

CHILE

AVANCES Y OBSTÁCULOS EN LA LUCHA CONTRA LA IMPUNIDAD DE LOS CRÍMENES DE LESA HUMANIDAD COMETIDOS DURANTE LA DICTADURA DE AUGUSTO PINOCHET

Artículo 1. Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros. Artículo 2. Toda persona tiene todos los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición. Además, no se hará distinción alguna fundada en la condición política, jurídica o internacional del país o territorio de cuya jurisdicción dependa una persona, tanto si se trata de un país independiente, como de un territorio bajo administración fiduciaria, no autónomo o sometido a cualquier otra limitación de soberanía. Artículo 3. Todo indivi-



INTRODUCCIÓN -----	4
I. SITUACIÓN ACTUAL DE LOS PROCESOS EN CONTRA DE LOS RESPONSABLES DE CRÍMENES GRAVES DURANTE LA DICTADURA: 1998-2011 -----	6
II. MAYORES OBSTÁCULOS AL AVANCE DE LA JUSTICIA -----	20
III. CUESTIONAMIENTO ACERCA DEL COMPROMISO DEL GOBIERNO PIÑERA CON LA JUSTICIA PARA LAS VÍCTIMAS DE VIOLACIONES GRAVES DE DERECHOS HUMANOS DURANTE LA DICTADURA -----	28
IV. CONCLUSIONES -----	31
V. RECOMENDACIONES -----	32

INTRODUCCIÓN

La Federación Internacional de Derechos Humanos (FIDH) es una organización internacional de reconocida utilidad pública, de carácter no gubernamental, apolítica, no confesional, ni lucrativa, que tiene como objetivo promover la aplicación de todos los derechos reconocidos en la Declaración Universal de los Derechos Humanos y en los otros instrumentos internacionales de protección de estos derechos.

Creada en 1922, la FIDH reúne actualmente a 164 organizaciones de derechos humanos en más de 100 países. La FIDH coordina y apoya sus acciones, ofreciéndoles en particular su colaboración en el ámbito internacional. En Chile las organizaciones integrantes de la FIDH son la Corporación de Promoción y Defensa de los Derechos del Pueblo (CODEPU) y el Observatorio Ciudadano. La FIDH cuenta con estatus consultivo ante las Naciones Unidas, la Organización de Estados Americanos (OEA), la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO) y el Consejo de Europa. Es también Observador ante la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos.

Como parte de su mandato, la FIDH lleva a cabo periódicamente misiones internacionales de investigación y de observación judicial con el objetivo de proveer a la opinión pública y a la comunidad internacional elementos de juicio sobre violaciones a los derechos humanos; de contribuir a mejorar los estándares de promoción y protección de estos derechos y de contribuir a la protección de las víctimas y al fortalecimiento de la labor de los defensores y defensoras de derechos humanos. Este informe es el resultado de varias de estas misiones, así como de un monitoreo de la situación.

A 20 años de la caída del régimen militar que mantuvo a Chile en el terror durante 17 años, la FIDH consideró necesario realizar una evaluación de los avances de la justicia subsecuente para las víctimas de crímenes contra la humanidad cometidos durante la dictadura con el fin de formular recomendaciones que puedan contribuir a un mayor avance de los procesos y juicios en curso, y, por consiguiente, al respeto y a la realización del derecho a la verdad, a la justicia y a la reparación de las víctimas, junto con una garantía de no repetición de estos crímenes para la sociedad en su conjunto.

Como consecuencia del plan criminal desarrollado por la dictadura militar al mando de Augusto Pinochet (1973 - 1990), al acabar el régimen militar, tres mil ciento noventa y cinco personas habían caído víctimas de homicidios y desapariciones forzadas¹ y, veintisiete mil doscientas cincuenta y cinco sobrevivieron a las torturas de que fueron objeto². El informe de la Comisión Nacional sobre Prisión Política y Tortura, permitió evidenciar que más de mil víctimas de torturas eran menores de 18 años, incluidos ochenta y ocho niños, menores de 13 años³. En agosto del 2011, la *Comisión Asesora para la calificación de Detenidos Desaparecidos, Ejecutados Políticos y Víctimas de Prisión Política y Tortura* tras su informe acerca de los casos hasta ahora no tomados en cuenta, agregó 30 personas ejecutadas o desaparecidas y 9.795

1. Cifra informada por el Programa de Derechos Humanos del Ministerio del Interior, como consecuencia de la información aportada por la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación y la Corporación Nacional de Reparación y Reconciliación. Vid ><http://www.ddhh.gov.cl/estadisticas.html>< [Consulta: 30 diciembre 2010].

2. Cifras establecidas en el Informe de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación (pg. 881 tomo II), Informe Comisión Nacional sobre Prisión Política y Tortura (p. 471), Informe sobre Calificación de Víctimas de Violaciones de Derechos Humanos y de la Violencia Política elaborado por la Corporación Nacional de Reparación y Reconciliación. Sin embargo, las cifras aumentarían luego del período de reapertura de ambas Comisiones, establecido por el artículo 3 transitorio de la Ley 20.405 ver nota 4

3. Informe Valech de la Comisión Nacional sobre Prisión Política y Tortura (CNPPT), Noviembre 28 de 2004, <http://www.purochile.org/ddhh001.htm>

torturados⁴. A pesar de toda esta información sobre las violaciones de derechos humanos que se cometieron durante ese periodo, el ex dictador Augusto Pinochet murió el 10 de diciembre de 2006 en Santiago de Chile, sin ser condenado. A ese día, había más de 400 querrelas en su contra, originadas entre otras por delitos de secuestro, tortura, desapariciones, apropiación de niños y asesinatos; también estaba en curso una orden de detención.

Este informe es el resultado de una investigación que incluyó varias misiones entre marzo del 2009 y abril del 2011. En la primera misión participaron Naomi ROHT-ARRIAZA, Profesora Universitaria de California, Benjamin SARFATI, Abogado Francés y Jimena REYES, Abogada y responsable de la oficina de las Américas de la FIDH. Es importante señalar que se optó por centrarse únicamente en la cuestión de los avances y obstáculos a la justicia, y por lo tanto, no se abordan temas como el derecho a la verdad y a la reparación de las víctimas, sin que ello signifique que estas vertientes sean consideradas de menor importancia.

La FIDH agradece a todas las personas, instituciones y organizaciones que recibieron a los encargados de la misión por su disponibilidad y su apoyo. La FIDH expresa también su agradecimiento a CODEPU y a la Agrupación de Familiares de Detenidos Desaparecidos -AFDD- por su apoyo.

4. La fundación del presidente Allende y la Corporación de Promoción y Defensa de los Derechos del Pueblo-Codepu- tras el cierre de la CNPPT ya habían calificado como víctimas de tortura a otras tres mil doscientas veinticinco personas.

I. SITUACIÓN ACTUAL DE LOS PROCESOS EN CONTRA DE LOS RESPONSABLES DE CRÍMENES GRAVES DURANTE LA DICTADURA: 1998-2011

La vigencia de un régimen democrático ha generado escasos avances legislativos en torno a la justicia para las víctimas de las violaciones contra los derechos humanos, situación que ha hecho recaer la respuesta estatal ante tales crímenes exclusivamente en el Poder Judicial. Por esa razón, observar la jurisprudencia del máximo tribunal chileno es esencial a la hora de valorar si la respuesta actual del Estado de Chile frente a las graves violaciones perpetradas en contra de los derechos humanos en el pasado, se ajusta a lo prescrito por la normativa internacional.

Antes de realizar un análisis de la jurisprudencia chilena en relación a los graves crímenes cometidos durante la dictadura militar, conviene precisar que las conductas consistentes en tortura, desaparición forzada, genocidio, crímenes contra la humanidad y crímenes de guerra, no encuentran una tipificación adecuada en la legislación penal chilena, quedando subsumidas en las figuras comunes de secuestros u homicidios.

Las referidas limitaciones en el orden normativo interno persisten hasta la actualidad para los procesos relativos a crímenes cometidos durante la dictadura pero es importante precisar que la ratificación del Estatuto de la Corte Penal Internacional y la adopción, en mayo del 2009, de una ley que tipifica los crímenes de lesa humanidad, genocidio y crímenes de guerra fueron pasos muy importantes⁵. Sin embargo, algunos tratados internacionales de suma importancia todavía no han sido ratificados por Chile (Convención Americana y de las Naciones Unidas Sobre Desaparición Forzada de Personas, Convención de 1968 sobre imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y contra la humanidad).

A) Síntesis jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia

Esta sección⁶ evidencia los avances y retrocesos que ha experimentado la jurisprudencia de la Corte Suprema Chilena, en relación a una adecuada aplicación del Derecho Internacional de

5. Ley N° 20.357, publicada en el Diario Oficial de 18 de julio de 2009 Disponible en: <http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=1004297&idParte=&idVersion=2009-07-18>

6. Vid. FERNANDEZ NEIRA, K. "Breve análisis de la jurisprudencia chilena, en relación a las graves violaciones a los derechos humanos cometidos durante la dictadura militar". En Estudios constitucionales, Universidad de Talca, LegalPublishing, Santiago, 2010, vol.8, n.1, (pp. 467-488). [En línea]. Disponible en <http://www.cecoch.cl/docs/pdf/revista_ano8_1_2010/articulo_17.pdf> [Consulta: 03 diciembre 2010].

los Derechos Humanos, frente a los delitos de lesa humanidad perpetrados durante la dictadura. Así, al revisar la jurisprudencia de la Corte Suprema, es posible apreciar distintas etapas, las que se distinguen por un desarrollo cada vez más acorde con las normas que integran del Derecho internacional de los derechos humanos. Pero, si bien el máximo tribunal, en momentos, ha recogido los elementos centrales de la protección a los derechos fundamentales, también ha retrocedido sobre sus pasos, contradiciendo los parámetros esenciales de la protección al ser humano⁷.

Tales momentos, pueden ser catalogados en diferentes períodos caracterizados por determinadas líneas argumentativas, los que en opinión de Fernández⁸, pueden ser caracterizados y distinguidos de la siguiente forma:

- 1 Desde la dictadura y hasta 1998.**
- 2 El cese de la aplicación del decreto ley de amnistía.**
- 3 Un nuevo escenario y, una jurisprudencia contradictoria.**
- 4 La imprescriptibilidad de los delitos de lesa humanidad.**
- 5 La prescripción gradual de delitos imprescriptibles.**

1 Desde la dictadura y hasta 1998

El profesor Nogueira, se refiere en este período a la Corte Suprema como una “corte adicta al régimen autoritario militar”⁹, la que se mantuvo proclive a la amnistía, abdicó de sus funciones jurisdiccionales y de control sobre los tribunales militares en tiempo de guerra, rechazó cada uno de los recursos presentados por el Comité Pro Paz y la Vicaría de la Solidaridad escuchando las respuestas generadas desde el aparato de la dictadura, amparando las sistemáticas violaciones a los derechos humanos.

Expresión de este momento, lo constituye el contenido del fallo que la Corte Suprema pronunció el 08 de enero de 1986, Rol N° 24.810, en el que declaró “el ejercicio de los derechos humanos está sujeto a las limitaciones que le imponga la autoridad, en cuanto sea indispensable para prevenir [...] el orden público, el bien común y la seguridad del Estado”¹⁰.

Terminada la dictadura y hasta septiembre de 1998 la regla general fue la aplicación de pleno derecho del Decreto ley de amnistía¹¹, tan pronto se determinaba que el hecho denunciado, revestía el carácter de delito perpetrado en el curso de los años determinados en dicho Decreto¹².

De ahí que una de las excepciones más significativas de este período, se origine en un tribunal inferior. Así, la sentencia pronunciada el 20 de septiembre de 1993 por el Juez de Letras de Lautaro, constituye la primera condena en Chile en una causa por violaciones a los derechos humanos. El fallo condenó a dos suboficiales de Carabineros y a un civil, desechando las excepciones de amnistía y prescripción en base a la naturaleza permanente de los tipos criminales, afirmando que “no sólo los efectos se mantienen con posterioridad a su consumación, sino

7. Entre julio del año 2007 y junio del año 2010, la Corte Suprema dictó 72 fallos relacionados con causas seguidas por violaciones a los derechos humanos cometidas durante la pasada dictadura militar, y en 48 de dichos fallos señaló que los delitos de homicidio o secuestro no obstante ser imprescriptibles en razón de su carácter de lesa humanidad, se encontraban gradualmente prescritos.

8. *Vid. op. cit.* y, FERNÁNDEZ NEIRA, K. “La prescripción gradual, aplicada a los delitos de lesa humanidad”, Tesis para optar al grado de Magister en Derecho, Escuela de Graduados, de la Escuela de Derecho de la Universidad de Chile, Santiago, Agosto 2010.

9. Dictamen de Humberto Nogueira Alcalá, *En*: Corte IDH, *Caso “Almonacid Arellano y otros vs. Chile”*, Sentencia del 26 de septiembre de 2006, Serie C No. 154. p.23.

10. *Vid.* Informe de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación T.I, pp. 95-104, e Informe de la Comisión Nacional sobre Prisión Política y Tortura, pp. 171-177.

11. Que en su artículo 1° señalaba: Concédase amnistía a todas las personas que, en calidad de autores, cómplices o encubridores hayan incurrido en hechos delictuosos durante la vigencia de la situación de Estado de Sitio, comprendida entre el 11 de septiembre de 1973 y el 10 de marzo de 1978, siempre que no se encuentren actualmente sometidas a proceso o condenadas.

