

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

CASO VEGA GONZÁLEZ Y OTROS VS. CHILE

SENTENCIA DE 12 DE MARZO DE 2024

(Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)

En el caso *Vega González y otros Vs. Chile*,

la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante "la Corte Interamericana", "la Corte" o "este Tribunal"), integrada por la siguiente composición*:

Nancy Hernández López, Presidenta;
Rodrigo Mudrovitsch, Vicepresidente;
Humberto A. Sierra Porto, Juez;
Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot, Juez;
Ricardo C. Pérez Manrique, Juez, y
Verónica Gómez, Jueza.

presente, además,

Romina I. Sijniensky, Secretaria Adjunta**.

De conformidad con los artículos 62.3 y 63.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante también "la Convención Americana" o "la Convención") y con los artículos 31, 32, 65 y 67 del Reglamento de la Corte Interamericana (en adelante también "Reglamento de la Corte" o "el Reglamento"), dicta la presente Sentencia que se estructura en el siguiente orden:

* La Jueza Patricia Pérez Goldberg, de nacionalidad chilena, no participó en la tramitación del presente caso ni en la deliberación y firma de esta Sentencia, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 19, incisos 1 y 2, del Reglamento de la Corte.

** El Secretario de la Corte, Pablo Saavedra Alessandri, de nacionalidad chilena, no participó en la tramitación del presente caso ni en la deliberación y firma de esta Sentencia.

TABLA DE CONTENIDO

I. INTRODUCCIÓN DE LA CAUSA Y OBJETO DE LA CONTROVERSIA	4
II. PROCEDIMIENTO ANTE LA CORTE	6
III. COMPETENCIA	8
IV. RECONOCIMIENTO DE RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL	8
A. Reconocimiento de responsabilidad del Estado y observaciones de la Comisión y de los representantes	8
B. Consideraciones de la Corte	11
B.1. En cuanto a los hechos.....	11
B.2. En cuanto a derechos.....	12
B.3. En cuanto a las reparaciones.....	12
B.4. Valoración del reconocimiento parcial de responsabilidad.....	13
V. EXCEPCIONES PRELIMINARES	14
A. Excepción preliminar por alegada afectación al derecho de defensa del Estado	14
A.1 Argumentos del Estado y observaciones de los representantes y Comisión.....	14
A.2 Consideraciones de la Corte.....	15
B. Excepción preliminar por alegada falta de competencia racione temporis . 16	
B.1 Argumentos del Estado y observaciones de los representantes y Comisión.....	16
B.2 Consideraciones de la Corte.....	18
C. Excepción preliminar por alegada falta de competencia racione materiae . 23	
C.1 Argumentos del Estado y observaciones de los representantes y Comisión.....	23
C.2 Consideraciones de la Corte.....	23
VI. CONSIDERACIÓN PREVIA	24
A. Argumentos del Estado y observaciones de los representantes y Comisión . 24	
B. Consideraciones de la Corte	26
VII. PRUEBA	27
A. Admisión de prueba documental	27
B. Admisión de la declaración y prueba pericial	28
VII. HECHOS	28
A. Antecedentes	29
B. Sobre la media prescripción o prescripción gradual y los procesos llevados por la Corte Suprema de Justicia	31
C. Sobre los procesos penales tramitados en sede interna y la aplicación de la media prescripción por parte de la Corte Suprema	31
C.1 Los hechos relativos a Juan Luis Rivera Matus y familiares.....	31
C.2 Los hechos relativos a Cardenio Ancacura Manquián, Teófilo Zaragoza González Calfulef, Manuel Hernández Inostroza, Arturo Benito Vega González y sus respectivos familiares.....	33
C.3 Los hechos relativos a Luis Evangelista Aguayo Fernández, Manuel Eduardo Bascuñan Aravena, José Ignacio Bustos Fuentes, Enrique Ángel Carreño González, Rafael Alonso Díaz Meza, Rolando Antonio Ibarra Ortega (López), Aroldo Vivian Laurie Luengo, Ireneo Alberto Méndez Hernández, Armando Edelmiro Morales Morales, José Luis Morales Ruiz, Aurelio Clodomiro Peñailillo Sepúlveda, Luis Alcides Pereira Hernández, Armando Aroldo Pereira Meriño, Oscar Abdón Retamal Pérez, Luis Enrique Rivera Cofré, José Hernán Riveros Chávez, Roberto del Carmen Romero Muñoz, Oscar Eladio Saldías Daza, Hernán Sarmiento Sabater, Hugo Enrique Soto Campos, Ruperto Oriol Torres Aravena, Edelmiro Antonio Valdez Sepúlveda, Víctor Julio Vivanco Vásquez, Claudio Jesús Escanilla Escobar y sus respectivos familiares.....	35
C.4 Los hechos relativos a Nelson Almendras, José Ricardo López, Juan de la Cruz Briones Pérez, Victoriano Lagos y sus respectivos familiares.....	37
C.5 Los hechos relativos a Eugenio Iván Montti Cordero y Carmen Margarita Díaz Darricarrere, y sus respectivos familiares.....	39
C.6 Los hechos relativos a Luciano Aedo Hidalgo y sus familiares.....	41
C.7 Los hechos relativos a Félix Santiago de la Jara Goyeneche y sus familiares.....	42
C.8 Los hechos relativos a Cecilia Miguelina Bojanic Abad y Flavio Arquímedes Oyarzun Soto y sus respectivos familiares.....	44
C.9 Los hechos relativos a Felipe Segundo Rivera Gajardo, Gastón Fernando Vidaurázaga	

Manríquez, José Humberto Carrasco Tapia y Abraham Muskatblit Eidelstein	46
C.10 Los hechos relativos a José Félix García Franco y sus familiares.....	48
C.11 Los hechos relativos a María Arriagada Jerez, Jorge Aillón Lara, y sus respectivos familiares	49
C.12 Los hechos relativos a Marcelo Eduardo Salinas Eytel y sus familiares	50
C.13 Los hechos relativos a Gerardo Antonio Encina Pérez y sus familiares.....	52
C.14 Los hechos relativos a Miguel Antonio Figueroa Mercado y sus familiares	53
D. Marco normativo	54
VIII FONDO	59
VIII-1 DERECHOS A LAS GARANTÍAS JUDICIALES Y A LA PROTECCIÓN JUDICIAL EN RELACIÓN CON EL DEBER DE INVESTIGAR Y SANCIONAR GRAVES VIOLACIONES A DERECHOS HUMANOS EN RELACIÓN CON LA DESAPARICIÓN FORZADA Y EJECUCIÓN EXTRAJUDICIAL	59
A. Argumentos de la Comisión y de las partes.....	60
1. Sobre la desaparición forzada de las víctimas	60
2. Sobre la aplicación de la media prescripción	60
3. Sobre otras violaciones al derecho a un recurso judicial efectivo y a las garantías judiciales.....	61
B. Consideraciones de la Corte	62
1. Sobre las desapariciones forzadas y ejecuciones extrajudiciales que dieron lugar a los procesos penales en los cuales se aplicó la figura de la media prescripción	62
2. Sobre otras violaciones al derecho a un recurso judicial efectivo y a las garantías judiciales.....	72
VIII-2 DERECHO A LA INTEGRIDAD PERSONAL, EN RELACIÓN CON EL DEBER DE RESPETAR Y GARANTIZAR LOS DERECHOS	75
A. Argumentos de la Comisión y de las partes.....	75
B. Consideraciones de la Corte	75
IX REPARACIONES.....	77
A. Parte Lesionada	77
B. Medidas de restitución	78
C. Medidas de rehabilitación	79
D. Medidas de satisfacción	80
E. Garantías de no repetición	81
F. Otras medidas solicitadas	83
G. Indemnizaciones compensatorias	84
H. Costas y gastos	86
I. Modalidad de cumplimiento de los pagos ordenados.....	86
X. PUNTOS RESOLUTIVOS.....	87

I. INTRODUCCIÓN DE LA CAUSA Y OBJETO DE LA CONTROVERSID

1. *El caso sometido a la Corte.* – El 19 de noviembre de 2021 la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante también “Comisión” o “Comisión Interamericana”) sometió a la jurisdicción de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante también “Corte Interamericana”, “Corte” o “Tribunal”) el caso *Vega González y otros contra la República de Chile* (en adelante también “el Estado” o “Chile”). La Comisión señaló que el caso se relaciona con la alegada responsabilidad internacional de Chile por la aplicación por parte de la Corte Suprema de Justicia del instituto de la “media prescripción” o “prescripción gradual”, prevista en el artículo 103 del Código Penal chileno, en el marco de procesos penales por delitos de lesa humanidad perpetrados durante la dictadura militar chilena, lo que conllevó la atenuación de las penas impuestas a los responsables de los hechos.

