Memorándum, “Informa cumplimiento de fallo en Recurso de Protección que indica”, fecha 9 de abril de 2020, con firma de Ricardo Martínez Menanteau, general de Ejército, Comandante en Jefe.

163 Cooperativa.cl: “Instituto José Miguel Carrera: Comparación del Ejército con Contreras es ignorancia y un agravio”, 4 de enero de 2020.

164 Carta abierta publicada por el Grupo de Memoria Renca a Pie, 17 de agosto de 2020.

165 Entre múltiples ejemplos figuran el del exdirigente estudiantil Víctor Chanfreau, nieto de la sobreviviente Erika Hennings y el activista detenido-desaparecido Alfonso Chanfreau, quien fue amenazado en redes sociales con que lo harían desaparecer; y el graffiti rayado, a fines de diciembre de 2019, en el memorial de Osorno a personas desaparecidas y ejecutadas, con los mensajes “faltaron algunos” y “se vienen más”. Observatorio de Justicia Transicional, Boletín 56, noviembre y diciembre de 2019.

se suelen adjudicar a través del área proyectos y memoriales –ahora “área memoria histórica”– de la Unidad Programa de DDHH del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. En una carta enviada por la subsecretaria de DDHH, Lorena Recabarren, a las organizaciones de memoria y DDHH explica que las condiciones impuestas por la pandemia de Covid-19 no eran adecuadas para continuar con el concurso en 2020. Se agregó que el tiempo de ejecución de los proyectos habría sido extremadamente reducido, por tratarse de recursos fiscales que debían ejecutarse durante el mismo año. A este hecho se suma la notificación, realizada en junio de 2020 por la Dirección Nacional del Patrimonio, de una reducción en el presupuesto 2021 para los seis sitios de memoria que reciben algo de financiación estatal más estable por medio de convenios de colaboración. A juicio de la Red de Sitios de Memoria, una entidad de la sociedad civil que agrupa los principales recintos y agrupaciones nacionales en la materia, esta decisión “desconoce y atenta gravemente contra los estándares internacionales de derechos humanos y contra las obligaciones que tiene el Estado de Chile en materia de verdad, justicia, memoria y reparación” y, agrega, “busca retrotraer los avances alcanzados por el movimiento de derechos humanos (...) pues como lo demuestran diversas experiencias internacionales y nacionales, los sitios de memoria son fundamentales para la reconstrucción de la memoria histórica y el derecho a la verdad de países y comunidades que han sufrido graves y sistemáticas violaciones a los derechos humanos”.¹⁶⁶

CONCLUSIONES

Si bien 2020 será recordado como el año de la pandemia, de la continuación de las movilizaciones sociales, y el principio del fin del legado institucional más visiblemente longevo de la dictadura, no será destacable como un periodo de avances en materia de justicia transicional. Los tribunales se han pronunciado sobre asuntos cada vez más diversos, desde responsabilidades penales a reparación simbólica y el derecho a anonimidad de perpetradores presos. Su actuación ha dejado, nuevamente, a la vista divergencias muy amplias en los criterios adoptados por diversos individuos y tribunales, con el Tribunal Constitucional nuevamente en la mira, aunque esta vez no solo ni exclusivamente por el impacto de su actuar en causas de DDHH. En tanto, la Corte de Apelaciones de Santiago dio un giro hacia los argumentos de antaño respecto de la prescripción gradual, en un fallo que dejó perplejos a penalistas en más de algún aspecto de su

166 Observatorio de Justicia Transicional, Boletín 59, mayo y junio de 2020.

argumentación. Los tribunales tuvieron que pronunciarse, además, sobre la disolución de condenas espurias y la obligatoriedad o no, de dar satisfacción a víctimas retractando o retirando mentiras, actitudes y símbolos que causan ofensa. Una vez más, es llamativo que víctimas directas se vean obligadas a recurrir a procesos adversariales para gatillar gestos cuya necesidad y procedencia son evidentes desde una perspectiva social y valórica. También llama la atención que los esfuerzos de las víctimas no suscitan ni pedidos de disculpas ni actitudes empáticas de parte de las entidades interpeladas, entre ellos los medios de prensa y las FFAA. En tanto, las interpelaciones a quienes fueron denominados, alguna vez, “cómplices pasivos” –los ganadores en el “país ganador”– parecieron metamorfosearse con un reclamo más colectivo y urgente dirigido a aquellos cómplices pasivos, dada su responsabilidad en la configuración de un modelo social, educativo, político, económico y medioambiental, cuya fecha de vencimiento repentinamente se advertía cercana.