12. Dictamen de Humberto Nogueira Alcalá. *Ibidem*.

que el delito como tal se mantiene en forma constante en este estado de consumación”¹³, no pudiendo computarse el plazo de la prescripción y “quedando fuera del plazo límite propuesto por la amnistía como quiera que su acción se prolongó técnicamente más allá del 10 de marzo de 1978”¹⁴. Todo esto “sin perjuicio de reconocer la perenne vigencia de los postulados elementales del derecho político, reconocidos por la civilización o en documentos internacionales como la Declaración Universal de los Derechos del Hombre proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948 y la Declaración Americana de los Derechos del Hombre aprobada previamente, también el mismo año, en nuestro continente”¹⁵. La Corte de Apelaciones de Temuco confirmó el fallo y la Corte Suprema, a fines del año 1995, rechazó los recursos de casación en el fondo interpuestos por las defensas de los condenados, ratificando de esta forma la sentencia de primera instancia¹⁶.

2 El cese de la aplicación del Decreto ley de amnistía

El cambio más significativo en cuanto a la aplicación del Decreto ley de amnistía se evidencia durante el año 1998¹⁷, cuando se modifica la composición de la segunda sala penal de la Corte Suprema¹⁸.

Esta nueva etapa jurisprudencial, apunta su inicio en septiembre de 1998, cuando la Corte Suprema en el caso seguido por el secuestro de Pedro Poblete Córdoba¹⁹, ordenó reabrir el sumario que había sido cerrado por la justicia militar en aplicación del Decreto ley de amnistía. La Corte Suprema dictaminó que, para sobreseer definitivamente una causa en base a la amnistía, debían encontrarse establecidas las circunstancias de la desaparición de la víctima y determinada la identidad de quienes participaron criminalmente. Adicionalmente, decretó que a la fecha del ilícito, el Estado de Chile se encontraba en “estado o tiempo de guerra” como consecuencia de la interpretación que el Decreto ley N° 5 formulara del artículo 418 del Código de justicia militar²⁰, que implicó la entrada en vigencia de los Convenios de Ginebra, los que impiden al Estado de Chile disponer medidas tendientes a amparar los agravios cometidos contra personas determinadas o lograr la impunidad de sus autores. Agregó la Corte Suprema,

13. Sentencia Juez letras de Lautaro, Sr. Christian Alfaro Muirhead, Causa Rol 37.860, considerando 4°. En “Sentencia del Juzgado de Letras de Lautaro de 20 de septiembre de 1993; condena por secuestro y sustracción de menores”, publicación del Instituto de Estudios Judiciales “Hernán Correa de la Cerda”, Santiago, 2004.

14. Causa Rol 37.860, *cit.*, considerando 4°.

15. Causa Rol 37.860, *cit.*, considerando 5°.

16. Detalles del rechazo a las casaciones, en Informe de derechos humanos del segundo semestre de 1995, de la Fundación Documentación y Archivo de la Vicaría de la Solidaridad. [En línea]. Disponible en <<http://www.vicariadelasolidaridad.cl/index1.html>>, pp. 19 y 20 [Consulta: 12 de agosto 2009].

17. A modo de ejemplo, en el mes de Marzo, se dejó sin efecto el sobreseimiento definitivo del proceso por la desaparición de veinticuatro campesinos en Paine, que había sido decretado por la Corte Marcial en Junio de 1996, ordenando el sobreseimiento temporal y parcial de la causa. En el mes de Mayo, nuevamente la Segunda Sala Penal de la Corte Suprema acordó revocar la aplicación de la amnistía en la causa conocida como “Los ocho de Valparaíso”, cuya amnistía había sido dictada por la Corte Marcial. *Vid.* Informe de derechos humanos del primer semestre de 1998, de la Fundación Documentación y Archivo de la Vicaría de la Solidaridad. [En línea]. Disponible en <<http://www.derechos.org/nizkor/chile/vicaria/198.html>> [Consulta: 16 de abril 2010].

18. *Vid.* Informe de derechos humanos del segundo semestre de 1998, de la Fundación Documentación y Archivo de la Vicaría de la Solidaridad. [En línea]. Disponible en, <<http://www.vicariadelasolidaridad.cl/index1.html>>, p. 21 ss. [Consulta: 14 de septiembre 2009].

19. S.C.S., 09.09.1998, Rol N° 469-98, por la desaparición de Pedro Poblete Córdoba, pronunciada por la Segunda Sala Corte Suprema integrada por los Ministros Sres. Guillermo Navas B., Enrique Cury U. y José Luis Pérez Z. y los abogados integrantes Sres. Arturo Montes R. y Fernando Castro A. y el Auditor General del Ejército Sr. Fernando Torres S. Acordado, con el voto en contra del Auditor General del Ejército.

20. El 11 de Septiembre de 1973, las Fuerzas Armadas y de Orden, destituyendo el gobierno constitucional, asumen el ejercicio de las facultades constituyente, legislativa y ejecutiva, dictando la Junta de Gobierno, con fecha del 12 de Septiembre de 1973, el Decreto ley N° 5, el que, sustentado en “la situación de conmoción interna en que se encuentra el país”, como asimismo en “la necesidad de reprimir en la forma más drástica posible las acciones que se están cometiendo contra la integridad física del personal de las Fuerzas Armadas, de Carabineros y de la población en general”, en su artículo 1°, declara -interpretando el artículo 418 del Código de justicia militar- que el estado de sitio impuesto por conmoción interna según el Decreto ley N° 3, del día anterior, debía entenderse como “estado o tiempo de guerra” para los efectos de la aplicación de la penalidad de ese tiempo contenida en el señalado Código y demás leyes penales y para todos los efectos de la mentada legislación.

que estos Convenios en razón de su naturaleza y fines, tienen aplicación preeminente conforme lo dispuesto en el artículo 5° de la Carta Fundamental, de modo que no considerarlos u omitir su aplicación importa un error de Derecho, constituyendo un deber del Derecho interno adecuarse a la normativa internacional, que persigue garantizar los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana²¹.

Así, transcurridos casi diez años desde del término de la dictadura militar, la Corte Suprema comenzó a rechazar la aplicación del Decreto ley de amnistía, acogiendo casaciones que argumentaban la contradicción entre dicha norma y lo dispuesto en los Convenios de Ginebra, decretando la continuación de las investigaciones que se realizaban en las causas con la finalidad que se establecieran los hechos y la identidad de los responsables.

3 Un nuevo escenario y una jurisprudencia contradictoria

Terminada la década de los 90 e iniciado un nuevo siglo, diversos factores confluyeron e influyeron sobre los procesos judiciales que se tramitaban en materias relacionadas con graves violaciones a los derechos humanos en Chile.

Entre estos factores es posible mencionar: la presentación de un número importante de querellas que dieron origen a grandes procesos, como consecuencia de la investidura de Pinochet como Senador vitalicio; su posterior detención en Londres²²; la mesa de diálogo²³; la distribución de las causas de derechos humanos a jueces con dedicación exclusiva²⁴; el fortalecimiento del Derecho internacional de los derechos humanos, así como de la jurisdicción universal y la persecución penal internacional²⁵. Todos ellos implicaron la configuración de un nuevo escenario, frente al cual la Corte Suprema tuvo más bien un comportamiento errático y muchas veces contradictorio.

4 La imprescriptibilidad de los delitos de lesa humanidad

La argumentación que sostenía la imprescriptibilidad de ciertos delitos, basada en su carácter permanente es superada, en base a elementos concretos del Derecho internacional, cuando en diciembre del 2006²⁶, la Corte Suprema declara imprescriptibles las ejecuciones sumarias de dos

21. S.C.S., de 09.09.1998, *cit.*, considerandos 9° y 10°. (Arresto de Pinochet)

22. Para observar un análisis más detenido de los efectos de la detención de Pinochet en Londres *Vid.* El efecto Pinochet, de la Universidad Diego Portales (ICSO). [En línea]. Disponible en <<http://www.icsoc.cl/archivos/the-pinochet-effect-english.pdf>> [Consulta: 13 de septiembre 2009]; Informe de derechos humanos del segundo semestre de 1998, de la Fundación Documentación y Archivo de la Vicaría de la Solidaridad. [En línea]. Disponible en, <<http://www.vicariadelasolidaridad.cl/index1.html>>, pp. 3-13. [Consulta: 03 de diciembre 2010].

23. Para conocer una análisis detallado de los efectos de los factores mencionados y su impacto en la justicia transicional chilena *Vid.* COLLINS CATH, Post-transicional justice, humans rights trials in Chile and El Salvador, Pennsylvania, The Pennsylvania State University Press, 2010, (p. 78-93).

24. Hasta el año 2001 la mayoría de las causas seguidas por los graves delitos cometidos contra las víctimas de la dictadura, eran conocidas por juzgados del crimen y militares, con excepción de las querellas que requerían del desafuero de Pinochet y que constituían el proceso 2.182-98. A mediados de ese año, la Corte Suprema a solicitud del Ministro de Justicia, designó a 9 jueces con dedicación exclusiva respecto de 49 causas por detenidos desaparecidos y 51 jueces para que presten atención preferente respecto de otros 64 procesos. Progresivamente, se presentaron diversas querellas que eran conocidas por Ministros de fuero o Ministros en visita extraordinaria, situación que evidentemente mejoró el desarrollo de las investigaciones. Finalmente, el año 2005 la Corte Suprema realiza una redistribución de las causas de derechos humanos que se encontraban en manos de Ministros, asignando la totalidad de éstas a seis ministros de fuero o en visita extraordinaria de la Corte de Apelaciones de Santiago y, se facultó a las Cortes de Apelaciones de regiones para que procedieran a la designación de ministros revestidos de dicha calidad.

25. Fortalecimiento que tuvo su origen en los estatutos de creación del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia (TPIY), el Tribunal Penal Internacional para Rwanda, el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, así como también en la detención de Pinochet en Londres, quien fue detenido precisamente en base al principio de jurisdicción universal. Sobre este punto en particular *Vid.* WOLFGANG KALECK, From Pinochet to Rumsfeld: universal jurisdiction in Europe 1998–2008, Berlín, 2009, [En línea]. Disponible en <<http://students.law.umich.edu/mjil/article-pdfs/v30n3-Kaleck.pdf>> [Consulta: 03 de diciembre 2010].

26. S.C.S de 13.12.2006, Rol N° 559-04, por los homicidios de Hugo Vásquez Martínez y Mario Superby Jeldres, pronunciada por la Segunda Sala integrada por los Ministros Sres. Alberto Chaigneau del C., Rubén Ballesteros

jóvenes integrantes del MIR (Movimiento de Izquierda Revolucionaria), perpetradas en diciembre de 1973. La Corte Suprema fundó sus consideraciones en la normativa internacional, en informes de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y en jurisprudencia tanto de la Corte Interamericana de Derechos Humanos como de la Corte Permanente de Justicia Internacional.

La Corte Suprema, calificó los homicidios como delitos de lesa humanidad, afirmando que dicha calificación no se opone al principio de legalidad penal porque las conductas imputadas ya eran delitos al momento de su comisión, tanto en el Derecho nacional, como en el Derecho internacional y agregó que, la prohibición de cometer estos crímenes es una norma de *ius cogens*, cuya penalización es obligatoria, conforme al Derecho internacional general²⁷. Para fundar esta afirmación la Corte, en un hecho inédito, cita los párrafos 96 y 99 del fallo Almonacid Arellano vs. Chile, que había sido pronunciado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos el 26 de septiembre de ese año.

La Corte afirma que declarar prescrita la acción penal en casos como el analizado pugna con el principio de imprescriptibilidad de los crímenes de lesa humanidad, prevista en el artículo I de la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad, que es una disposición que se limita a declarar la vigencia de una norma consuetudinaria preexistente y obligatoria para todos los Estados²⁸ y, con lo dispuesto tanto en los Convenios de Ginebra como en la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En particular su artículo 1º, que obliga a los Estados Partes a respetar los derechos reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio, normativa que debe ser aplicada de modo preferente, por incidir en un tema propio del Derecho internacional de los derechos humanos. Finalmente, y, en base a estas razones, en su sentencia de reemplazo, la Corte Suprema condena a los responsables de los crímenes analizados.

Este razonamiento es reiterado en el fallo pronunciado en enero del 2007, en la causa seguida por el homicidio calificado de José Matías Ñanco²⁹ y en el veredicto dictado el 10 de mayo 2007, por el secuestro calificado de Ricardo Troncoso Muñoz y otros³⁰. En ellos argumenta: que, a la fecha de los hechos existía un Estado de Guerra Interna, siendo plenamente aplicables los Convenios de Ginebra, de los cuales surge la obligación de establecer las medidas legislativas necesarias en orden a fijar las adecuadas sanciones penales que hayan de aplicarse a las personas que, cometen o den orden de cometer, cualquiera de las contravenciones graves definidas en el Convenio³¹; y que, los hechos que se han investigado se encuentran dentro de la categoría de crímenes de lesa humanidad. Además, el fallo fundamenta el carácter imprescriptible de estos crímenes, en el hecho que la evolución y la progresividad del Derecho Internacional de los derechos humanos, ya no autorizan al Estado a tomar decisiones cuya consecuencia sea la renuncia a la persecución penal de delitos de lesa humanidad, en pos de una convivencia social pacífica apoyada en el olvido de hechos que, por su entidad y significación para la comunidad humana, no dejan de ser vistos como gravísimos pese al transcurso del tiempo, por sus protagonistas, por los afectados y, en fin, por la sociedad toda³².