2. *Trámite ante la Comisión.* – El trámite ante la Comisión fue el siguiente:

a) *Peticiones.* -El 28 de enero de 2008 la Comisión recibió la petición inicial, la cual fue presentada por un grupo de personas y por la Corporación Agrupación de Familiares de Detenidos Desaparecidos (en adelante “AFDD”) en favor del señor Juan Luis Rivera Matus y de sus siete hijos, a la cual se le asignó el número de petición P-102-08. En comunicaciones posteriores, la AFDD junto con otras personas y organizaciones de derechos humanos presentaron 13 nuevas peticiones en representación de distintas presuntas víctimas¹. Dichas peticiones fueron remitidas a la Comisión los días 3 de marzo de 2008, 26 de junio de 2008, 10 de junio de 2009, 24 de junio de 2009, 20 de enero de 2010, 12 de febrero de 2010, 4 de marzo de 2010, 25 de marzo de 2010, 1 de junio de 2010, 23 de junio de 2010, 20 de julio de 2010 y dos peticiones que se recibieron el 16 de agosto de 2010.

b) *Acumulación de peticiones.* -El 10 de noviembre de 2009 los peticionarios solicitaron la acumulación de todas las peticiones presentadas hasta esa fecha, a la petición P-102-08 respecto del señor Juan Luis Rivera Matus. El 17 de noviembre de ese mismo año, la Secretaría Ejecutiva accedió a esta solicitud y comunicó a los peticionarios y al Estado chileno su decisión. Posteriormente, el 15 de abril de 2010, la Comisión notificó a los peticionarios que la petición presentada por la AFDD y las que ya se hubieran acumulado a esta (P-102-08) serían acumuladas a su vez con una petición presentada el 26 de noviembre de 2004, la cual sería identificada como P 1275-04. No obstante, el 9 de octubre de 2015 la Secretaría Ejecutiva de la Comisión notificó a las partes su decisión de desacumular las peticiones que no guardaban relación con la del señor Juan Luis Rivera Matus. En consecuencia, se asignó el número P 1566-08 a las 13 peticiones recibidas a partir del día 3 de marzo de 2008 vinculadas exclusivamente a la aplicación de la regla

¹ Los señores y las señoras Mercedes del Carmen Fernández Barra; Ana Luisa Aguayo Fernández; Julio Enrique Aguayo Fernández; Flor Ernestina González González; Claudia Carreño González; José Alejandro Carreño González; Vilma Carreño González; Carmen Julia Parada López; Luz María Parada López; Magaly del Carmen Parada López; Myriam del Tránsito Parada López; Nancy Parada López; Elisa del Carmen Morales Morales; Estela del Carmen Morales Morales; Héctor David Morales Morales; Luis Humberto Morales Morales; Miguel Guillermo Morales Morales; Gloria Isabel Pereira Valenzuela; Sandra Jacqueline Pereira Valenzuela; María Verónica Pereira Valenzuela; Luis Haroldo Pereira Valenzuela; Lucinda de las Mercedes Ordenes; Vladimir Ernesto Rivera Ordenes; Luis Enrique Rivera Ordenes; Víctor Sarmiento Sabater; María Cristina Riveros Chávez; Pedro Abelardo Riveros Chávez; Luis Humberto Riveros Chávez; Flora del Rosario Romero Muñoz; Leticia de las Mercedes Saldías Daza; Magaly del Carmen Parada López; Rodrigo Antonio Valdez Parada; Micaela del Carmen Vásquez Fuentes; Raquel del Carmen Vivanco Vásquez; Marta Verónica Vivanco Vásquez; María Cristina Escanilla Escobar; Marcelino Antonio Escanilla Escobar; Patricia Sara Aedo Martínez; María Eugenia de la Jara Goyeneche; María Luz de la Jara Goyeneche; Ana María de la Jara Goyeneche; María José de la Jara Goyeneche; Fernando Rafael de la Jara Goyeneche; Carmen de la Jara Goyeneche; Leonardo Ayarzun Bojanic; Ximena Carolina Bojanic Abad; Alicia Lira Matus; Ester de las Mercedes Rivera Gajard; Iván Ernesto Carrasco Mora; Félix Alfonso García Franco; Daniel Iván Olate Arriagada; María Angélica Olate Arriagada; Pedro Alberto Gallegos Eytel; Nicole Francoise Drouilly Yurich, y Ramón de la Cruz Encina Samur.

de la media prescripción en materia penal, y se decidió mantener todos los asuntos relativos al señor Rivera Matus bajo el número P 1275-04.

- c) *Informe de Admisibilidad.* - El 6 de diciembre de 2016 la Comisión aprobó el Informe de Admisibilidad No. 58/16, por medio del cual declaró admisibles las peticiones P 1275-04 B y P 1566-08 respecto de los derechos consagrados en los artículos 5, 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con sus artículos 1.1 y 2 del mismo tratado. La Comisión registró las dos peticiones declaradas admisibles bajo el número de caso 13.054.
- d) *Informe de Fondo.* - La Comisión aprobó el Informe de Fondo No. 72/21 (en adelante también "Informe de Fondo" o "Informe No. 72/21") el 16 de abril de 2021, en el que llegó a una serie de conclusiones y formuló distintas recomendaciones al Estado.
- e) *Notificación al Estado.* - El Informe de Fondo fue notificado al Estado mediante comunicación de 19 de mayo de 2021, otorgándole un plazo de dos meses para informar sobre el cumplimiento de las recomendaciones formuladas. La Comisión otorgó una prórroga a efectos de que el Estado implementara las recomendaciones realizadas. El 17 de noviembre de 2021 el Estado solicitó una segunda prórroga; no obstante, la Comisión consideró que, pasados seis meses de haber sido notificado el Informe de Fondo, no se observaban acciones concretas para el cumplimiento de las recomendaciones.

3. *Sometimiento a la Corte.* - El 19 de noviembre de 2021 la Comisión² sometió a la jurisdicción de la Corte la totalidad de los hechos y presuntas violaciones de los derechos humanos descritos en el Informe No. 72/21, "teniendo en cuenta la voluntad de la parte peticionaria y la necesidad de justicia y reparación para los familiares de las [presuntas] víctimas". Este Tribunal nota con preocupación que, entre la presentación de la petición inicial ante la Comisión y el sometimiento del caso ante la Corte, transcurrieron más de 10 años.