En tanto, las y los desaparecidos lo siguen siendo; las responsabilidades por revertir dicha situación siguen difusas, y las y los familiares de primera generación siguen falleciendo, dignificadas/os por sus décadas de lucha, pero traicionadas/os por tantas promesas sin cumplir. Ojalá que el país sepa por fin aprender –de las y los familiares aún presentes, de sobrevivientes de toda edad y condición, y de todo aquel cuyo sueño de “ser pueblo” fue truncado hace tantas décadas atrás– la lección de que la justicia que estos tanto anhelan es el único camino posible hacia el reencuentro y la convivencia que todas y todos merecemos. A pesar de lo anterior, el año cierra con el anuncio de un proceso constitucional que, con todos sus desafíos y su promesa refundacional, podría con propiedad considerarse como un “momento de justicia transicional”. Es urgente, y sin duda ha estado pendiente desde hace demasiado tiempo, la reformulación, que dicho proceso requerirá, de los límites de lo posible y las bases de una convivencia justa, digna y armoniosa. La agenda en verdad, justicia, reparación, garantías de no repetición y memoria que aquí se dibuja, no es sino la piedra angular de semejante proceso, como venimos sosteniendo durante más de una década, y conforme al ejemplo ofrecido por miles y miles de sobrevivientes, familiares y activistas “memoriosos y memoriosos” que pavimentaron el camino y nos siguen señalando la ruta que puede conducir a la anhelada plena justicia en materia de DDHH. A ellas y ellos, así como a quienes ya no están, les debemos nuestros mejores esfuerzos por hacer del 2021 un año digno de ser celebrado, en vez de conmemorado.

RECOMENDACIONES

Por segunda vez en las ya diez versiones de este capítulo que han sido preparadas por el Observatorio de Justicia Transicional, no es posible observar el cumplimiento pleno de ninguna de las recomendaciones formuladas en la versión anterior de este *Informe*. Por su urgencia y vigencia, las reiteramos en forma resumida, después de haber introducido otras que proceden, en particular, de los hechos comentados en la presente edición. En pro de mejorar el cumplimiento de los deberes del Estado de Chile en materia de verdad, justicia, reparación, memoria y garantías de no repetición, con relación a las graves violaciones a los derechos humanos cometidas durante la dictadura cívico-militar de 1973 a 1990, el Estado de Chile podría:

1. Diseñar y ejecutar, respetando los derechos de participación y satisfacción, respuestas proactivas, diferenciales y abarcativas a desaparición forzada, ejecución política, tortura y prisión política sobrevivida, y otras graves y sistemáticas violaciones a los DDHH cometidas durante la dictadura de 1973 a 1990. Asegurar atención específica y sostenida a las dimensiones verdad, justicia, reparación y garantías de no repetición que atañen a cada problemática, explicitando medidas y plazos que respondan a los deberes del Estado y los derechos de las personas, y de la comunidad nacional, conforme a la práctica y normativa internacional imperante, recogida e interpretada por lo que establecen los organismos internacionales relevantes.
2. Activar, reactivar, o iniciar proyectos legislativos y demás medidas necesarias, para asegurar plenamente el cumplimiento aún pendiente en fallos de la Corte IDH y recomendaciones formuladas al Estado de Chile por los organismos internacionales competentes, referente a los legados de crímenes de la dictadura en Chile. Hacerle seguimiento a dicha legislación una vez aprobada, monitoreando permanentemente su implementación y dando a conocer a la comunidad nacional evaluaciones periódicas del estado de cumplimiento del país en la materia, y los pasos y plazos por seguir.
3. Asegurar las lecciones aprendidas de décadas de tramitación de causas tardías por graves violaciones a los DDHH, dotando a las agencias auxiliares de la justicia relevantes (SML, PDI y similares), y asimismo a la Fiscalía, de los recursos y formación necesarios para llevar a cabo investigaciones eficaces y acuciosas que lleguen a su término sin ser interrumpidas por la “impunidad biológica”. Procurar que dichos procesos produzcan, donde los antecedentes así lo ameritan, sanción efectiva a agentes estatales

que resulten responsables, por comisión y/u omisión, en los términos dictados por la ley, de violencia represiva u otras graves vulneraciones a los DDHH cometidas durante la dictadura y, asimismo, las que se produjeron en el contexto del *estallido social* iniciado en octubre de 2019.