Del contenido de este fallo, así como un análisis del período en comento, es posible observar que la Corte Suprema ha determinado que los delitos de secuestro calificado -desaparición

C., Julio Torres A. y los abogados integrantes Sres. Oscar Herrera V. y Domingo Hernández E. Acordado contra el voto del Ministro señor Ballesteros.

27. S.C.S de 13.12. 2006, *cit.*, considerando 26.

28. S.C.S. de 13.12.2006, *cit.*, considerando 28.

29. S.C.S de 18.01.2007, Rol N° 2.666-04, por el homicidio calificado de José Matías Ñanco, pronunciada por la Segunda Sala integrada por los Ministros Sres. Alberto Chaigneau del C., Nibaldo Segura P., Jaime Rodríguez E. y los abogados integrantes Sres. Fernando Castro A. y Carlos Künsemüller L., acordado contra el voto del Ministro señor Segura.

30. S.C.S. de 10.05.2007, Rol N° 3.452-06, por el Secuestro Calificado de Ricardo Troncoso Muñoz y otros, pronunciada por la Segunda Sala integrada por los Ministros Sres. Alberto Chaigneau del C., Nibaldo Segura P., Jaime Rodríguez E., Rubén Ballesteros C., y el abogado integrante Sr. Fernando Castro A.

31. S.C.S. de 10.05.2007, *cit.*, considerandos 39º y 40º.

32. S.C.S. de 10.05.2007, *cit.*, considerando 74º.

forzada de personas- son delitos de carácter imprescriptible, lo que en un primer momento justificó en su carácter de delitos, de efectos y ejecución permanente, para posteriormente, en correcta aplicación de la normativa internacional y, teniendo especial consideración la evolución del Derecho internacional de los derechos humanos, decretar inadmisibles la prescripción en base a su carácter de crímenes de lesa humanidad, es el mismo argumento que transforma en imprescriptible los delitos de homicidios perpetrados en el marco de la dictadura militar.

5 La prescripción gradual de delitos imprescriptibles

Durante el último trienio, el máximo tribunal chileno, se ha manifestado de manera uniforme respecto de la imprescriptibilidad que caracteriza a ciertos delitos de carácter internacional que atentan contra los derechos fundamentales³³, utilizando argumentos que han dejado atrás el del carácter permanente del secuestro, empleando diversas fuentes del Derecho internacional para argumentar que los Estados están obligados a sancionar determinados ilícitos. Así, ha rechazado fundadamente la aplicación del instituto de la prescripción tanto respecto de las figuras de secuestro como de homicidio. Siendo numerosos los ejemplos, es posible mencionar dos casos que pronunciados el año 2010, son fiel ejemplo del rol que cumplen las fuentes internacionales en los razonamientos de la Corte Suprema, así como de la influencia del sistema interamericano de derechos humanos en sus veredictos, cuando de delitos de lesa humanidad se trata:

- La Corte Suprema, conociendo los recursos interpuestos en el caso seguido por los homicidios calificados del general (r) Carlos Prats, y su esposa Sofía Cuthbert³⁴, perpetrados el 30 de septiembre de 1974, en la capital Argentina, afirmó que ambos ilícitos fueron producto de acciones constitutivas de “delitos contra la humanidad” y que, respecto de tales crímenes “cada Estado miembro de la comunidad internacional contrae la obligación de juzgar y castigar a sus responsables, en tanto agresores de valores que la humanidad no duda en calificar como esenciales y constitutivos de la persona. En consecuencia, por su incompatibilidad con instrumentos internacionales que obstan a la dictación de una normativa que pretenda impedir la investigación de violación a los derechos humanos fundamentales y la sanción de los responsables de tales ilícitos, textos legales como el Decreto ley 2.191 carecen de efectos jurídicos³⁵”, agregando que el mismo razonamiento, imposibilita aplicar la institución de la prescripción de la acción penal a los delitos de lesa humanidad³⁶. Tampoco se declara prescrito el delito de asociación ilícita, sancionando a los jefes de la estructura criminal y afirmando que se trata de un ilícito de carácter autónomo, cuyo bien jurídico amparado en la punibilidad de la conducta es, “el propio poder del Estado”³⁷.
- En el caso seguido por el homicidio de los hermanos Vergara Toledo perpetrados el 29 de marzo de 1985³⁸, la Corte Suprema, declaró la improcedencia de la prescripción, afirmando que se trata de delitos de lesa humanidad. Sin embargo, en un hecho insólito profundizó sus argumentos declarando que a la época de los hechos se encontraba vigente el D.S. 138, que impuso el estado de sitio como consecuencia de una situación que el gobierno dictatorial había evaluado de “conmoción interior” y que permitía arbitrariamente “la restricción de diversas garantías y libertades individuales que

33. Durante el último trienio cuatro casos fueron declarados prescritos, el último de ellos fue pronunciado en mayo del año 2008, como consecuencia de la ejecución José Constanzo Vera, Rol: 3.872-2007.

34. S.C.S de 08.07.2010, Rol N° 2596-09, por el Homicidio Calificado de Carlos Prats, y Sofía Cuthbert, pronunciada por la Segunda Sala integrada por los Ministros Sres. Rubén Ballesteros C., Hugo Dolmestch U., Carlos Künsemüller L., Haroldo Brito C. y Guillermo Silva G.

35. S.C.S de 08.07.2010, *cit.*, considerando 15°.

36. S.C.S de 08.07.2010, *cit.*, considerando 16°.

37. S.C.S de 08.07.2010, *cit.*, considerando 12°.

38. S.C.S. de 04.08.2010, Rol: 7089-09, por el homicidio calificado de Rafael Vergara Toledo, y el homicidio simple de Eduardo Vergara Toledo, pronunciada por la Segunda Sala integrada por los Ministros Sres. Nibaldo Segura P., Jaime Rodríguez E., Rubén Ballesteros C., Hugo Dolmestch U. y Carlos Künsemüller.

eran las mismas que para el caso de una guerra interna³⁹”, impidiendo incluso la presentación de recursos de amparo y protección. La Corte Suprema, afirma: “en este escenario, a este nivel de restricción de las garantías individuales, decretado un estado de excepción constitucional por una situación equiparable a la de guerra interna, resulta imperativo reconocer la plena aplicación de los tratados internacionales de carácter humanitario, como asimismo, la calificación del asesinato de los hermanos Eduardo y Rafael Vergara Toledo como delito de lesa humanidad⁴⁰”. Concluye que son aplicables los Convenios de Ginebra y *el ius cogens*⁴¹, marco jurídico que permite sostener el carácter imprescriptible de los ilícitos enjuiciados, agregando que la Corte Interamericana, prohíbe aplicar medidas que impidan la investigación, procesamiento y eventual sanción de los responsables de violaciones a los derechos humanos⁴².

No menos relevante, resulta el hecho que frente a la excepción de cosa juzgada presentada la defensa de los responsables, debido a que había existido una cuestionable investigación en sede castrense a la fecha de los hechos, la Corte Suprema recurriera a lo que la Corte Interamericana había sostenido en el caso *Almonacid vs. Chile*⁴³, para desestimar la referida excepción, señalando que en tal proceso “no se investigó con rigor el hecho denunciado”, que se les encuadró en la figura de violencias innecesarias. Agrega, que la justicia militar “no ofrece garantías sobre la imparcialidad del juzgamiento”⁴⁴, tilda el proceso de “simulacro de investigación”, y sostiene que los tribunales internacionales califican de violación a las obligaciones internacionales, el otorgar efecto de cosa juzgada a procesos de tales características.

Al margen del contenido de estos fallos representativos de la respuesta actual de la Corte Suprema ante la excepción de prescripción, lo que caracteriza y configura el actual período jurisprudencial es la declaración de que los delitos de lesa humanidad, no obstante su especial carácter de imprescriptibles, son declarados gradualmente prescritos en consideración al tiempo transcurrido desde su perpetración.

El período se inicia a mediados del año 2007, cuando la Corte Suprema pronuncia el que sería el primero⁴⁵ de muchos fallos, en los que se declara que el secuestro u homicidio, según el caso, en su carácter de delito de lesa humanidad es imprescriptible en virtud del Derecho internacional, para posteriormente en la misma sentencia declarar el ilícito gradualmente prescritos, aplicando la normativa del artículo 103 del Código penal a delitos que nunca prescribirán⁴⁶.

Los efectos de declarar un delito gradualmente prescrito, se observan en el cuerpo mismo de la disposición⁴⁷: debe entenderse que no concurre ninguna agravante y que el hecho se encuentra

39. S.C.S. de 04.08.2010, *cit.*, considerando 1°.

40. S.C.S. de 04.08.2010, *cit.*, considerando 2°.

41. S.C.S. de 04.08.2010, *cit.*, considerando 3°.

42. S.C.S. de 04.08.2010, *cit.*, considerando 7°.

43. Corte IDH. *Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile*. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 154

44. *Ibidem*.

45. S.C.S. de 30.07.2007, Rol: 3808-06, por el secuestro de Juan Luis Rivera Matus, pronunciada por la Segunda Sala integrada por los Ministros Sres. Alberto Chaigneau del C., Nivaldo Segura P., Jaime Rodríguez E., Rubén Ballesteros C. y Hugo Dolmestch U, acordado con los votos en contra de los Ministros señores Segura y Ballesteros, quienes, estuvieron por revocar la sentencia y conceder la prescripción opuesta por las defensas. Considerando 18°.

46. Aunque la Corte Suprema, anteriormente había aplicado la prescripción gradual, en los casos seguidos por los homicidios de Orlando Letelier y el de Tucapel Jiménez, en ambos casos no se declaró que los delitos fueran de naturaleza imprescriptible, como ocurre en el período que se analiza.

47. “Si el inculpado se presentare o fuere habido antes de completar el tiempo de la prescripción de la acción penal o de la pena, pero habiendo ya transcurrido la mitad del que se exige, en sus respectivos casos, para tales prescripciones, deberá el tribunal considerar el hecho como revestido de dos o más circunstancias atenuantes muy calificadas y de ninguna agravante y aplicar las reglas de los artículos 65, 66, 67 y 68 sea en la imposición de la pena, sea para disminuir la ya impuesta.

Esta regla no se aplica a las prescripciones de las faltas y especiales de corto tiempo.”

revestido de dos o más atenuantes, así sus efectos inciden claramente en la envergadura de la pena que se impone al responsable.

Los requisitos que deben concurrir para su procedencia, también, se encuentran plasmados en la norma, el responsable debe entregarse o ser habido, cuando haya transcurrido más de la mitad del tiempo necesario para la prescripción del ilícito. El primero de estos requisitos, la ausencia del responsable, nunca ha sido abordado por la Corte en sus razonamientos, a pesar de que todos los beneficiados con la declaración de la prescripción gradual eran parte activa de los procesos. Frente al segundo de los requisitos, consistente en que el responsable se presente cuando haya transcurrido la mitad del tiempo necesario para la prescripción, la Corte Suprema declara que sólo es necesario observar el tiempo transcurrido, despojando a los ilícitos de su carácter imprescriptible, calculando la mitad del tiempo necesario para la prescripción de un delito común, aplicando el artículo 94 del Código penal.

Si bien, en los **casos de víctimas desaparecidas** el carácter permanente del delito de secuestro planteó algunas dificultades al inicio del periodo, en un primer momento las conductas se recalificaron como homicidios, para posteriormente establecer diversos mecanismos que a juicio de la Corte permitían declarar la fecha de la consumación e iniciar el cómputo del plazo requerido por el artículo 103. Destacan entre dichos mecanismos, el inicio del cómputo del plazo el día 91 desde la comisión del delito⁴⁸, la fecha de la declaración de la muerte presunta de la víctima⁴⁹, la fecha de jubilación del agente⁵⁰ o simplemente, sin mayor fundamento, el día del secuestro⁵¹. Actualmente, en algunos votos de minoría se hace presente la contradicción que plantea establecer una fecha de inicio de cómputo de prescripción respecto de delitos permanentes⁵².

Respecto de la naturaleza jurídica de la prescripción gradual, si bien la doctrina afirma que comparte la misma naturaleza jurídica que la prescripción, ya que “[...] hinca su fundamento en las mismas consideraciones de estabilización social y seguridad jurídica [de la prescripción] y se hace cargo de que a la realización de esas aspiraciones no se llega con un golpe

48. S.C.S de 27.12.2007, Rol N° 3.587-05, “Episodio Parral”, pronunciado por la Segunda Sala integrada por los Ministros Sres. Nivaldo Segura P., Jaime Rodríguez E., Rubén Ballesteros C., Hugo Dolmestch U. y el Abogado Integrante Sr. Juan Carlos Cárcamo O. En este caso la Corte indicó que, sólo para atenuar la pena, debe entenderse; “ (...) que la consumación se ha producido al prolongarse el encierro o la detención por más de noventa días, pudiendo iniciarse el cómputo de la media prescripción a partir de esta fecha, es decir, a contar del día noventa y dos, teniendo en cuenta para ello que, aún en su prolongación en el tiempo, o incluso en el caso de resultar un daño grave en la persona o intereses del encerrado o detenido, la pena determinada por este tipo calificado es siempre la misma: la de presidio mayor en cualquiera de sus grados, sin alteración de su disvalor” (Considerando 26°).