4. *Solicitudes de la Comisión.* - La Comisión solicitó a este Tribunal que declarara la responsabilidad internacional de Chile por la violación de los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial, reconocidos en los artículos 8.1 y 25.1 de la Convención Americana, en conexión con la obligación general de respetar los derechos y el deber de adoptar disposiciones de derecho interno, establecidas en sus artículos 1.1 y 2 de dicho tratado, en perjuicio de las presuntas víctimas y sus familiares individualizados en el Informe de Fondo. Asimismo, la Comisión solicitó a la Corte que concluyera que el Estado es responsable por la violación de los artículos I.b y III de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas (en adelante "CIDFP"), desde la fecha de depósito del instrumento de ratificación de dicho tratado

² La Comisión designó como su delegado y delegada ante la Corte al Comisionado Joel Hernández García y a la Secretaria Ejecutiva Tania Reneaum Panszi. Asimismo, designó como asesora y asesores legales a la entonces Secretaria Ejecutiva Adjunta, Marisol Blanchard Vera, y a Jorge Humberto Meza Flores e Ignacio Bollier, entonces especialistas de la Secretaría Ejecutiva de la CIDH.

por parte del Estado chileno, en relación con 49 víctimas directas³ y a 26 de sus familiares⁴, y que ordenara al Estado, como medidas de reparación, las incluidas en el Informe No. 72/21.

II. PROCEDIMIENTO ANTE LA CORTE

5. *Notificación al Estado y a los representantes.* – El sometimiento del caso fue notificado al Estado⁵ y a los representantes de las presuntas víctimas (en adelante “representantes”)⁶ mediante comunicaciones de 10 de marzo de 2022.

6. *Escrito de solicitudes, argumentos y pruebas.* – Los representantes presentaron el escrito de solicitudes, argumentos y pruebas (en adelante “escrito de solicitudes y argumentos”) el 9 de mayo de 2022, conforme a los artículos 25 y 40 del Reglamento. En este escrito desarrollaron argumentos con relación a la alegada responsabilidad internacional del Estado de Chile respecto de las ejecuciones extrajudiciales de diversas presuntas víctimas, con base en la vulneración de sus derechos a la vida y justicia a la luz de los artículos I y XVIII de la Declaración Americana. De igual forma, alegaron la presunta responsabilidad internacional del Estado de Chile respecto de la situación de las 43 presuntas víctimas del presente caso que permanecen desaparecidas,

³ Los señores y las señoras Juan Luis Rivera Matus; Cardenio Ancacura Manquián; Teófilo Zaragozo González Calfulef; Manuel Hernández Inostroza; Arturo Benito Vega González; Luis Evangelista Aguayo Fernández; Manuel Eduardo Bascuñan Aravena; José Ignacio Bustos Fuentes; Enrique Ángel Carreño González; Rafael Alonso Díaz Meza; Rolando Antonio Ibarra Ortega; Aroldo Vivian Laurie Luengo; Ireneo Alberto Méndez Hernández; Armando Edelmiro Morales Morales; José Luis Morales Ruiz; Aurelio Clodomiro Peñailillo Sepúlveda; Luis Alcides Pereira Hernández; Armando Aroldo Pereira Meriño; Oscar Abdón Retamal Pérez; Luis Enrique Rivera Cofré; José Hernán Riveros Chávez; Roberto del Carmen Romero Muñoz; Oscar Eladio Saldías Daza; Hernán Sarmiento Sabater; Hugo Enrique Soto Campos; Ruperto Oriol Torres Aravena; Edelmiro Antonio Valdez Sepúlveda; Víctor Julio Vivanco Vásquez; Claudio Jesús Escanilla Escobar; Nelson Almendras Almendras; José Ricardo López López; Juan de la Cruz Briones Pérez; Victoriano Lagos Lagos;† Eugenio Iván Montti Cordero; Carmen Margarita Díaz Darricarrere; Luciano Aedo Hidalgo; Félix Santiago de la Jara Goyeneche; Cecilia Miguelina Bojanic Abad; Flavio Arquímedes Oyarzún Soto; Felipe Segundo Rivera Gajardo; Gastón Fernando Vidaurrázaga Manríquez; José Humberto Carrasco Tapia; Abraham Muskatblit Eidelstein; José Félix García Franco; María Arriagada Jerez; Jorge Aillón Lara; Marcelo Eduardo Salinas Eytel; Gerardo Antonio Encina Pérez, y Miguel Antonio Figueroa Mercado.

⁴ La Comisión identificó a siete hijos de Juan Luis Rivera Matus: Gaby Lucía Rivera Sánchez, María Angélica Rivera Sánchez, Juan Patricio Rivera Sánchez, Jovina del Carmen Rivera Sánchez, Olga Matilde Rivera Sánchez, Cecilia de las Mercedes Rivera Sánchez, y Juan Carlos Rivera Sánchez; a la hija de Manuel de Jesús Hernández Inestroza: María Ester Hernández Martínez; a la hermana de Claudio Jesús Escanilla Escobar: María Cristina Escanilla Escobar; a la hija de Victoriano Lagos Lagos: Cristina del Carmen Lagos Román; al hijo y la hermana de Eugenio Iván Montti Cordero: Iván Eugenio Montti Araya y Marietta Italia Montti Cordero, respectivamente; al hermano de Carmen Margarita Díaz Darricarrere: Rodrigo Raimundo Díaz Darricarrere; a la hija de Luciano Aedo Hidalgo: Patricia Sara Aedo Martínez; a la hermana de Félix Santiago de la Jara Goyeneche: María Eugenia de la Jara Goyeneche; al hijo de Cecilia Miguelina Bojanic Abad y Flavio Arquímedes Oyarzún Soto: Leonardo Oyarzún Bojanic; a la hermana de Cecilia Miguelina Bojanic Abad: Ximena Carolina Bojanic Abad; a la esposa de Felipe Segundo Rivera Gajardo: Alicia Lira Matus; al hijo de José Humberto Carrasco Tapia: Iván Ernesto Carrasco Mora; al hermano de José Félix García Franco: Félix Alfonso García Castro; al hijo de María Arriagada Jerez: Daniel Iván Olate Arriagada; al hermano y la cuñada de Marcelo Eduardo Salinas Eytel: Pedro Alberto Gallegos Eytel y Nicole Françoise Drouilly Yurich, respectivamente; a la esposa y al hijo de Gerardo Antonio Encina Pérez: María Inés Samur Garrido y Ramón de la Cruz Encina Samur, respectivamente, y al hijo de Miguel Antonio Figueroa Mercado: Carlos Antonio Figueroa Quezada.

⁵ El 6 de abril de 2022 el Estado designó como agentes en el caso a los señores Jaime Chomali Garib y Oliver López Serrano y a la señora Daniella Quintanilla Mateff, y como agentes alternas a Lorena Pérez Roa, Pamela Olivares Sandoval, y María Ignacia Macari Toro. El 18 de mayo de 2022 el Estado en sustitución de las personas acreditadas designó como Agente al Embajador Tomás Ignacio Pascual Ricke, Director de Derechos Humanos del Ministerio de Relaciones Exteriores, y como agentes alternos a la señora Pamela Paz Olivares, al señor Oliver Román López Serrano y a la señora Lorena Pérez Roa. El 27 de julio de 2022 el Estado, en sustitución de la señora Lorena Pérez Roa, designó como agente alterna a la señora Catalina Fernández Carter. El 8 de agosto de 2022 el Estado designó como agente alterna a la señora Paula Nuño Balmaceda.