4. Promover la “despinochetización” del espacio cívico, fomentando en espacios públicos y de propiedad fiscal, así como en todo lugar físico, virtual o cultural en que se realiza formación o entrenamiento de servidores públicos, la remoción y eliminación consciente de imágenes, nombres y discursos alusivos a, o asociados con, la defensa o glorificación de la dictadura y sus crímenes, en tanto esa actitud contraviene la letra y/o el espíritu de las normas internacionales asociadas con la reparación simbólica, la verdad, y la prevención contra la victimización secundaria de víctimas y sobrevivientes.
5. Restaurar sitios y proyectos de memoria, con los recursos denegados por la suspensión de los fondos concursables respectivos para el período 2020. Proveer, asimismo, mayor respaldo financiero, político, discursivo y judicial al sector preocupado de mantener la memoria histórica de los crímenes de la dictadura, frente a mentiras, descalificaciones y/o agresiones verbales y físicas proferidas por elementos antisociales y negacionistas. Asegurar rápidas y vigorosas investigaciones de dicha conducta, conducentes, cuando sea el caso, a sanciones efectivas que den una señal clara de que el daño infligido es a la sociedad en su conjunto y no solo a las víctimas y sus familiares.
6. En materia de desaparición forzada, interiorizar y activar los recientes Principios Rectores de Búsqueda (CED/C/7) e Informe para la Investigación Eficaz (A/HRC/45/13/Add.3), adoptados por el Comité de la ONU en materia de desaparición forzada. Lanzar una campaña pública intersectorial, consensuada y consistente que procure eliminar la repetición de dicha práctica a cualquier escala dentro de las fuerzas del orden y el sistema penitenciario, y hacer de la recuperación y conmemoración de las más de mil personas aún desaparecidas forzosamente desde 1973, una prioridad país y una fuente de compromiso y acción estatal y cívica.
7. Implementar como componente de dicha campaña un Plan Nacional de Búsqueda, que contemple la producción y mantención de un registro público, dinámico y permanente de las personas detenidas-desaparecidas en Chile reconocidas, halladas y por hallar, como medida de reparación simbólica y compromiso estatal a la acción. Así también, desarrollar acciones de acompañamiento y asesoría jurídica para familiares y sobrevivientes que

deseen conocer y activar su derecho a reparación plena, incluida la interposición de acciones judiciales indemnizatorias. Instar al CDE para que sus pronunciamientos y actuaciones acaten los deberes y obligaciones del Estado, en particular en relación con el derecho a la reparación integral.

8. Respetar y resguardar la autonomía formal, financiera y funcional del INDH; explicitar el acatamiento, apoyo y respaldo de todo estamento estatal a sus potestades y deberes de inspección y monitoreo, proveyendo activamente a sus funcionarias y funcionarios de la protección, medios y colaboración necesarios para el cumplimiento de su misión.
9. Asegurar que leyes en materia de libertad condicional y/o de sustitución de penas privativas de libertad, así como otras disposiciones legales existentes o por introducirse, sean formuladas, interpretadas y aplicadas de tal manera que respeten los deberes estatales de sancionar, de manera eficaz y proporcional, violaciones graves a los derechos humanos, en cualquier época que estas hayan tenido lugar.
10. Afirmar, proteger, y profundizar las medidas implementadas en 2019 a recomendación de la Oficina de Coordinación Nacional de DDHH de la Corte Suprema, para agilizar el actuar de la justicia y fomentar el conocimiento público y pleno de los resultados de este actuar. Como parte de dicha profundización, proveer acceso a información sobre el cumplimiento de las penas impuestas y la concesión de beneficios a perpetradores.