49. S.C.S. de 13.11.2007, Rol: 6.188-06, por el secuestro calificado de Carlos Humberto Contreras Maluje, pronunciada por la Segunda Sala integrada por los Ministros Sres. Alberto Chaigneau del C., Nivaldo Segura P., Jaime Rodríguez E., Rubén Ballesteros C. y Hugo Dolmestch U.

50. S.C.S. de 25.09.2008, Rol N° 4.662-07, “Episodio Liquiñe”, pronunciada por la segunda sala, integrada por los ministros Nivaldo Segura, Hugo Dolmestch, Carlos Künsemüller y los abogados integrantes Juan Carlos Cárcamo y Domingo Hernández.

51. Cfr. S.C.S de 24.12.2008, Rol: 1.013-08, por el secuestro de Eugenio Montti y Carmen Díaz; S.C.S. de 27.01.2009, Rol: 874-2008, por el secuestro de Sergio Lagos Marín; S.C.S. 23.12.2010, Rol: 5.337-2008, por el secuestro de Jorge Aillón y María Arriagada.

52. A modo de ejemplo, en S.C.S. de 03.08.2010, Rol: 6.822-2009, por el secuestro de Anselmo Radrigán Plaza pronunciada por la Segunda Sala integrada por los Ministros Sres. Nivaldo Segura P., Jaime Rodríguez E., Rubén Ballesteros C., Hugo Dolmestch U. y Carlos Künsemüller L., se observa el siguiente voto de minoría: “Se previene que los Ministros señores Rodríguez y Künsemüller no aceptan el acogimiento de la prescripción gradual que se hace en los basamentos que anteceden y fueron de opinión de desestimarla, manteniendo la penalidad regulada en primera instancia.

Para ello tuvieron presente que -como lo han expresado en numerosos fallos anteriores- tratándose de un delito de carácter permanente, como lo es el de la especie, no es factible precisar el comienzo del plazo exigido por la ley para la prescripción de la acción penal, el que ha de contabilizarse desde el momento en que cesa la mantención del atentado a la libertad ambulatoria, lo que no se ha acreditado en el juicio, ni tampoco el deceso del sujeto pasivo de la detención o encierro ilegales, a pesar de las averiguaciones ordenadas en el sumario con estos fines, de esta manera, el cómputo requerido para establecer la procedencia de la prescripción gradual, en tanto circunstancia modificatoria de la pena, no puede realizarse, al no existir fecha cierta de finalización del estado antijurídico creado por el delito (Rol 3807-09).”

fulminante, sino al cabo de un proceso gradual”⁵³, lo que haría imposible su aplicación a delitos imprescriptibles, la Corte Suprema, sostiene que se trata de instituciones jurídicas de diversa naturaleza, centrandose en el efecto de la prescripción gradual, concluyendo que se trata de una atenuante, sosteniendo que los obstáculos de carácter internacional que impiden la aplicación de la prescripción se limitan a su carácter de excluyente de responsabilidad, en este sentido expresamente ha indicado:

“Que, el instituto penal reconocido en el artículo 103 anteriormente citado, constituye una minorante calificada de responsabilidad penal, cuyos efectos incidirán en la determinación del *quantum* de la sanción, de manera que la prohibición de aplicación de la prescripción como causal de extinción de la responsabilidad penal, derivada de la normativa internacional, no la alcanza, toda vez que se trata de una institución independiente de la prescripción, con fundamentos y consecuencias diversas. En efecto, la prescripción se funda en el supuesto olvido del delito, en razones procesales y en la necesidad de no sancionar la conducta, lo que conduce a dejar sin castigo el hecho. Por su parte, la atenuante - que también se explica en razón de la normativa humanitaria - encuentra su fundamento en lo insensato que resulta una pena tan alta para hechos ocurridos largo tiempo atrás, pero que deben ser reprimidos, resultando de su reconocimiento una pena menor.”⁵⁴

Por último, conviene indicar que la Corte Suprema ha afirmado que el motivo en que se fundamenta la aplicación de este instituto, es una suerte de reconciliación entre las partes que generaría con sus veredictos y que, a su entender estaría permitido por los tratados de carácter internacional, indicando:

“(…) por aplicación de diversos Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos se ha destacado, que el secuestro debe ser tenido como uno de los que se considera delito de “lesa humanidad”, por tanto imprescriptible. Sin embargo, aquellos tratados aceptan las causales que permiten sancionar en forma más benigna y equilibrada, esto es, que muevan a las víctimas a aceptar que se les ha hecho justicia real, y al imputado, que recibe una sanción humanizada después del transcurso de tan largos años sin decisión final. Es por ello que acepta la norma del artículo 103 del Código Penal como plenamente aplicable en la situación de este proceso”⁵⁵.

En definitiva, como lo constataremos con esta figura la Corte Suprema retoma la línea de la impunidad.

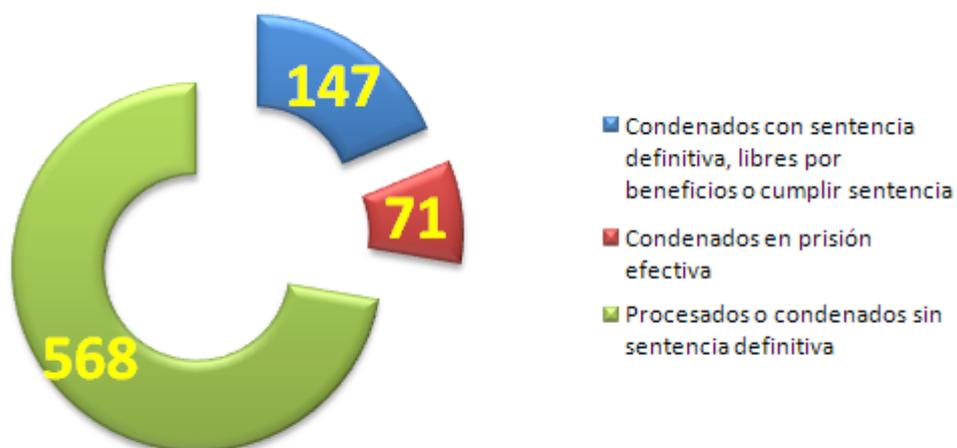
53. GUZMÁN DALBORA, J.L. La extinción de la responsabilidad penal. En: Texto y comentario del Código penal chileno, obra dirigida por Sergio Politoff Lifschitz y Luis Ortiz Quiroga, coordinada por Jean Pierre Matus. 1 vol. (único publicado). Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 2002, p. 483. y El Caso Chileno. En: Desaparición forzada de personas, coordinada por Kai Ambos, Bogotá, Editorial Temis, 2009, pp (53-73), p. 68.

54. S.C.S. de 30.07.2007, *cit.*, considerando 18°.

55. S.C.S. de 16.09.2008, Rol N° 5.789-07, por el secuestro de Guillermo Jorquera Gutiérrez, pronunciada por la Segunda Sala integrada por los Ministros Sres. Nibaldo Segura Peña, Jaime Rodríguez Espoz, Rubén Ballesteros Cárcamo, Hugo Dolmestch Urza y Carlos Künsemüller Loebenfelder, con la prevención de los Ministros Sres. Rodríguez y Künsemüller quienes estuvieron por desestimar aplicación de la prescripción gradual y mantener la pena de cinco años y un día aplicada en primera instancia al único condenado Sr. Orozco, por tratarse de un secuestro, respecto del cual, tanto la doctrina como la jurisprudencia han señalado que es de carácter permanente.

B) Las estadísticas de los procesos a noviembre del año 2010

Agentes



Total de agentes procesados y condenados desde año 2000: 786*

**22 individuos más, no incluidos en el total de 786, fallecieron durante el mismo período mientras se encontraban procesados o condenados.*

Fuente : *Observatorio Derechos Humanos, ICSSO.* ⁵⁶

56. [En línea]. Disponible en <<http://www.icso.cl/observatorio-derechos-humanos3> > [Consulta: 15 enero 2010].

Comparativo estado de causas en tramitación enero-nov. 2010			
	ESTADO	N° Víctimas	N° Procesos
Procesos en curso	Sumario	1043	438
	Plenario	107	28
	Sentencias condenatorias primera instancia en apelación o consulta	49	23
	Sentencias condenatorias segunda instancia con casaciones pendientes	104	22
	Sobreseimientos en apelación, consulta o casación	2	1
	Sentencias absolutorias primera instancia en apelación o consulta	2	1
	Sentencias absolutorias segunda instancia con casaciones pendientes	4	3
Condenas en firme	Sentencias condenatorias a firme dictadas en el período enero-noviembre 2010.	23	13
	Sentencias absolutorias a firme por prescripción acción penal o falta de participación. (Dictadas por Corte Suprema o no hubo casación con agentes acusados o condenados en primera instancia).	3	2
	TOTALES	1233	531

Fuente : *Programa DDHH Ministerio del Interior.*

Según las cifras del programa de derechos humanos del gobierno chileno, en noviembre del 2010, 307 personas habían sido condenadas de forma firme por crímenes graves⁵⁷ cometidos durante la dictadura, de estas sólo 70 están, hoy en día, cumpliendo sus condenas en un centro de detención⁵⁸. En esta misma fecha se encontraban en curso 531 procesos de los cuales 438 permanecen en la etapa de sumario.

También hay que mencionar que de las 786 personas procesadas o condenadas sólo han sido investigados y procesados 54 civiles, la gran mayoría de los procesados pertenecen al ejército y son de mando medio.

Estos datos indican que se ha dado un primer paso muy positivo en la lucha contra la impunidad de los crímenes de lesa humanidad cometidos durante la dictadura, pero queda aún un largo camino por recorrer. Al respecto, debe subrayarse que no es aceptable que la mayoría de los agentes condenados en firme no estén detenidos. Tampoco lo es la situación de privilegio en la que se encuentran muchos de los condenados efectivamente en detención pues ellos permanecen, en su gran mayoría, en centros dependientes de las fuerzas militares (gendarmería), en particular el recinto de Punta Pucá y el Penal Cordillera. Según un informe de la Corte de Apelaciones de Santiago del 2007 en el Penal Cordillera “cada interno es como un ‘dueño de casa’” que vive dentro de una de las 5 cabañas, con una gran libertad de desplazamiento⁵⁹. Actualmente se encuentran cumpliendo condena en ese recinto 10 militares, entre ellos, los generales Manuel Contreras y Miguel Krassnoff. Este régimen de doble estándar debe ser duramente criticado, ya que las condiciones de reclusión son injustificadamente livianas para esta clase de delitos, especialmente si se les compara con las condiciones de detención de los internos en prisiones comunes del país.

C) Organización actual y repartición orgánica de los procesos judiciales⁶⁰

Según la Fundación de Ayuda Social de las Iglesias Cristianas (FASIC) a fines del año 1997, las causas sobre derechos humanos en trámite eran 251, de las cuales 207 eran substanciadas ante la justicia civil y 44 ante la militar. Además, existían 5 procesos por daños y perjuicios en contra del Estado de Chile⁶¹. Como se explicó en el apartado anterior, en la gran mayoría de estas causas se aplicó el Decreto Ley de amnistía.

En el año 1998, el mismo año de la detención de Pinochet en Londres y de la solicitud de extradición a España, se inicia la presentación de querellas en su contra. La primera de éstas fue presentada por Gladys Marín en enero, por la desaparición de Jorge Muñoz P. y otros cuatro dirigentes del Partido Comunista así que por los delitos de genocidio, homicidios múltiples calificados, secuestros, asociación ilícita e inhumación ilegal. Al finalizar el año, eran 17 las querellas presentadas contra Pinochet, siendo objeto de acumulación al proceso (ROL N° 2.182-98), instruido por el ministro de fuera Juan Guzmán de la Corte de Apelaciones de Santiago⁶². Las distintas querellas contra el dictador fueron acumuladas en el mismo proceso

57. Como ya se explicó

58. Véase cuadro procesados y condenados de la página anterior.

59. Proyecto internacional de derechos humanos, Londres, Boletín 166, 16-31 de julio de 2007.

60. Véase , “El efecto Pinochet”, en línea, <http://www.icso.cl/archivos/the-pinochet-effect-english.pdf>

61. FASIC, *Derechos humanos en Chile*. Balance 1997, en línea, disponible en <<http://www.fasic.org/doc/bal97.htm>>. [Consulta: 12 de septiembre 2008].

62. El listado completo de las 17 querellas puede ser consultado en <<http://www.fasic.org/doc/bal97.htm>>. [Consulta: 12 de septiembre 2008]. Asimismo, dicha página web contiene la totalidad de las querellas acumuladas al ROL N° 2.182, *Querellas presentadas contra el general (r) Pinochet y otros*, <<http://www.fasic.org/juri/quere2001.htm>>. Paradigmático resultó ser el hecho de que la existencia de dichas querellas en contra de Pinochet, fuere utilizado como argumento para sostener la tesis de que un juicio en su contra era del todo posible en Chile y para rechazar su enjuiciamiento por los tribunales españoles.

hasta el 14 de octubre de 2002, fecha en la que la Corte Suprema ordenó encomendar algunos de los “episodios” que lo conformaban a otros magistrados⁶³.