⁶ La representación de la presunta víctima fue ejercida, durante el trámite inicial de este caso ante la Corte Interamericana, por Karinna Fernández Neira, Magdalena Garcés Fuentes y Boris Paredes. A partir del 5 de enero de 2022, se dio la delegación del poder del abogado Boris Paredes Bustos, a Magdalena Garcés Fuentes y Karinna Fernández Neira, a efectos de representación ante la Corte IDH. Además, en esa misma comunicación se indicó la delegación a la abogada Jimena Reyes y a la Federación Internacional de Derechos Humanos (FIDH).

por la violación de los derechos al reconocimiento de la personalidad jurídica, a la vida, a la integridad personal y a la libertad personal consagrados, respectivamente, en los artículos 3, 4.1, 5.1, 5.2 y 7.1 de la Convención Americana, en relación con lo dispuesto en el artículo 1.1 y 2 del mismo instrumento, y I y III de la CIDFP desde la fecha de depósito del instrumento de ratificación de dicho tratado por parte del Estado chileno. Asimismo, alegaron la responsabilidad internacional del Estado de Chile por la vulneración de los derechos consagrados en los artículos 8 y 25 de la Convención Americana, en relación con lo dispuesto en los artículos 1.1 y 2 del mismo instrumento, toda vez que consideraron que las víctimas de familiares ejecutados o desaparecidos no tuvieron acceso a un recurso sencillo y eficaz, en el marco de un proceso que respetase las garantías judiciales y que permitiese sancionar adecuada y proporcionalmente a los autores de los hechos. Finalmente, consideraron vulnerado el artículo 5 de la Convención Americana, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la misma, respecto de las víctimas del presente caso.

7. *Escrito de contestación.* – El 8 de agosto de 2022 el Estado presentó ante la Corte su escrito de excepciones preliminares y contestación al sometimiento del caso por parte de la Comisión, así como sus observaciones al escrito de solicitudes y argumentos (en adelante “escrito de contestación”). En dicho escrito, el Estado interpuso tres excepciones preliminares, en los términos del artículo 41 del Reglamento del Tribunal. Asimismo, Chile realizó un reconocimiento parcial de responsabilidad internacional, y solicitó que la Corte declarara que no es responsable internacionalmente por la vulneración a los derechos establecidos en los artículos 8 y 25 de la Convención Americana, en relación con las obligaciones establecidas en los artículos 1.1 y 2 del mismo instrumento. Además, señaló que no es responsable por la violación de los derechos establecidos en los artículos 7.1, 5.1, 4.1 y 3 de la Convención Americana en relación con las obligaciones establecidas en los artículos 1.1 y 2 del mismo instrumento, en perjuicio de las presuntas víctimas. De la misma forma, solicitó que la Corte declare que no es responsable por la violación de los derechos establecidos en los artículos I.b y III de la CIDFP, en perjuicio de las presuntas víctimas.

8. *Observaciones a las excepciones preliminares y al reconocimiento parcial.* – Mediante escritos de 14 y 17 de octubre de 2022, los representantes y la Comisión, respectivamente, presentaron sus observaciones a las excepciones preliminares opuestas, así como respecto al reconocimiento parcial de responsabilidad efectuado por el Estado.

9. *Audiencia pública.* – Mediante Resolución de 14 de diciembre de 2022⁷, la Presidencia convocó a las partes y a la Comisión Interamericana a la celebración de una audiencia pública sobre las excepciones preliminares y eventuales fondo, reparaciones y costas; así como para recibir la declaración de una de las presuntas víctimas y una perita propuestas por los representantes, al igual que un testigo propuesto por el Estado. La audiencia pública se llevó a cabo el 1 de febrero de 2023, durante el 150º Período Ordinario de Sesiones de la Corte, celebrado en la sede del Tribunal en San José, Costa Rica⁸.

⁷ Corte IDH. *Caso Vega González y otros Vs. Chile*. Convocatoria a audiencia. Resolución del Presidente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 14 de diciembre de 2022. https://www.corteidh.or.cr/docs/asuntos/vega_gonzalez_y_otros_14_12_2022.pdf

⁸ A esta audiencia comparecieron: a) por la Comisión Interamericana: el señor Joel Hernández García, entonces Comisionado, el señor Jorge Meza Flores, Secretario Ejecutivo Adjunto, y el señor Ignacio Bollier, Asesor de la Secretaría de la Comisión Interamericana; b) por los representantes: Magdalena Garcés Fuentes, Jimena Reyes, y Karinna Fernández Neira; y c) por el Estado: Catalina Fernández Carter, y Oliver López Serrano.

10. *Amici curiae*. – El Tribunal recibió tres escritos en calidad de *amicus curiae* presentados por: a) la Clínica Jurídica en Derechos Humanos de la Universidad Católica Andrés Bello⁹; b) Atlantic Council¹⁰ y; c) la Clínica de Derechos Humanos de la Universidad de Santa Clara¹¹.

11. *Alegatos y observaciones finales escritos*. – El 3 de marzo de 2023, el Estado y los representantes enviaron sus alegatos finales escritos, así como la Comisión remitió sus observaciones finales escritas. Los representantes, además, junto a su escrito de alegatos finales, presentaron una serie de anexos.

12. *Observaciones a los anexos*. – El 31 de marzo de 2023 la Comisión y el Estado remitieron sus observaciones a los anexos presentados junto con los alegatos finales escritos por los representantes.

13. *Información y prueba de hechos sobrevinientes*. -Los días 13 y 14 de junio de 2023, los representantes aportaron una serie de documentos “adicionales sobrevinientes en relación con [la] aplicación de media prescripción en caso de graves violaciones a los derechos humanos y desaparición forzada”, con fundamento en lo dispuesto en el artículo 57.2 del Reglamento de la Corte. El 27 de junio de 2023 el Estado y la Comisión remitieron sus respectivas observaciones.

14. *Deliberación del presente caso*. - La Corte deliberó la presente Sentencia los días 30 de enero a 2 de febrero de 2024, durante el 164 Período Ordinario de Sesiones de la Corte, y los días 7 y 12 de marzo, durante el 165 Período Ordinario de Sesiones de la Corte.

III. COMPETENCIA

15. La Corte es competente para conocer el presente caso, en los términos del artículo 62.3 de la Convención, en razón de que Chile es Estado Parte de la Convención Americana desde el 21 de agosto de 1990 y reconoció la competencia contenciosa de la Corte en esa misma fecha. Además, depositó el instrumento de ratificación de la CIDFP el 26 de enero de 2010. Esta declaración de competencia se hace sin perjuicio del análisis que se llevará a cabo al examinar las excepciones preliminares planteadas por el Estado.

IV. RECONOCIMIENTO DE RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL

A. Reconocimiento de responsabilidad del Estado y observaciones de la Comisión y de los representantes

16. El **Estado** hizo un reconocimiento parcial de responsabilidad internacional en su escrito de contestación. En primer lugar, reconoció que la aplicación de la media prescripción vulneró el deber de sancionar los delitos de lesa humanidad cometidos en el presente caso. El reconocimiento se hizo particularmente con relación a las decisiones de los tribunales chilenos de aplicar la media prescripción a las causas señaladas en el Informe de Fondo, vinculadas con

⁹ El escrito firmado por Jesús María Casal, Aura Janesky Lehmann, Mariana Campos Villalba, Ignacio Albarrán, Anselmo Coelho, Víctor Freitas, Sthefanie Fuchs, María Guerreiro y Beatriz Tirado se refiere al derecho a la verdad en su dimensión colectiva, la relevancia del principio de proporcionalidad de la pena y las reparaciones en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos.

¹⁰ El escrito firmado por Nizar El Fakih y Lisandra Novo versa sobre la imprescriptibilidad de los delitos de lesa humanidad y la naturaleza jurídica de la media prescripción.

¹¹ El escrito firmado por Francisco J. Rivera Juaristi, Britton Schwartz, Jason Cowan, Danielle Dybbro y Max Wetzel trata sobre las obligaciones de sancionar de manera proporcional con la gravedad de las violaciones de derechos humanos de desapariciones forzadas y ejecuciones extrajudiciales y el no cumplimiento del Estado chileno de su obligación de adecuar el ordenamiento jurídico.

la desaparición forzada de 49 presuntas víctimas que tuvieron lugar durante la dictadura militar chilena. Reconoció parcialmente su responsabilidad internacional "por la violación a los derechos a las garantías judiciales y la protección judicial contemplados en los artículos 8 y 25 de la [Convención Americana], en relación con las obligaciones establecidas en los artículos 1.1 y 2 del mismo instrumento, en perjuicio de las víctimas individualizadas por la C[omisión] en su Informe de Fondo N° 72/21, aprobado el 16 de abril de 2021".

17. En segundo lugar, reconoció que la aplicación de la media prescripción vulneró el derecho a la integridad personal de las presuntas víctimas del presente caso, en su calidad de familiares de las víctimas de desapariciones forzadas, y en algunos casos de ejecuciones extrajudiciales. Indicó que este reconocimiento se hace en relación con la decisión de los tribunales chilenos de aplicar la media prescripción a las causas señaladas en el Informe de Fondo, vinculadas con la desaparición forzada de los familiares de las presuntas víctimas y que tuvieron lugar durante la dictadura militar chilena. Reconoció responsabilidad internacional parcial "por la violación al derecho a la integridad personal establecido en el artículo 5 de la CADH, en perjuicio de las víctimas individualizadas por la C[omisión] en su Informe de Fondo".

18. En relación con lo anterior, solicitó a la Corte valorar, al momento de analizar el cumplimiento de sus obligaciones internacionales previstas en la Convención Americana, lo siguiente: "(i) el reconocimiento de responsabilidad efectuado; (ii) el cambio en la jurisprudencia de la Corte Suprema que corrige la tendencia a la aplicación de la figura de la media prescripción y entrega suficientes garantías para que situaciones como las ocurridas en el presente caso, no vuelvan a ocurrir; (iii) las medidas que han sido adoptadas por el Estado de Chile para dar cumplimiento a sus obligaciones internacionales en lo que respecta a la persecución de los responsables de graves violaciones a los derechos humanos; (iv) y los esfuerzos del Estado por investigar y juzgar a los responsables de graves violaciones a derechos humanos de las causas del presente caso".

19. El Estado señaló que no es responsable respecto de otras presuntas vulneraciones a los derechos establecidos en los artículos 8 y 25 de la Convención Americana en relación con las obligaciones establecidas en los artículos 1.1 y 2 del mismo instrumento, en perjuicio de las presuntas víctimas, dado que consideró que no violó su derecho a presentar un recurso, a una resolución motivada, a un tribunal imparcial, y a ser oídas. Además, señaló que no es responsable por la violación de los derechos establecidos en los artículos 7.1 y 5.1, 4.1 y 3 de la Convención Americana en relación con las obligaciones establecidas en los artículos 1.1 y 2 del mismo instrumento, en perjuicio de las presuntas víctimas de desaparición forzada. Sostuvo que tampoco es responsable por la violación de los derechos establecidos en los artículos I.b y III de la CIDFP, en perjuicio de las presuntas víctimas.

20. En la audiencia pública, el Estado manifestó que "no hay duda que persisten deudas por parte del Estado de Chile con las víctimas de la dictadura cívico militar incluyendo, por cierto, las víctimas del presente caso" por lo que "quiere reiterar, una vez más, el claro reconocimiento de responsabilidad internacional respecto de los hechos que constituyen el núcleo del presente caso y que se vinculan con la aplicación de la institución de la media prescripción o prescripción gradual a causas vinculadas con crímenes de lesa humanidad". Recalcó que, en relación con la aplicación de la media prescripción, su "reconocimiento de responsabilidad en esta materia es claro e inequívoco, el Estado de Chile entiende que el mero paso del tiempo no puede ser un elemento ni que extinga la responsabilidad ni que la modifique o la reduzca de manera significativa".

21. Finalmente, el Estado manifestó "su conformidad con avanzar en reparar a las víctimas por estas vulneraciones", pero solicitó a la Corte que, "al momento de determinar la procedencia y características de estas reparaciones, tenga presente las medidas que ya han sido adoptadas por el Estado de Chile en esta materia".

22. Por su parte, los **representantes** señalaron la importancia de que exista un debate relacionado con la proporcionalidad de la sanción respecto de responsables de graves violaciones a los derechos humanos, reconociendo la relevancia que este tema representa para el interés público interamericano. Señalaron que en el caso *Petro Urrego*, a pesar de que las autoridades judiciales internas habían resuelto a favor de la víctima, la decisión no había hecho cesar la violación y, por lo tanto, el Estado no había reparado integralmente el caso. Consideraron que en ese supuesto se encuentran los alegatos, presentados tanto por la Comisión como por ellos mismos, respecto de la violación del artículo 2 de la Convención Americana en el presente caso, lo que consideraron se ve reflejado, además, en las pretensiones en materia de no repetición.

23. En la audiencia pública destacaron que, si bien Estado reconoció la violación a sus obligaciones de investigar y sancionar graves violaciones de derechos humanos, así como también a la integridad personal de las presuntas víctimas, dicho reconocimiento no es suficiente puesto que en cuanto a reparaciones “insinúa que estas ya han sido reparadas confundiendo la reparación otorgada a algunos por la desaparición forzada o la ejecución de sus seres queridos con la reparación de la re victimización de los familiares en el contexto de la aplicación de la media prescripción” .

24. Los representantes también destacaron que, con relación a la aplicación de la media prescripción, si bien hubo un cambio en la jurisprudencia de “manera significativa a partir del 2012, 2013, 2014”, posterior a esto “en algunos casos menores de menor entidad ha habido aplicación de la media prescripción”.

25. En su escrito de alegatos finales, los representantes lamentaron que “el Estado no pidiera disculpas públicas a las víctimas, ni en sus escritos ni durante la audiencia”. Agregaron que el reconocimiento estatal no puede tenerse como un acto que, en sí mismo, haya contribuido a la reparación de las víctimas y calificaron el mismo de “contradictorio”, aduciendo que “solo produjo estrés y confusión”.

26. La **Comisión** valoró positivamente el reconocimiento de responsabilidad internacional parcial hecho por el Estado, dado que consideró que el mismo contribuye a la obtención de justicia y reparación para las víctimas del caso. Agregó que pronunciamientos de esta índole “poseen plenos efectos jurídicos y obligan a los Estados a reparar de manera integral las violaciones reconocidas desde el mismo momento en que son efectuados”. No obstante, la Comisión indicó que persiste la controversia respecto de la aplicación de la CIDFP, como así también respecto del alcance de las medidas de reparación que fueron recomendadas por la Comisión en su informe y las que fueron solicitadas por los representantes de las víctimas en su escrito de solicitudes, argumentos y pruebas. De igual forma, la Comisión consideró que también persiste la controversia internacional respecto de las alegadas violaciones a los artículos 8 y 25 de la Convención Americana planteadas por los representantes de las víctimas; en particular, respecto de las alegadas violaciones de los derechos a presentar un recurso; a obtener una decisión motivada; a la imparcialidad del juzgador y al derecho de las víctimas a ser oídas.

27. Respecto al no reconocimiento de responsabilidad internacional en cuanto a las alegadas violaciones a los derechos al reconocimiento de la personalidad jurídica, a la libertad personal, la integridad personal y la vida, la Comisión indicó que todas estas forman parte del marco fáctico del presente caso, el cual está integrado por la desaparición forzada de las personas descritas en los párrafos 108 a 250 del Informe de Fondo No. 72/21 y los subsiguientes procesos judiciales que se tramitaron para identificar y sancionar a los responsables, por lo que la Corte sí se puede pronunciar al respecto. Estos argumentos fueron ratificados en la audiencia pública.