Anteriormente y como una de las consecuencias de la Mesa de Diálogo, el 9 de abril de 2001, la Corte Suprema solicitó a todos los tribunales del país, un catastro de las causas sobre derechos humanos que estuvieran en tramitación, con el objeto de determinar el número y estado de avance de las mismas⁶⁴. El Ministro del Interior encomendó al Ministro de Justicia solicitar a la Corte Suprema la designación de jueces especiales. El 20 de junio del año en cuestión, el Pleno de la Corte aprobó la solicitud del Ministro de Justicia, procediendo a designar 9 jueces de dedicación exclusiva respecto de 49 causas por detenidos desaparecidos y 51 jueces para que prestaran atención preferente respecto de otros 64 procesos. Además, el Gobierno gestionó una considerable inyección de recursos económicos, entregados a la Corporación Administrativa del Poder Judicial, para solventar los gastos en los que se incurriría a propósito de la actividad de los jueces designados. A su vez, en los últimos meses de ese año 2001, el Programa de Derechos Humanos se hizo parte en 162 procesos instruidos por los jueces de dedicación exclusiva y preferente, como en el proceso ROL N° 2.181-98 en el que se habían acumulado las querellas contra Pinochet.

Un nuevo catastro de causas fue efectuado por el Poder Judicial en el año 2004. Con base en los resultados obtenidos, se determinó que en la jurisdicción de la Corte de Apelaciones de Santiago existían más de 200 procesos en curso, distribuidos entre 21 de los 31 ministros de dicha Corte. La mayor cantidad de causas se concentraban en los ministros Guzmán, Billard, Solís y Zepeda. Además, ante 4 jueces con dedicación exclusiva dentro de la jurisdicción de dicho tribunal, se tramitaban otros 56 procesos.

Posteriormente, el 6 de mayo de 2005, el Pleno de la Corte Suprema realizó una redistribución de las causas en cuya virtud se asignó la totalidad de éstas a seis ministros de fuero o en visita extraordinaria de la Corte de Apelaciones de Santiago⁶⁵ y se facultó a las Cortes de Apelaciones de regiones, para que procedieran a la designación de ministros revestidos de dicha calidad⁶⁶.

De este modo, las causas sobre violaciones a los derechos humanos cometidas durante la dictadura militar se encontraban tramitadas por Ministros de Fuero -en los casos donde existieron procesamientos en contra de Pinochet- o por Ministros en visita extraordinaria -en los casos en que las querellas fueron presentadas en contra de otros agentes de la dictadura, no incluyendo al dictador.

En la actualidad, hay 25 Ministros repartidos en 16 jurisdicciones tramitando las causas sobre violaciones de derechos humanos durante la dictadura. Los magistrados ahora tienen todos el estatus de Ministros en visita.

Finalmente, cabe señalar que el 8 de mayo del 2009, la Corte Suprema resolvió extender la existencia de los ministros especiales para las causas de derechos humanos. El máximo tribunal

63. Véase. el detalle en Fundación documentación y archivo de la vicaría de la solidaridad, *Informe de derechos humanos del segundo semestre de 2002*, en línea, disponible en <<http://www.vicariadelasolidaridad.cl/index1.html>>, p. 40 ss. [Consulta: 14 de septiembre 2008].

64. El catastro ordenado por víctima puede ser consultado en Fundación documentación y archivo de la vicaría de la solidaridad, *Informe de derechos humanos del primer semestre de 2001*, cit., p. 22 ss. Para la nómina de los procesos existentes a julio de 2001 véase ídem, p. 74 ss.

65. Ministros Montiglio Rezzio, Billard Acuña, Zepeda Arancibia, Solís Muñoz, Gajardo Galdames y Fuentes Belmar.

66. Además, se dejó sin efecto una resolución de fecha 25 de enero de 2005, dictada por la Corte Suprema, en la que se fijaba, a todos los tribunales del país y respecto de todas las causas de derechos humanos, un plazo perentorio de 6 meses al cabo del cual debían proceder al cierre de sumario, incurriendo en evidente ilegalidad e incluso en inconstitucionalidad, por vulnerar la independencia de los tribunales y atribuirse facultades legislativas ajenas a su órbita de atribuciones.

estimó que el plazo del 1° de enero de 2011, fecha en que termina el antiguo sistema criminal, no es suficiente para que estos investigadores puedan concluir con sus tareas⁶⁷. De esta forma el sistema criminal antiguo se seguirá aplicando a estos casos hasta que terminen.

67. FASIC, Boletín de derechos humanos, mayo de 2009. Disponible en: <http://www.fasic.org/bol/bol9/bol905.html> Sin embargo, el presidente de la Corte de Apelaciones de Santiago, Carlos Cerda, quien anunció la extensión aprobada no hizo referencia al tiempo que durará ésta.

II. MAYORES OBSTÁCULOS AL AVANCE DE LA JUSTICIA

A) Prácticas más preocupantes en el transcurso de los procesos penales actuales: La Media Prescripción y la Atenuante de la Buena Conducta Anterior

Es un avance innegable de la jurisprudencia chilena -descrita en la sección I.A)- el que haya asumido la postura de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de entender los crímenes de secuestro calificado, homicidio y tortura desarrollados por agentes del Estado, en el contexto del régimen militar, como crímenes de lesa humanidad, por lo tanto inamnistiables e imprescriptibles. Es también un logro significativo el que haya incorporado las normas del derecho internacional consuetudinario y del derecho imperativo al ordenamiento jurídico chileno. Y es, finalmente, esperanzador que los tribunales hayan empezado a dar reparaciones a los familiares de las víctimas en el contexto del procedimiento penal. Lamentablemente esa esperanza ha quedado reducida a unos pocos casos.

Pero, resulta preocupante y sorprendente la tendencia creciente de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia a dictar sentencias que no reflejan la gravedad de los crímenes ni su carácter imprescriptible. Así, la Corte en los últimos cuatro años ha utilizado la figura de la media prescripción anteriormente descrita para rebajar las penas impuestas por un tribunal inferior. De este modo, sujetos condenados por múltiples homicidios y desapariciones forzadas terminan sin pasar un solo día en la cárcel. Esto puede ser considerado como una ofensa al derecho de las víctimas a la justicia, no obstante la importancia de la investigación y la existencia de una sentencia condenatoria.

La imposición de sentencia es, en primera instancia, tarea del juez juzgador y para los casos con apelación ante las Cortes de Apelaciones. Sin embargo, en muchos casos recientes, la Corte Suprema ha invalidado las sentencias (generalmente más severas) confirmadas por la Corte de Apelaciones aduciendo varios vicios formales y dictando sentencias de reemplazo, con el principal objeto de declarar gradualmente prescritos los delitos que ella misma describe como imprescriptibles, y disminuir la pena de los responsables (ver cuadro con lista exhaustiva).

Por ejemplo en el caso *Parral* ya mencionado, 26 campesinos, entre ellos un menor de edad, fueron secuestrados en una región del centro-sur del país y posteriormente desaparecidos. Después de muchos años de infructuosos intentos de los familiares para hallar a los responsables y para enjuiciarlos en un tribunal civil, el Ministro Alejandro Solís dictó sentencia definitiva el 4 de agosto de 2003, condenando al Coronel de Ejército Hugo Alfredo Cardemil Valenzuela a 17 años de presidio, al Coronel de Carabineros Pablo Rodney Caulier Grant a 10 años y un día de presidio, y al Sub Oficial de Carabineros Luis Alberto Hidalgo a 7 años de presidio por responsabilidad en los hechos. Estas penas fueron modificadas por la Corte de Apelaciones a 15 años y un día para Cardemil y 10 años y un día para Hidalgo. Por su parte, el 27 de diciembre de 2007 la Corte Suprema, conociendo de un recurso de casación en el fondo, rebajó con base

en la media prescripción las penas a cinco años para Cardemil y cuatro años para Caulier (Hidalgo falleció en el entretanto)⁶⁸. Con esas rebajas, los dos condenados, responsables según los tribunales de las desapariciones que constituían crímenes de lesa humanidad, no pasaron ni un día en la cárcel al obtener el beneficio de libertad vigilada⁶⁹. Rebajas semejantes han sido el resultado de recursos de casación en otros casos (ver cuadro con lista exhaustiva de estos casos) como los de *Rivera Matus*⁷⁰ y *Contreras Maluje*⁷¹, con un promedio de penas en estos casos de menos de cinco años de presidio.

En concreto, desde julio del año 2007, fecha en que la Corte Suprema decide declarar por primera vez, gradualmente prescritos los delitos de lesa humanidad no obstante el reconocimiento de su carácter imprescriptible hasta el 28 de enero del año 2011, el máximo tribunal ha pronunciado un total de **95** sentencias relacionadas con la desaparición, homicidio, torturas e inhumación ilegal de más de **270** víctimas de la dictadura militar⁷².

En **65** de los mencionados **95** fallos se declararon gradualmente prescritos los delitos de homicidio y secuestros perpetrados por el Estado. Las consecuencias de dicha declaración en la entidad de las penas, son las siguientes:

Los **65 fallos**, dieron origen a **234 condenas** que involucraron a un total de **154 agentes de la dictadura**⁷³.

Como consecuencia de dichos veredictos, la Corte Suprema:

Impuso a los responsables **penas inferiores o iguales a 3 años** de privación de libertad, en **35 ocasiones**. En **153 oportunidades** condenó a penas que estuvieron **entre los 3 años y un día y 5 años** de presidio. En **31 ocasiones** fijó penas **superiores a 5 años e inferiores a 10 años y un día**. Y **quince veces** estableció penas **superiores a 10 años**.

Apreciados estos resultados, es importante considerar que de no haberse aplicado el instituto, los responsables no habrían sido beneficiado con la atenuación de su pena, ni con la eliminación de las agravantes, de modo que se puede presumir que las condenas serían en la mayoría de los casos superiores a los **5 años y 1 día** de presidio mayor en su grado mínimo⁷⁴.

Los efectos del instituto en comento no terminan en la magnitud de la pena, toda vez que la imposición de penas que no superan los **5 años** de presidio, permiten al juzgador facultativamente,

68. Rol. No. 3587-2005, 27 de diciembre de 2007.

69. Para más información sobre los mencionados casos *Vid.* FERNÁNDEZ, K. y SFERRAZA, P., La aplicación de la prescripción gradual del delito en las causas sobre violaciones de derechos humanos. En: Anuario de Derechos Humanos, N° 5, Santiago, Centro de Derechos Humanos, Facultad de Derecho Universidad de Chile, 2009, pp. (183-192), en el mismo sentido GUZMÁN DALBORA, J.L. El Caso Chileno. En: Desaparición forzada de personas, coordinada por Kai Ambos, Bogotá, Editorial Temis, 2009, pp (53-73).

70. Rol. No. 3808-06, 30 de Julio de 2007.

71. Rol. No. 6188-06, 13 de noviembre de 2007.

72. *Vid.* FERNÁNDEZ NEIRA, K. "La prescripción gradual, aplicada a los delitos de lesa humanidad", Tesis para optar al grado de Magíster en Derecho, Escuela de Graduados, de la Escuela de Derecho de la Universidad de Chile, Santiago, Agosto 2010.

73. Conviene precisar que muchos de los agentes, han sido condenados en más de una oportunidad, a sanciones de diversa magnitud, como ejemplo, Miguel Krassnoff en estas 65 sentencias ha sido condenado en dos oportunidades a penas de 3 años de privación de libertad, en tres ocasiones a penas de 3 años y un día, dos veces a penas de cuatro años, a una de 5 años, tres de 5 años y un día y finalmente en una oportunidad a cumplir una pena de 10 años y 1 día de presidio mayor en su grado medio. Resultando más adecuado observar y referirse el número de ocasiones en que la Corte se ha pronunciado de manera favorable a cierta envergadura de condenas.

74. A modo de referencia, con esa pena se condenó a los autores del secuestro calificado de Luis Muñoz Rodríguez, causa Rol: 921-2009, fallo pronunciado por la Corte Suprema el 13 agosto 2009, caso en el que no se aplicó la prescripción gradual. A la misma pena se condenó a los responsables del secuestro calificado de Álvaro Barrios Duque, causa Rol: 1.369-2009, sentencia dictada por la Corte Suprema el 20 de enero del 2010, caso en que se ha rechazado la aplicación de la prescripción gradual.

con arreglo a lo dispuesto en la Ley 18.216, suspender el cumplimiento efectivo de su condena, de modo que las bajas penas impuestas, gracias a la declaración de que los crímenes se encuentran gradualmente prescritos, en su mayoría ni siquiera son efectivamente cumplidas y los responsables son dejados en libertad, como consecuencia de la concesión que la Corte realiza en su favor de libertad vigilada o la remisión condicional de la pena⁷⁵. Medidas que constituyen una suspensión de la pena⁷⁶, no implican ni pena, ni castigo, ni un mecanismo alternativo de cumplimiento (como si lo es la reclusión nocturna).

Respecto a la concesión de estas medidas, los datos indican que desde mayo del año 1995, fecha en que se dicta la primera sentencia condenatoria a penas efectivas en nuestro país, el número de condenados por violaciones a los derechos humanos que se encuentran cumpliendo actualmente penas privativas de libertad en Chile se reduce a **66**⁷⁷, en contraposición al importante número – **244** – que están sujetos a sentencias condenatorias pronunciadas por la Corte Suprema en estas causas.

Sólo a partir de los **65 casos** en que se ha declarado aplicable la prescripción gradual, como consecuencia de las bajas penas impuestas a los responsables de la comisión de delitos de secuestro y homicidio, se han concedido medidas alternativas al cumplimiento efectivo de la condena a un total de **124 condenados**. De ellos a **28 se les** ha concedido la **remisión condicional de la pena** y a **108 la libertad vigilada**⁷⁸.