B. Consideraciones de la Corte

28. La Corte valora el reconocimiento de responsabilidad hecho por el Estado, el cual constituye una contribución positiva al desarrollo de este proceso, a la vigencia de los principios que inspiran la Convención y a la satisfacción de las necesidades de reparación de las víctimas de violaciones de derechos humanos. El reconocimiento de responsabilidad internacional produce plenos efectos jurídicos de acuerdo con los artículos 62 y 64 del Reglamento y tiene un alto valor simbólico en relación con la no repetición de hechos similares.

29. Ahora bien, de conformidad con los artículos 62 y 64 del Reglamento, en ejercicio de sus poderes de tutela judicial internacional de derechos humanos y por tratarse de una particularmente de delitos de lesa humanidad, corresponde a este Tribunal velar porque los actos de allanamiento sean aceptables para los fines que busca cumplir el Sistema Interamericano. En esta tarea, la Corte no se limita a constatar o tomar nota del reconocimiento efectuado por el Estado, o a verificar las condiciones formales de los mencionados actos, sino que los debe confrontar con la naturaleza y gravedad de las violaciones alegadas, las exigencias e interés de la justicia, las circunstancias particulares del caso concreto y la posición de las partes, de manera que pueda precisar, en cuanto sea posible y en el ejercicio de su competencia, la verdad de lo acontecido¹². Por esa razón, la Corte estima necesario dictar una sentencia en la cual se determinen los hechos ocurridos, de acuerdo con el reconocimiento de responsabilidad internacional hecho por el Estado y teniendo en cuenta la prueba recabada. Ello contribuye a la reparación de las víctimas, a evitar que se repitan hechos similares y a satisfacer, en suma, los fines de la jurisdicción interamericana¹³.

30. Por ende, de conformidad con los artículos 62 y 64 del Reglamento de la Corte, y en ejercicio de sus poderes de tutela judicial internacional de derechos humanos, cuestión de orden público internacional, incumbe a este Tribunal velar porque los actos de reconocimiento de responsabilidad resulten aceptables para los fines que busca cumplir el sistema interamericano¹⁴. A continuación, el Tribunal analizará la situación planteada en este caso en concreto.

B.1. En cuanto a los hechos

31. La Corte da por aceptado los hechos que fundamentan el reconocimiento de responsabilidad internacional parcial por la violación de los derechos a las garantías judiciales y la protección judicial contemplados en los artículos 8 y 25 de la Convención Americana, en relación con las obligaciones establecidas en los artículos 1.1 y 2 del mismo instrumento, por la aplicación de la media prescripción en procesos penales en los cuales se juzgaban delitos de lesa humanidad ocurridos durante la dictadura militar. Igualmente, el Estado reconoció que “la aplicación de la media prescripción vulneró el derecho a la integridad personal de las presuntas víctimas del presente caso, en su calidad de familiares de las víctimas de ejecuciones extrajudiciales y/o desapariciones forzadas”. La Corte considera que, en virtud del reconocimiento de responsabilidad estatal, ha cesado la controversia sobre los siguientes hechos incluidos en el Informe de Fondo: (i) que los hechos que dieron lugar a los procesos penales corresponden a delitos de lesa humanidad ocurridos durante la dictadura militar, (ii) que en los 14 procesos penales referidos en el Informe de Fondo en los cuales se investigaron y sancionaron tales delitos se aplicó la figura de la media prescripción, (iii) que la aplicación de la media prescripción causó una afectación a la integridad personal de los familiares de las personas

¹² Cfr. *Caso Manuel Cepeda Vargas Vs. Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de mayo de 2010. Serie C No. 213, párr. 17, y *Caso María y otros Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de agosto de 2023. Serie C No. 494, párr. 24.

¹³ Cfr. *Caso Bueno Alves Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 11 de mayo de 2007. Serie C No. 164, párr. 35, y *Caso Guzmán Medina y otros Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones, y Costas*. Sentencia de 23 de agosto de 2023. Serie C No. 495, párr. 30.

¹⁴ Cfr. *Caso Kimel Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 2 de mayo de 2008. Serie C No. 177, párr. 24, y *Caso Gutiérrez Navas y otros Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencias de 29 de noviembre 2023. Serie C No. 514, párr. 20.

desaparecidas o ejecutadas extrajudicialmente. La Corte nota que el reconocimiento del Estado acepta que la aplicación de la media prescripción por la Corte Suprema representó una forma de impunidad de facto para los agentes estatales condenados por esos crímenes.

32. Por otra parte, subsiste controversia sobre una serie de hechos que sirven de fundamento a las violaciones alegadas por los representantes y la Comisión que no fueron reconocidas por el Estado, entre los que destacan: (i) la presunta inacción del Estado y su falta de respuesta, particularmente al inicio del procedimiento, ante las solicitudes de los familiares de las presuntas víctimas de ejecuciones extrajudiciales o desapariciones forzosas; (ii) la represión y persecución en contra de los familiares que exigían se determinara el paradero de las personas ejecutadas extrajudicialmente o desaparecidas, y (iii) la negativa de la Corte Suprema de Justicia de permitirles que participaran en los procedimientos de Casación, así como de la inexistencia de un recurso contra estas decisiones.

B.2. En cuanto a derechos

33. El Estado reconoció responsabilidad internacional por la vulneración de los artículos 8.1 y 25.1 de la Convención Americana, esto es, los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial, en relación con las obligaciones establecidas en los artículos 1.1 y 2 del mismo instrumento, en perjuicio de las víctimas individualizadas por la Comisión en su Informe de Fondo No. 72/21.

34. De igual forma, el Estado reconoció que la aplicación de la figura de la media prescripción vulneró el derecho a la integridad personal, reconocido en el artículo 5.1. de la Convención, en perjuicio de los familiares de las personas ejecutadas extrajudicialmente o desaparecidas.

35. En consecuencia, la Corte encuentra que ha cesado la controversia relativa a la violación de los artículos 8.1 y 25 de la Convención Americana, en relación con las obligaciones establecidas en los artículos 1.1. y 2 de la misma, por la aplicación de la media prescripción o prescripción gradual. De igual forma, ha cesado la controversia respecto de la violación del artículo 5.1 de dicho instrumento, en relación con las obligaciones establecidas en el artículo 1.1 del mismo, en perjuicio de las víctimas individualizadas por la Comisión en su Informe de Fondo.

36. El Estado excluyó de su reconocimiento una serie de derechos argumentados por la Comisión y los representantes, por lo que subsiste la controversia sobre la presunta responsabilidad del Estado por las alegadas violaciones a:

- i. Los artículos 8 y 25 de la Convención Americana con relación a que los familiares de las personas ejecutadas o desaparecidas presuntamente no habrían tenido acceso a un recurso sencillo y eficaz, a una resolución motivada, a un tribunal imparcial, y a ser oídas en el marco de un proceso que respetase las garantías judiciales y que permitiese sancionar adecuada y proporcionalmente a los autores de los hechos.
- ii. Los artículos 3, 4.1, 5.1, 5.2 y 7.1 de la Convención Americana y I y III de la CIDFP respecto de la situación de las 43 víctimas del presente caso que permanecen desaparecidas. En particular por la violación de los derechos al reconocimiento de la personalidad jurídica, a la vida, a la integridad personal y a la libertad personal.

B.3. En cuanto a las reparaciones

37. En el reconocimiento realizado por el Estado se identificaron y especificaron una serie de políticas que se han desplegado buscando la reparación integral de los familiares de víctimas de delitos de lesa humanidad, entre las cuales se incluyen: indemnizaciones y pensiones a algunos de ellos; la aplicación progresiva de un plan de acceso a educación y salud gratuita; actos en memoria de las víctimas realizados en distintas partes del país; la contribución monetaria para

la realización del Encuentro Nacional de Agrupaciones de Familiares de Detenidos Desaparecidos y Ejecutados Políticos; las medidas de recuperación de lugares para la memoria; informes y publicaciones sobre lo ocurrido con las víctimas, y la creación de un observatorio en el Poder Judicial.

38. En cuanto a las reformas jurídicas necesarias, hizo mención de la legislación adoptada y a iniciativas legislativas destinadas a la eliminación de las normas sobre prescripción y amnistía de los delitos de lesa humanidad cometidos durante la dictadura militar. El Estado también manifestó su disponibilidad para implementar las reparaciones correspondientes a las violaciones de los artículos 5, 8 y 25 de la Convención, pero insistió en que se tengan en cuenta las medidas que, según afirma, ya han sido adoptadas.

39. El Estado se opuso a la solicitud de la Comisión de que, como medida de reparación, se dejaren sin efecto las sentencias condenatorias dictadas por la Corte Suprema, dictándose nuevas sentencias que aseguren que respecto a las penas impuestas a los responsables no se aplique la media prescripción como atenuante, expresando que: (i) no existe base normativa en el derecho chileno para dar cumplimiento a dicha propuesta medida reparatoria; (ii) en el caso no se configura una hipótesis de cosa juzgada fraudulenta; y (iii) la propuesta medida reparatoria presenta otros desafíos de implementación que la tornan en inadecuada. Finalmente, el Estado no se pronunció de manera directa sobre las otras reparaciones solicitadas por la Comisión y los representantes. En tal sentido, este Tribunal advierte que la controversia respecto de las medidas solicitadas a este título persiste, según lo indicado *supra* por lo que emitirá pronunciamiento al respecto conforme al artículo 63.1 de la Convención Americana.

B.4. Valoración del reconocimiento parcial de responsabilidad

40. El reconocimiento que realizó el Estado constituye una aceptación de los hechos y un reconocimiento parcial de las violaciones alegadas. Dicho reconocimiento produce plenos efectos jurídicos de acuerdo con los artículos 62 y 64 del Reglamento de la Corte ya mencionados. La Corte valora positivamente la voluntad del Estado al manifestar un reconocimiento parcial de responsabilidad internacional, acción que tiene trascendencia en el marco del sistema interamericano de protección de los derechos humanos y coadyuva a la mejor protección de los derechos las víctimas.

41. Esta Corte advierte que el reconocimiento de hechos y violaciones específicas puede tener consecuencias en el análisis que haga este Tribunal sobre los demás hechos y violaciones alegados, en la medida en que todos forman parte de un mismo conjunto de circunstancias¹⁵.

42. En consideración a la gravedad de los hechos y de las violaciones alegadas, la Corte considera necesario pronunciarse sobre ciertos temas que son parte del reconocimiento, por lo que procederá a la determinación amplia y detallada de los hechos ocurridos, toda vez que ello contribuye a la reparación de las víctimas, a evitar la repetición de hechos similares y a satisfacer, en suma, los fines de la jurisdicción interamericana sobre derechos humanos¹⁶. Luego analizará la procedencia y alcance de las violaciones sobre las que subsiste la controversia.

43. De igual forma, con el fin de asegurar una mejor comprensión de la responsabilidad internacional estatal, del nexo causal entre las violaciones establecidas y las reparaciones que se ordenarán, la Corte también estima pertinente precisar algunas de las violaciones a los derechos

¹⁵ Cfr. *Caso Rodríguez Vera y otros (Desaparecidos del Palacio de Justicia) Vs. Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 14 de noviembre de 2014. Serie C No. 287, párr. 27, y *Caso Aguinaga Aillón Vs. Ecuador. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 30 de enero de 2023. Serie C No. 483, párr. 21.

¹⁶ Cfr. *Caso Bueno Alves vs. Argentina, supra*, párr. 35, y *Caso Guzmán Medina y otros Vs. Colombia, supra*, párr. 30.

humanos que acontecieron en el presente caso y que han sido reconocidas por el Estado¹⁷.

44. Por lo mismo, esta Corte examinará la compatibilidad con la Convención Americana de la figura de la media prescripción o prescripción gradual reguladas por la normativa penal chilena, así como también el impacto que la aplicación de dicha figura puede tener en las obligaciones de investigar y sancionar graves violaciones de derechos humanos y en el derecho a la integridad de los familiares. Asimismo, el Tribunal se pronunciará sobre los hechos y derechos que quedaron en controversia, así como medidas de reparación, teniendo en cuenta las manifestaciones pertinentes efectuadas por las partes y la Comisión.

V. EXCEPCIONES PRELIMINARES

45. El Estado, en su contestación (*supra* párr. 7), formuló tres excepciones preliminares, a saber: (i) alegada afectación al derecho de defensa del Estado; (ii) alegada falta de competencia *ratione temporis* respecto de presuntas vulneraciones a la CIDFP que tuvieron lugar con anterioridad a febrero de 2010; (iii) alegada falta de competencia *ratione temporis* para conocer de las violaciones a la Convención Americana que habrían tenido lugar previo a 1990, y (iv) alegada falta de competencia *ratione materiae* para conocer de violaciones autónomas a la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre. La Corte pasará a analizarlas en ese orden. Sin embargo, considera oportuno acumular y estudiar de manera conjunta las dos excepciones preliminares por alegada falta de competencia *ratione temporis*, así como su alegada incompatibilidad con los términos del reconocimiento parcial de responsabilidad por parte del Estado.

A. Excepción preliminar por alegada afectación al derecho de defensa del Estado

A.1 Argumentos del Estado y observaciones de los representantes y Comisión

46. El **Estado** señaló que la Comisión, al aplicar el principio *iura novit curia*, concluyó que era responsable de la violación de los artículos I.b y III de la CIDFP, esto pese a que dichos artículos no fueron invocados por los peticionarios, ni abordados por la Comisión previo al Informe de Fondo. Argumentó el Estado que no existe ninguna disposición ni en la Convención Americana ni en el Reglamento de la Comisión que permita, al momento de decidir, ampliar la decisión sobre el fondo de un caso a violaciones de derechos convencionales no alegadas por los peticionarios.

47. A consideración del Estado, dicha inclusión tardía le impidió tener una oportunidad procesal que le permitiera formular objeciones y referirse a la admisibilidad de dicha petición, vulnerando en consecuencia su derecho a la defensa. El Estado indicó que la jurisprudencia de esta Corte ha establecido que “el momento indicado para que el Estado procesalmente tenga conocimiento sobre el alcance del objeto de la petición es con la aprobación del Informe de Admisibilidad”¹⁸ a efectos de resguardar los derechos procesales, en particular el de defensa durante el procedimiento. El Estado sostuvo que, si bien en etapas posteriores es posible incluir otros derechos o artículos, esto se debe hacer respetando el derecho a la defensa¹⁹.

48. La **Comisión** consideró que la excepción resulta improcedente visto que no se afectó el derecho de defensa del Estado. Lo anterior, dado que no se alteró la base fáctica sobre la cual el

¹⁷ Cfr. *Caso Ortiz Hernández y otros Vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de agosto de 2017. Serie C No. 338, párr. 39, y *Caso Tzompaxtle Tecpile y otros Vs. México*. Sentencia de 7 de noviembre de 2022. Serie C, párr. 26.

¹⁸ A tales efectos citó los casos *Caso Velásquez Rodríguez vs Honduras*, *Caso Grande Vs Argentina* y la *Opinión Consultiva 19/05*, reiterando la importancia de resguardar los derechos procesales, como el de defensa durante el procedimiento.