Ante esta preocupante situación, consultados los integrantes de la Sala Penal de la Corte Suprema, le explicaron a los encargados de misión que el uso de la media prescripción es apropiado si se toma en consideración: la longitud del tiempo transcurrido desde los hechos que son objeto de persecución penal, la falta de peligrosidad de los sujetos, la necesidad de misericordia y la importancia de la reconciliación nacional. Coincidieron también en que es necesario que se conozca la verdad de los hechos y que se emitan condenas, pero rechazan el que los responsables, en su mayoría personas de edad y sin peligrosidad actual, pasen un período largo de tiempo en la cárcel.

Este uso de la media prescripción en casos que se consideran imprescriptibles bajo el derecho internacional es de gran preocupación para la FIDH. En primer lugar, porque parece un sinsentido aplicar la media prescripción donde no cabe prescripción alguna. Es decir, la imprescriptibilidad de los delitos de lesa humanidad se basa en sus características particulares como, entre otras, que puede preverse que se tardará algún tiempo en poderlos enjuiciar. Por lo tanto, es un sinsentido una rebaja de pena por la longitud del tiempo transcurrido desde el hecho. Adicionalmente, la figura de media prescripción claramente se refiere a delitos comunes en el Código Penal, no a delitos de lesa humanidad que se rigen por el derecho internacional. Finalmente, debe anotarse que el tiempo trascendido se debe a la incapacidad del sistema judicial nacional de llevar a cabo su cometido de una manera eficaz, no a una falta de diligencia por parte de los querellantes adhesivos.

La aplicación de la media prescripción es particularmente preocupante en casos de desaparición forzada. Está establecida en la jurisprudencia chilena que el secuestro calificado, cuando se trata de desapariciones forzadas, es un delito permanente, que continúa ejecutándose mientras no aparezca la víctima, sea viva o muerta. Por lo tanto, de ser aplicable la prescripción, no es posible establecer una fecha para comenzar a contabilizar el período que la habilitaría, ni -por

75. Ambas instituciones, junto con la reclusión nocturna se encuentran reguladas en la Ley 18.216, de 14 de mayo de 1983.

76. CURY, E., Derecho Penal, 8ª ed., Santiago, Ediciones Universidad Católica de Chile, 2005, pp. 730-732.

77. Esta cifra más reciente informada por el Observatorio de ddhh, Universidad Diego Portales En Boletín informativo N° 13 – abril y mayo 2011, p.3. Disponible en línea en <www.icso.cl/observatorio-derechos-humanos>.

78. Como es evidente, algunos agentes han sido beneficiados con ambas medidas de cumplimiento alternativo.

lo tanto- la mitad del tiempo de prescripción. Sin embargo, la Sala Penal en algunos fallos ha declarado que tomará como el inicio del período de prescripción la fecha en que el secuestro, por ley, se vuelve secuestro calificado, es decir noventa días desde la fecha inicial del secuestro. No obstante, debe subrayarse que los noventa días, antes de dar lugar a un atenuante de la pena, es la fecha tomada por el legislador para aumentar la pena, convirtiendo un secuestro ordinario en secuestro calificado. Por ende, no pareciera conforme con la voluntad del legislador convertir un agravante en un atenuante; además, contradice la naturaleza de delito permanente reconocido por los tratados internacionales sobre las desapariciones forzadas.

La aplicación de la media prescripción o prescripción gradual se complementa con el uso de la buena conducta previa del condenado como factor atenuante en la sentencia. La ley prevé que la falta de una condena anterior debe rebajar la pena. Esto tiene un sentido lógico, relacionado con la peligrosidad del presunto delincuente. El problema que señalan los familiares de las víctimas es que se toma en consideración la falta de condena en el momento del hecho, no de la sentencia. Por lo tanto, mediante esta figura se han atenuado las penas de responsables de crímenes gravísimos porque en el momento de cometer los repetidos delitos contra la humanidad no habían sido condenados por ningún tribunal. Tal fue el caso de Manuel Contreras, el ex director de la disuelta Dirección de Inteligencia Nacional -DINA- sentenciado por los crímenes de homicidio calificado y asociación ilícita. Esta aplicación mecánica del Código Penal (art. 103) también causa grave preocupación a la FIDH. Resulta problemático que la misma inacción de los tribunales durante la época del régimen militar sea ahora la justificación para conceder un beneficio que no corresponde a las razones que fundamentan el uso del atenuante de la buena conducta.

La totalidad de estos cambios en la jurisprudencia de la Sala Penal suscitaron en la FIDH preocupación por la posibilidad de socavar o desvirtuar el mensaje de la condena que es necesario lograr para contribuir a una verdadera reconciliación basada en el reconocimiento de la gravedad de los crímenes y la determinación de nunca más permitirlos. Reconocemos que pueden existir buenas razones para recortar las sentencias de algunos condenados, aún por crímenes tan graves y aberrantes. El derecho internacional contempla, por ejemplo, la mitigación de sentencias en casos de oficiales inferiores que actuaron sobre la base de la obediencia debida. También reconocemos que el derecho internacional y su jurisprudencia contemplan sentencias menores en casos de colaboración eficaz, por ejemplo con información necesaria para esclarecer los hechos o el paradero de un secuestrado o desaparecido⁷⁹.

Sin embargo, nos preocupa que las decisiones de aplicar – o no – la media prescripción y otros atenuantes no responden a ninguna de estas lógicas: se aplica por igual en casos de directores de la DINA, de coroneles y suboficiales, de jóvenes o de personas de edad avanzada, de personas que han colaborado con las investigaciones y personas sobre las que no hay ningún indicio de colaboración. No hay, por lo menos en el cuerpo de las sentencias, ninguna consideración individualizada de las circunstancias del condenado, simplemente se aplica de oficio por el transcurso del tiempo. Esto a pesar de que, como se explicó a la delegación de la FIDH, el Código Penal permite la individualización de sentencias dentro de los rangos especificados para el delito determinado, sin necesidad de recurrir a fórmulas como la media prescripción.

En estas circunstancias, consideramos que las sentencias aplicadas, y sobre todo las que resultan en la concesión de la libertad vigilada, violan los principios de gravedad y de proporcionalidad de la pena, lo que a su vez constituye una violación de los Artículos 8.1 y 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos. En efecto, la Corte Interamericana ha reconocido que “la respuesta que el Estado atribuye a la conducta ilícita del autor de la transgresión debe ser

79. Ver, por ejemplo, la Convención Interamericana sobre Desapariciones Forzadas, art. 3(2); Convención de NN.UU. sobre Desapariciones Forzadas, art. 7(2). Ver también Reglas de Procedimiento del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia ICTY r. 101(B)(i), 101(B)(ii).

proporcional al bien jurídico afectado y a la culpabilidad con la que actuó el autor.”⁸⁰ De igual manera se pronunció la Corte Interamericana en el caso de la Masacre de La Rochela vs. Colombia⁸¹. Este principio de proporcionalidad de la pena también se expresa en el derecho internacional convencional, donde se especifica que los delitos internacionales se tienen que castigar con penas adecuadas que toman en cuenta su gravedad, sobre todo tratándose de crímenes tan graves como son la desaparición forzada y los homicidios cometidos dentro del marco de los crímenes de lesa humanidad⁸². El criterio de gravedad, que puede referirse a la naturaleza del delito o a las circunstancias específicas del hecho, es explícito en los Estatutos de los Tribunales Penales Internacionales de la ex Yugoslavia, de Ruanda, y del Tribunal Penal Internacional⁸³.

Si comparamos las sentencias de los tribunales chilenos a las de los tribunales internacionales creados para juzgar crímenes de lesa humanidad en los países de la ex Yugoslavia y Ruanda, encontramos que esos tribunales también aplicaron factores atenuantes y agravantes en la determinación de las sentencias. Los factores agravantes que han utilizado los tribunales internacionales incluyen la posición del acusado, su grado de participación, la premeditación, la naturaleza del acto, y la vulnerabilidad de la víctima. Entre los factores atenuantes se han incluido: el admitir el crimen, demostrar arrepentimiento, haber actuado bajo presión, entregarse voluntariamente, y razones de edad y circunstancias personales⁸⁴. Sin embargo, aunque estos tribunales también utilizan rangos de sentencias permisibles y los periodos de cárcel han sido a veces comparables, bajando hasta los 5 años en algunos casos, siempre ha sido sobre la base de una determinación individualizada de las circunstancias del caso y no por la aplicación automática de atenuantes

Por otro lado, nos preocupa que se esté dando una desigualdad en la disposición de casos que involucran hechos y delitos muy parecidos. Como lo hemos constatado anteriormente, en un caso de desaparición forzada (secuestro calificado), por ejemplo, dependiendo de la integración de la Sala Penal de la Corte Suprema, la persona, frente al mismo tipo de evidencias de culpabilidad, puede salir absuelta por aplicación de la prescripción, puede obtener una pena de cinco años o menos por aplicación de la media prescripción (lo cual permite una sentencia de libertad vigilada), o puede ser condenado a una pena de 10, 15 o hasta 20 años de presidio si no se aplica ningún atenuante. La disposición depende únicamente de la composición de la Sala. Entendemos que todo sistema legal tiene jueces que piensan de distintos modos sobre temas jurisprudenciales, y que en el sistema chileno los fallos anteriores de la Corte Suprema no tienen carácter vinculante para otros casos. Entendemos también que hay variaciones inevitables en las sentencias de cualquier sistema donde se constituyen salas de menos de la totalidad de la Corte. Sin embargo, cuando las variaciones llegan a puntos extremos pueden socavar la apariencia de que los tribunales estén haciendo justicia y la necesidad de seguridad jurídica.

Esta práctica ha sido denunciada ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos -CIDH- en noviembre del 2009 durante una audiencia solicitada por la FIDH y la AFDD, en la cual participó también un representante del gobierno de Chile. La CIDH manifestó su profunda preocupación al respecto y, en su comunicado de fin de sesión, recordó la inadmisibilidad de la prescripción para crímenes de esta naturaleza:

“Durante este período de sesiones también se realizaron audiencias sobre procesos judiciales en relación a graves violaciones a los derechos humanos perpetradas en el pasado. Al respecto, la CIDH destaca que los órganos del sistema interamericano se han pronunciado acerca de la inadmisibilidad de la prescripción en materia penal en casos de graves violaciones a los

80. Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Vargas Areco v. Paraguay, 26 de septiembre de 2006, p. 108

81. Caso de la Masacre de La Rochela v. Colombia, 11 de mayo de 2007, para. 196.

82. Ver, por ejemplo, Convención Contra la Tortura, art. 4(2); Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, art. 3(1), Convención de Naciones Unidas sobre Desaparición Forzada de Personas, art. 7(1).

83. Estatuto del ICTY, art. 24(2); Estatuto del ICTR, art. 23(2); Estatuto de Roma, art. 78(1).

84. Ver Marisa R. Bassett, “Defending International Sentencing: Past Criticism to the Promise of the ICC,” 16 Human Rights Brief (Winter 2009) pp. 22-28.

derechos humanos. En particular, la Comisión reafirma la jurisprudencia de la Corte IDH, según la cual se consideran inadmisibles las disposiciones de amnistía, de prescripción y de exclusión de responsabilidad que pretendan impedir la investigación y sanción de los responsables de las violaciones graves de los derechos humanos tales como la tortura, las ejecuciones sumarias, extralegales o arbitrarias y las desapariciones forzadas, todas ellas prohibidas por contravenir derechos inderogables reconocidos por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos⁸⁵.”

B) Otros obstáculos al acceso a la justicia y a la verdad para las víctimas de la dictadura.

1 El pacto del silencio y la destrucción de pruebas

Otro obstáculo importante al avance de los juicios de crímenes graves cometidos durante la dictadura es la existencia de un verdadero pacto de silencio. Los acusados, sobre todo los altos mandos, en su inmensa mayoría se han negado a dar información sobre los crímenes graves cometidos durante la dictadura. Ni el final de la dictadura, ni el impacto del informe Rettig, ni los juicios han permitido acceder a esta fuente directa de información sobre estos crímenes. De hecho, el atenuante de colaboración efectiva para esclarecer el delito (artículo 11 del código penal) ha caído en desuso⁸⁶. Esto confirma el pacto del silencio que tienen los agentes acusados pero también la no promoción de este atenuante por el sistema judicial, lo cual es lamentable. A esta situación hay que agregar la poca colaboración de las actuales Fuerzas Armadas que cuando se les solicita elementos de prueba en general contestan que toda esa información ha sido quemada o que no pueden obligar a sus ex miembros a hablar porque ya están retirados. En este contexto es muy criticable el apoyo que les ha dado las Fuerzas Armadas a los acusados que pertenecían a ella. En efecto, hasta finales del 2007, es decir, 10 años después del inicio de estos juicios, los militares activos veían sus salarios recortados en un 0,23 % con el fin de pagar los abogados de los ex uniformados que eran procesados por las causas de graves violaciones a los derechos humanos durante la dictadura. Este descuento era supuestamente voluntario. Este mecanismo desapareció luego de que se publicaran informaciones sobre su existencia y se crearon unos fondos de apoyo a militares a través de organizaciones no gubernamentales que tienen el mismo objetivo de recaudar fondos para financiar la defensa de los uniformados.

La destrucción de pruebas y el transcurso del tiempo hacen aún más difícil la labor de los jueces y abogados. Hoy por ejemplo se sabe que en 1978 Pinochet ordenó que se exhumaran y quemaran todos los cadáveres que existían luego de las ejecuciones extrajudiciales que se dieron en particular al inicio de la dictadura mediante la denominada “operación retiro de televisores”. Esto hace aun más difícil la labor de forense. La misión de la FIDH acogió con satisfacción la información sobre la creación en el 2007 del Programa de Derechos Humanos del Servicio Médico Legal que representa un apoyo importante de las investigaciones por delitos de tortura, desaparición forzada de personas y ejecución política, ocurridas entre 1973 y 1990.

2 Vulneración del derecho de las víctimas de tortura a la justicia

Existe una marcada diferencia en la manera en la cual el sistema judicial chileno ha enfrentado los distintos crímenes cometidos durante la dictadura: se ha dado una mayor relevancia a los crímenes de desaparición forzada o ejecuciones sumarias y, por el contrario, parece atribuirse menos importancia a las torturas que se dieron durante esos años.

85. CIDH, CIDH culmina su 137º período de sesiones, 13 de noviembre de 2009, Disponible en: <http://www.cidh.oas.org/Comunicados/Spanish/2009/78-09sp.htm>, se puede escuchar la audiencia en <http://www.cidh.oas.org/prensa/publichearings/Hearings.aspx?Lang=ES&Session=117>

86. Véase Observatorio de derechos humanos, Universidad Diego Portales boletín n°9 p.9. www.icso.cl/observatorio-derechos-humanos

Así, a pesar de las más de 28.000 personas víctimas de tortura, según la Comisión Valech sólo existen 32 causas activas por torturas (en relación a 514 para casos de desaparición forzada o ejecuciones sumarias)⁸⁷. Adicionalmente, el Programa de Derechos Humanos del Ministerio del Interior, cuya eficacia es indudable, sólo ampara y otorga asesoría social y legal a los familiares de las víctimas calificadas por el Informe de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación (CNVR) y por el Informe de la Corporación Nacional de Reparación y Reconciliación (CNRR), es decir, a familiares de ejecutados políticos sin entrega de restos o detenidos desaparecidos, dejando por fuera a las víctimas de tortura.

A esto se suma que la CNPPT no ha entregado la información recopilada a los tribunales de justicia, a diferencia de la CNVR y de la CNRR, por el secreto de 50 años impuesto por ley⁸⁸, lo cual dificulta los avances en la justicia. Se recuerda al respecto que, por distintos motivos (insuficiente difusión e información, plazo demasiado corto, criterios de calificación difusos, dificultades para probar los hechos, restricción a los casos de torturas perpetradas durante prisión política, desconfianza), quedaron al margen del reconocimiento de la CNPPT miles de personas (así, 3.225 personas fueron calificadas por CODEPU y la Fundación presidente Allende tras el cierre de la CNPPT, como víctimas de tortura). Por lo tanto, la FIDH saluda la reapertura de la CNVR y de la CNPPT en enero de 2010, bajo el nombre de Comisión asesora para la calificación de detenidos desaparecidos, ejecutados políticos y víctimas de prisión política y tortura⁸⁹. En agosto del 2011, esta Comisión entregó su informe final donde confirma haber estudiado 622 casos de detenidos desaparecidos y ejecutados políticos y 31 831 casos de torturados de los cuales consideró que calificaban 30 nuevas personas como ejecutadas o desaparecidas y 9.795 como torturados.

La FIDH lamenta que no se haya especificado que esta Comisión debía entregar la información recibida acerca de estos casos a la justicia y también que no exista posibilidad alguna de apelar para las personas que no beneficiaron de la calificación de víctima según la Comisión asesora.

Otra razón por la cual hay pocos casos judiciales de tortura es porque existen dificultades probatorias para acreditar las torturas. Pues por la antigüedad de los hechos o no persisten secuelas físicas o, en caso de que existan, resulta difícil determinar su causa. Adicionalmente, no todas las víctimas padecen de un estrés post traumático, el cual es exigido por los jueces, en contradicción con el Protocolo de Estambul⁹⁰. A lo que debe agregarse que la carga de la prueba recae en el querellante.

En septiembre del 2009, la Corte Suprema expresó por primera vez que la tortura es una grave violación a los derechos esenciales tal como “las ejecuciones sumarias extra legales o arbitrarias y las desapariciones forzadas, todas ellas prohibidas por el derecho internacional de los derechos humanos” y que estos delitos “*no pueden ser declarados prescritos, tampoco amnistiados y respecto de ellos, no es posible consagrar excluyentes de responsabilidad que pretendan impedir la investigación y sanción de los responsables*”. Sin embargo en este caso

87. Véase. Observatorio DDHH, ICSO, [En línea]. Disponible en <<http://www.icso.cl/observatorio-derechos-humanos3> > [Consulta: 15 enero 2010].

88. El Mercurio, “Comisión Valech no accedió entregar datos a la justicia”, 11 de Enero de 2005

89. La reapertura de la *Comisión Asesora para la calificación de Detenidos Desaparecidos, Ejecutados Políticos y Víctimas de Prisión Política y Tortura*, inició el proceso de calificación de víctimas en enero de 2010. Ello, tras la publicación -el 10 de Diciembre de 2009- de la ley 20.405 que crea el Instituto de Derechos Humanos al mando de tal reapertura. La Comisión deberá recepcionar nuevos testimonios de víctimas de violaciones de derechos humanos y calificar a quienes hubiesen sufrido privación de libertad y/o torturas por razones políticas, desaparición forzada o correspondiesen a ejecutados políticos, o secuestros y atentados contra la vida entre el 11 de septiembre de 1973 y el 10 de marzo de 1990. Debe anotarse, sin embargo, que tal iniciativa entró al Congreso en junio de 2005 y estuvo en espera de promulgación por parte de la Presidenta de la República desde el 9 de septiembre de 2009 hasta ser firmada el 24 de noviembre y publicada el 10 de diciembre. Ver: Ley 20.405 : <http://www.leychile.cl/NavEgar/?idNorma=1008867&idVersion=2009-12-10&idParte>

90. Protocolo de Estambul, Manual para la investigación y documentación eficaces de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes. Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. Nueva York y Ginebra 2001

se aplicó una vez más la media prescripción, razón por la cual la Corte condenó a tres años de presidio bajo libertad vigilada a los ex oficiales de la Fuerza Aérea de Chile -FACH- Edgar Ceballos Jones y Ramón Cáceres Jorquera por aplicar torturas y causar lesiones graves en contra de 17 ex militares y civiles en la Academia de Guerra Área (AGA), entre el 11 de septiembre de 1973 y enero de 1975⁹¹.

3 Los ideólogos y los civiles responsables de crímenes graves cometidos durante la dictadura no han sido procesados

Pinochet murió sin ser condenado, y a pesar de que varios de los jefes militares de la dictadura han sido condenados, la cúpula civil sigue en la más total impunidad.

La misión de la FIDH cuestionó varios interlocutores sobre las razones de esta situación. Se argumentó que por la naturaleza misma de la transición no se dio una verdadera depuración y existe una autocensura que hace que no se hayan iniciado procesos en contra de los civiles que participaron en el gobierno de Pinochet y que podrían estar involucrados en crímenes de lesa humanidad cometidos durante la dictadura.

Roberto Garreton habla de “*la impunidad política*”, es decir, “*la falta de sanciones políticas, como inhabilidades de pleno derecho para ejercer funciones públicas a quienes ejercieron funciones políticas en un régimen de facto y represivo*” algo que “*sigue presente en la arrogante presencia de quienes hacen ostentación de lo que hicieron.*”⁹²

4 El Decreto Ley de Amnistía no ha sido aún derogado

A pesar de la jurisprudencia Almonacid en la cual la Corte Interamericana de Derechos Humanos le ordena explícitamente al Estado chileno que derogue el Decreto Ley de Amnistía, este sigue vigente. **Existen tres proyectos de leyes para cambiar, derogar y abrogar este decreto de los cuales ninguno de ellos logró prosperar durante el mandato de la presidenta Bachelet.**

La no aplicación de ese decreto se debe hoy en día esencialmente a la buena voluntad de los jueces de las diferentes instancias.

91. C.S.J. de 29.09.2009

92. Véase Roberto Garreton en El caso Pinochet: Londres 1998: Hitos, causas, consecuencias Una aproximación personal, Conferencia Internacional “El caso Pinochet y su legado – A 10 Años de Londres 1998”

III. CUESTIONAMIENTO ACERCA DEL COMPROMISO DEL GOBIERNO PIÑERA CON LA JUSTICIA PARA LAS VÍCTIMAS DE VIOLACIONES GRAVES DE DERECHOS HUMANOS DURANTE LA DICTADURA

En enero del 2010 tomo sus funciones como presidente de la República de Chile Sebastian Piñera. Es el primer presidente chileno, luego de la época dictatorial, que pertenece a un partido político de la derecha. Piñera durante su campaña política y en varias oportunidades se comprometió a mantener a las figuras de la era Pinochet fuera de los lugares centrales de su administración.

A pesar de ese compromiso algunos debates y decisiones tomadas por el gobierno son causas de inquietud para la FIDH.

Algunos nombramientos hechos en el primer semestre del gobierno Piñera causaron gran preocupación como los de José Miguel Steigmer como gobernador de la región sureña de Bio Bio, de Iván Andrusco como director general de gendarmería⁹³ o el de Octavio Errazuriz como nuevo embajador chileno en Brasilia o de Miguel Otero como nuevo embajador en Argentina.

También sorprendieron algunas decisiones tomadas por la nueva directora del Programa de Derechos Humanos del Ministerio del Interior que podrían debilitar la independencia con la cual los abogados de este programa llevan a cabo su mandato de persecución criminal de los

93. El primero no fue nombrado luego de que se revelaran sus vínculos con la colonia dignidad y el segundo renunció luego de haber estado un mes en el cargo, el había trabajado en la Dirección de Comunicación de Carabineros -Dicomar-, unidad de inteligencia de la policía, cuando se dio el secuestro y degollamiento de los profesionales José Manuel Parada, Santiago Nattino y Manuel Guerrero, en 1985

responsables de las violaciones cometidas durante la dictadura como se detallara en la siguiente sección.

Otras medidas menos mediáticas como el traslado del jefe de brigadas de derechos Humanos de la policía especial de investigación, quien tenía una gran experiencia en la investigación de violaciones cometidas durante la dictadura, o la reducción del presupuesto del museo de la memoria o del Instituto nacional de derechos humanos también han causado extrañez.

Finalmente, la falta de posición rápida y clara acerca de la posibilidad de indultar a algunos de los condenados por graves violaciones a los derechos humanos durante la dictadura, bien sea con oportunidad del bicentenario de la República chilena o de la reforma del sistema carcelario parecen demostrar una posición ambigua frente a los grandes avances que han representado los procesos judiciales que se han llevado a cabo en los últimos 10 años en contra de responsables de crímenes de lesa humanidad durante la dictadura y llevan inclusive a cuestionar el compromiso del gobierno actual con el tema de los derechos humanos a nivel nacional y en particular con la lucha contra la impunidad de estas graves violaciones de derechos humanos.

A) Situación del Programa de derechos humanos (ley 19.123)

Durante el año 2010, diversas fueron las informaciones que circularon en los medios de comunicación respecto a conflictos al interior del referido Programa, lo que generó gran preocupación en el mundo de los derechos humanos, sobre todo en los familiares de las víctimas debido a la relevancia de las tareas que desde dicha dependencia gubernamental se desarrollan tanto en la tramitación de las causas como en la asistencia de los familiares de las víctimas.

Uno de los aspectos relevantes del conflicto, tuvo su origen en una reunión que sostuvo la actual secretaria ejecutiva del Programa, Rossy Lama, con militares en retiro, quienes le manifestaron sus requerimientos e inquietudes. Situación que fue confirmada por la Sra. Lama ante la Comisión de Derechos Humanos de la Cámara de Diputados. Además, en una entrevista posterior señaló que se reunió con ellos, « por que tienen derecho a plantear sus inquietudes, como cualquier otra agrupación »⁹⁴, evidentemente que la encargada del organismo del gobierno que debe velar por el respeto y la protección de las víctimas de tan graves crímenes, se refiera a los agresores como una agrupación de similares características que las víctimas, parece al menos inquietante.

Del mismo modo, durante el año 2010 tres abogados fueron despedidos y cuatro presentaron su renuncia, situación muy preocupante ya que todas las personas entrevistadas subrayaron la importancia del trabajo efectuado por esa entidad y sus abogados. Evidentemente estos despidos y renuncias provocaron un desajuste del equipo jurídico que tramitaba de manera coordinada las causas relacionadas con la represión durante la dictadura, además los cargos vacantes no fueron reemplazados durante todo el transcurso del año 2010⁹⁵.

Por otra parte, durante el año 2010 desde la dirección del Programa se generó un debate acerca de la competencia del Programa para llevar casos de ejecuciones extrajudiciales que impidieron dar celeridad a la presentación de esta categoría de querellas. Esta situación fue analizada

94. La Segunda, 13 diciembre 2010, pagina 15.

95. En este sentido el observatorio de Derechos Humanos, del Instituto de Investigación en Ciencias Sociales de la Universidad Diego Portales, señaló en enero del 2011, como consecuencia del traslado repentino del Sr. Gaete, Jefe de la Brigada ddhh de la Policía de Investigaciones, que: “ Sumado al reemplazo y renuncias, respectivamente, de la directora, jefe jurídico y un abogado clave del Programa de ddhh del Ministerio del Interior a principios de 2010 con ocasión del cambio de gobierno, el reciente despido de dos abogados de esa misma institución, y el reemplazo del muy respetado ministro Sergio Muñoz como coordinador de causas ddhh para el poder judicial, el traslado de Gaete sin duda debilita aún más la persecución criminal de violaciones a los ddhh en Chile”. *Vid.* [En línea]. Disponible en <<http://www.icsoc.cl/observatorio-derechos-humanos/>>[Consulta: 18 enero 2011].

por el Instituto de Derechos Humanos, quien describió la referida situación como uno de los principales obstáculos a la garantía de acceso a la justicia, indicando en su informe anual : « la ampliación de la facultad concedida al Programa de derechos humanos del ministerio del interior para interponer además de querellas por casos de desaparición forzada y secuestro, en casos de homicidio o de ejecución sumaria⁹⁶ debiera traducirse en un aumento de querellas lo que aún no se ha verificado »⁹⁷.

Es de primera importancia para la credibilidad de este gobierno que refuerce y garantice la autonomía del programa de derechos humanos del Ministerio del interior y reconozca públicamente la importancia de los procesos judiciales que pueden permitir la obtención de justicia verdad y reparación para las víctimas de los crímenes de lesa humanidad cometidos durante la dictadura y para la sociedad chilena en su conjunto.

B) Avances importantes al final del mandato del gobierno Bachelet pero que deben ser completados por el gobierno Piñera

A inicios de septiembre de 2009, el Congreso nacional de Chile aprobó el establecimiento del Instituto Nacional de Derechos Humanos⁹⁸. Éste tiene como funciones, entre otras, promover y proteger los derechos humanos en Chile. La FIDH acogió con mucha satisfacción la independencia y el rigor del primer informe del Instituto Nacional de Derechos Humanos⁹⁹. La inauguración del Museo de la Memoria en enero del 2010 representa también un paso trascendental para la recuperación de la verdad acerca de los años de la dictadura. Su objetivo es “dar a conocer las violaciones sistemáticas de los derechos humanos por parte del Estado de Chile entre los años 1973 y 1990, para que a través de la reflexión ética sobre la memoria, la solidaridad y la importancia de éstos derechos, se fortalezca la voluntad nacional para que Nunca Más se repitan hechos que afecten la dignidad del ser humano ».

El museo para cumplir con sus objetivos, cuenta con una colección de documentos, material periodístico, fotografías, registros de audio, videos y otros objetos que pertenecieron a las víctimas de la dictadura.

El museo cuenta con su patrimonio propio, pero hay una responsabilidad subsidiaria del Estado, que nace de los principios contra la impunidad, de hacer efectivo el derecho de las víctimas y de la sociedad a conocer su propia historia.

96. Ley N° 20.405, artículo 10, transitorio

97. Informe anual, Situación de los Derechos Humanos en Chile, Instituto Derechos Humanos, Santiago 2010, pg. 158, [En línea]. Disponible en <<http://www.indh.cl/>> [Consulta: 15 enero 2011].

98. Ley 20.4 05 “del Instituto Nacional de Derechos Humanos” promulgada por la Presidenta Bachelet el 24 de noviembre de 2009. Disponible en: Disponible en: <http://www.leychile.cl/Navegar/?idNorma=1008867&idVersio n=2009-12-10&idParte>

99. CNN, Promulgan ley que crea el Instituto de Derechos Humanos, 24 de noviembre de 2009 Disponible en: <http://www.cnnchile.cl/nacional/2009/11/24/promulgan-ley-para-crear-instituto-de-derechos-humanos/> y Biblioteca del Congreso Nacional de Chile, “Cuándo se reabre la Comisión Valech”, Disponible en: <http://www.bcn.cl/de-que-se-habla/comision-valech>

IV. CONCLUSIONES

A más veinte años del fin de la dictadura en Chile, el análisis de los avances en términos de justicia para las víctimas de crímenes de lesa humanidad deja un sabor agridulce. Pues es cierto que desde 1998, año de la detención de Pinochet en Londres, los procesos nacionales han avanzado y existen más de 200 condenas firmes de responsables de crímenes contra la humanidad durante la dictadura, siendo esta una cifra más importante que la de las condenas en Argentina o Guatemala. Estos avances han sido posibles gracias a la constancia de las víctimas y de sus abogados que han logrado que la Corte Suprema reconozca la imprescriptibilidad, la no aplicación del Decreto Ley de amnistía y la calificación apropiada de estos crímenes. También ha tenido un papel positivo el otorgamiento por varios gobiernos de medios económicos para el avance de esos procesos, aún si estos siguen siendo insuficientes.

Pese a los avances, queda un largo camino por recorrer.

El responsable más emblemático de los crímenes cometidos durante la dictadura, murió sin ser juzgado y hoy permanece una cierta impunidad de los responsables de los crímenes cometidos durante tal período. Impunidad debida a la paradójica jurisprudencia de la Corte Suprema que, en demasiados casos, se niega a aplicar una condena proporcional a los crímenes cometidos utilizando de forma inapropiada la llamada prescripción gradual y la atenuante de la buena conducta anterior, socavando el principio de seguridad jurídica. Adicionalmente, la autoría intelectual de los crímenes se ha limitado a un pequeño número de Generales, dejando en la impunidad a los civiles e ideólogos que jugaron papeles claves durante la dictadura.

Además, El Decreto Ley de Amnistía todavía no ha sido anulado. Si bien la Corte Suprema ha establecido una jurisprudencia tendiente a restarle efecto, mientras no se haya suprimido del orden jurídico, siempre existe el riesgo de que el juzgador cambie de criterio. Adicionalmente, la mayoría de las personas que han sido juzgadas, no han contribuido a la verdad, existiendo un verdadero pacto de silencio.

La transición, a pesar de las modificaciones de la Constitución pinochetista, está inacabada y algunas actuaciones ya descritas del gobierno actual causan preocupación e inclusive inquietudes sobre la voluntad de apoyar el avance de la justicia para las víctimas de la dictadura.

En cuanto a la Constitución de 1980, debe señalarse que las importantes reformas que tuvieron lugar en 2005 han permitido eliminar los elementos más inaceptables para la democracia y los derechos humanos. Sin embargo, persiste una institucionalidad política y social heredada del régimen de Pinochet que perpetró y consumó las más graves violaciones a los derechos humanos de que tenga memoria la historia reciente de Chile. La Constitución actualmente en vigencia es el resultado de “arreglos constitucionales” realizados en el momento de la transición. Como consecuencia de ello, no garantiza plenamente la protección de los derechos humanos y presenta insuficiencias en la recepción directa de instrumentos internacionales referidos a la protección de los derechos humanos.

V. RECOMENDACIONES

Al Poder Ejecutivo y Legislativo:

- Que se derogue el Decreto Ley de amnistía.
- Que se reforme la Constitución para garantizar el pleno respeto a los principios democráticos y la primacía de los tratados y convenios internacionales y regionales en materia de protección de derechos humanos.
- Que se levante el secreto de 50 años impuesto por ley a fin de que la CNPPT y la Comisión asesora puedan dar a conocer las identidades de responsables, entregar nuevos antecedentes a los tribunales de justicia que investigan casos de tortura, y puedan eventualmente abrir nuevos procesos judiciales por este crimen, para avanzar en el proceso de restablecimiento de la verdad y la justicia.
- Que se ratifiquen los instrumentos internacionales garantizando la no-repetición de estos crímenes, como son la Convención Americana y la Convención de las Naciones Unidas sobre Desaparición Forzada.
- Que se juzgue a todas las personas que hayan participado en el gobierno de Pinochet y que se impida que éstas puedan tener cualquier tipo de mandato o cargo político.
- Que las Fuerzas Armadas y la Policía se abstengan de obstaculizar y por el contrario que contribuyan al esclarecimiento de los hechos, entre otras, facilitando la apertura de los archivos en poder del Estado.
- Que se garantice de forma efectiva y con todos los medios necesarios la seguridad e integridad personal de víctimas, testigos, imputados o acusados, jueces, fiscales y funcionarios judiciales, militantes y abogados de organismos de Derechos Humanos que operen en los juicios por los crímenes contra la humanidad.
- Que se sancione penalmente a todas las personas que de cualquier forma obstaculicen o desobedezcan la acción de la justicia en la investigación de estos crímenes.
- Que se dote a la administración de justicia de todos los recursos humanos y materiales necesarios para el enjuiciamiento de las causas por graves violaciones de Derechos Humanos y que el gobierno Piñera mantenga y refuerce las instituciones creadas por el gobierno anterior (Instituto de Derechos Humanos, Comisión Presidencial de Derechos Humanos y Servicio Médico Legal entre otros) que contribuyen al avance de la justicia.
- Que el gobierno apoye el informe de la CNPPT y de la Comisión asesora e inicie procesos en los casos documentados.
- Que se asegure que las personas condenadas cumplen su pena en un centro de detención en condiciones de igualdad con los delincuentes comunes.
- Que se vele por que el sistema educativo chileno provea información sobre lo ocurrido durante la dictadura, como garantía de no repetición.

A los órganos judiciales:

- Que la Corte Suprema de Justicia adopte una línea jurisprudencial constante, respetuosa de la proporcionalidad entre las penas y los crímenes cometidos, permitiendo así una mayor seguridad jurídica. En ningún caso deberá aplicar la prescripción.
- Que se ordene la apertura de cuantos archivos civiles, militares o policiales tengan o pudieran contener información y pruebas para la investigación de los crímenes contra la humanidad.
- Que investiguen y no omitan el enjuiciamiento de la cúpula civil y de los ideólogos que pudieron ser autores intelectuales de los crímenes de lesa humanidad cometidos durante el régimen de Pinochet.
- Que se investiguen las responsabilidades penales personales por las defraudaciones económicas cometidas durante la ejecución de los crímenes contra la humanidad.
- Que los imputados o procesados en situación de prisión provisional y los ya condenados ingresen a centros penitenciarios comunes y no a unidades o presidios militares.

La FIDH
representa 164 organizaciones de
defensa de derechos humanos
distribuidas en los **5 continentes**

Mantengamos los ojos abiertos

Determinar los hechos

Misiones de investigación y de observación judicial

Desde el envío de un observador judicial hasta la organización de una misión internacional de investigación, la FIDH lleva a cabo, desde hace más de cincuenta años, una labor rigurosa e imparcial para esclarecer hechos y responsabilidades. Los expertos que trabajan sobre el terreno lo hacen de manera voluntaria al servicio de la FIDH. En los últimos 25 años, la FIDH ha delegado cerca de 1 500 misiones en un centenar de países. Estas acciones han reforzado las campañas de alerta y de defensa de la FIDH.

Apoyo a la sociedad civil

Programas de formación y de intercambio

La FIDH organiza múltiples actividades en partenariat con sus organizaciones miembro en sus respectivos países. Estas acciones pretenden fortalecer la capacidad de acción y de influencia de los militantes de los derechos humanos, además de darles una mayor credibilidad frente a los poderes públicos locales.

Movilizar a la comunidad de Estados

Un lobby constante frente a las instancias intergubernamentales

La FIDH brinda apoyo a sus organizaciones miembro y a sus socios en sus gestiones en el seno de las organizaciones intergubernamentales. Asimismo, alerta a las instancias internacionales sobre las violaciones de derechos humanos y denuncia casos particulares ante dichas instituciones. La FIDH también colabora en la creación de instrumentos jurídicos internacionales.

Informar y denunciar

La movilización de la opinión pública

La FIDH alerta y moviliza la opinión pública, y, de esta manera, intenta dar a conocer las violaciones de derechos humanos. Para lograr dicho objetivo, la FIDH emite comunicados, organiza conferencias de prensa, escribe cartas a las autoridades, redacta informes de misión, hace llamados urgentes y peticiones, lanza campañas y utiliza su página web...

FIDH - Federación Internacional de Derechos Humanos

17, passage de la Main-d'Or - 75011 Paris - France
CCP Paris: 76 76 Z
Tel: (33-1) 43 55 25 18 / Fax: (33-1) 43 55 18 80
www.fidh.org

Directora de la publicación: Souhayr Belhassen

Jefe de redacción: Antoine Bernard

Autores: Jimena Reyes, Benjamin Sarfati

La FIDH
**representa 164 organizaciones de
defensa de derechos humanos**
distribuidas en los **5 continentes**



...do tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona. Artículo 4. Nadie estará sometido a esclavitud ni a servidumbre, la esclavitud y la trata de esclavos están prohibidas en todas sus formas. Artículo 5. Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Artículo 6. Todo ser humano tiene derecho, en todas partes, al reconocimiento de su personalidad jurídica. Artículo 7. Todos son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección de la ley. Todos tienen derecho a igual protección contra toda discriminación que infrinja esta Declaración y contra toda provocación a tal discriminación. Artículo 8. Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo ante los tribunales nacionales competentes,

que la ampare contra actos que

LO QUE CONVIENE SABER

- La FIDH trabaja para proteger a las víctimas de violaciones de los derechos humanos, para prevenir estas violaciones y llevar a los autores de los crímenes ante la justicia.
- Una vocación generalista
Concretamente, la FIDH trabaja para asegurar el cumplimiento de todos los derechos enunciados en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, tanto los derechos civiles y políticos como los derechos económicos, sociales y culturales.
- Un movimiento universal
Creada en 1922, hoy en día la FIDH federa 164 ligas en más de 100 países. Asimismo, la FIDH coordina y brinda apoyo a dichas ligas, y les sirve de lazo a nivel internacional.
- Obligación de independencia
La FIDH, al igual que las ligas que la componen, es una institución no sectaria, aconfesional e independiente de cualquier gobierno.

fidh

Para tener información sobre las 164 ligas de la FIDH, por favor conéctese a www.fidh.org