¹⁹ En este caso citó el *Caso Furlan y Familiares Vs. Argentina*.

Estado ejerció su defensa, ni se incorporaron hechos nuevos sobre los cuales el Estado no pudo pronunciarse. Indicó que, a lo largo del trámite de las peticiones, la Comisión trasladó y puso en conocimiento del Estado todas las comunicaciones enviadas por la parte peticionaria, al igual que las pruebas que forman parte del expediente que configuran el marco fáctico del caso (el cual está integrado fundamentalmente por los hechos relacionados con la imposición de las penas tras la aplicación de la "media prescripción"). Resaltó que, desde el inicio, las partes han debatido si el Estado sancionó de conformidad con sus obligaciones internacionales la desaparición forzada de las víctimas, o no.

49. Por su parte, los **representantes** indicaron que la Corte IDH ha establecido en el caso *Furlan y familiares Vs. Argentina* que la Comisión tiene facultades para incluir en su Informe de Fondo derechos no invocados expresamente por los peticionarios y no incluidos en el Informe de Admisibilidad, si tiene como fundamento hechos debatidos a lo largo del trámite ante la Comisión. Indicaron que, desde la petición inicial y durante todo el trámite ante la Comisión, el Estado tuvo conocimiento de la desaparición de las víctimas (las cuales además se encuentran incluidas en el *Informe Rettig*), las que originaron los procesos penales que culminaron con la aplicación de la prescripción gradual. En vista de lo anterior, concluyeron que en el presente caso no se vulneró el derecho de defensa del Estado.

A.2 Consideraciones de la Corte

50. La Corte recuerda que la Comisión Interamericana tiene independencia y autonomía en el ejercicio de sus funciones, conforme a lo estipulado en la Convención Americana, en especial en lo relativo al procedimiento de análisis de peticiones individuales. A pesar de ello, este Tribunal ha establecido que puede hacer control de legalidad de las actuaciones de la Comisión, en tanto alguna de las partes alegue la existencia de un grave error que vulnere su derecho de defensa, en cuyo caso debe demostrar efectivamente tal perjuicio. No resulta suficiente una queja o discrepancia de criterio en relación con lo actuado por la Comisión Interamericana²⁰.

51. Ahora bien, respecto a la inclusión en el Informe de Fondo de la alegada violación a los artículos I.b y III de la CIDFP en perjuicio de las presuntas víctimas, a pesar de no haber sido mencionada previamente en el Informe de Admisibilidad, la Corte constata que ni en la Convención Americana ni en el Reglamento de la Comisión Interamericana existe normatividad alguna que disponga que en el informe de admisibilidad se deben establecer todos los derechos presuntamente vulnerados. Al respecto, los artículos 46 y 47 de la Convención establecen exclusivamente los requisitos por los cuales una petición puede ser declarada admisible o inadmisibile, más no impone a la Comisión la obligación de determinar de manera perentoria cuáles serían los derechos objeto del proceso²¹.

52. La Corte en casos anteriores ha considerado que los derechos indicados en el Informe de Admisibilidad son el resultado de un examen preliminar de la petición y no limitan la posibilidad de que, en etapas posteriores del proceso, puedan incluirse otros derechos u otros artículos que presuntamente hayan sido vulnerados, siempre y cuando se respete el derecho de defensa en el marco de la base fáctica del caso bajo análisis²², situación que esta Corte estima que en el presente caso ocurrió.

²⁰ Cfr. *Control de Legalidad en el Ejercicio de las Atribuciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos* (arts. 41 y 44 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-19/05 de 28 de noviembre de 2005. Serie A No. 19, puntos resolutivos primero y tercero, y *Caso Olivera Fuentes Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 4 de febrero de 2023. Serie C No. 484, párr. 18.

²¹ Cfr. *Caso Furlan y familiares Vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 31 de agosto de 2012. Serie C No. 246, párr. 52 y *Caso Baraona Bray Vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de noviembre de 2022. Serie C No. 481, párr. 25.

²² Cfr. *Caso Furlan y familiares Vs. Argentina, supra*, párr. 52 y *Caso Baraona Bray Vs. Chile, supra*, párr. 25.

53. En este sentido, el Tribunal observa que, en doce de las catorce peticiones acumuladas, se hizo referencia a hechos que describían desapariciones forzadas y al incumplimiento por parte del Estado de su obligación de sancionar tales hechos. Durante el trámite de las peticiones la Comisión trasladó y puso en conocimiento del Estado todas las comunicaciones enviadas por la parte peticionaria, al igual que las pruebas que forman parte del expediente que configura el marco fáctico del caso, el cual está integrado fundamentalmente por los hechos relacionados con la imposición de las penas tras la aplicación de la media prescripción o prescripción gradual, es decir, con el alegado incumplimiento por parte del Estado de su obligación de sancionar estos hechos. Por lo tanto, el Estado pudo ejercer su derecho a la defensa en relación con el incumplimiento de tales obligaciones en aplicación del principio de igualdad de armas.

54. Habiendo determinado que los hechos descritos relacionados con la desaparición forzada se encontraban dentro del marco fáctico del caso, la Comisión podía aplicar los artículos I.b y III de la CIDFP, los cuales se refieren a las obligaciones estatales en esta materia, sin que esto implicara una vulneración al derecho de defensa del Estado. Asimismo, el Estado en su reconocimiento expresó que incumplió sus obligaciones de investigar y sancionar las desapariciones forzadas de las presuntas víctimas a la luz de los artículos 8 y 25 de la Convención Americana, obligaciones que están contempladas en los artículos I.b y III de la CIDFP, cuya inclusión cuestiona mediante la presente excepción.

55. En conclusión, la Corte considera que, en el caso particular, no existió violación al derecho de defensa en el procedimiento ante la Comisión Interamericana en los términos planteados por el Estado, por lo que se desestima la excepción preliminar.

B. Excepción preliminar por alegada falta de competencia *ratione temporis*

B.1 Argumentos del Estado y observaciones de los representantes y Comisión

56. El **Estado** presentó excepciones preliminares por alegada falta de competencia *ratione temporis* con relación a las violaciones a la Convención Americana que habrían tenido lugar previo a 1990 y a la CIDFP previo a febrero del 2010.

57. Señaló que los representantes en el escrito de solicitudes y argumentos citaron una serie de violaciones de los derechos al reconocimiento de la personalidad jurídica, la libertad personal, la integridad personal y la vida respecto de las personas que fueron víctimas de desaparición forzada, dado que los familiares de ellas fueron detenidos y desaparecidos forzosamente entre el 11 septiembre de 1973 y el 9 de septiembre de 1986.

58. El Estado argumentó que depositó su instrumento de ratificación de la Convención Americana el 21 de agosto de 1990, fecha en que también aceptó la competencia de la Comisión y la Corte como obligatoria, por lo "que los reconocimientos de competencia que ha conferido se refieren a hechos posteriores a la fecha del depósito de este Instrumento de Ratificación o, en todo caso, a hechos cuyo principio de ejecución sea posterior al 11 de marzo de 1990".

59. Según el Estado, dicha limitación temporal establecida por Chile al momento de la ratificación tiene su fundamento en el artículo 62 de la Convención Americana, por lo que la Corte no tiene competencia para declarar violaciones respecto de hechos que tuvieron lugar previo a la ratificación. Señaló que los casos conocidos por la Corte y que se vinculan a hechos ocurridos durante la dictadura militar chilena, han sido examinados no a partir de los hechos ocurridos entre 1973 y 1990, sino respecto de hechos que tuvieron lugar desde 1990 en adelante, vinculados a la investigación penal de los hechos o la reparación económica de las víctimas, tal como se ha hecho en los casos *Almonacid Arellano y otros Vs. Chile*; *Órdenes Guerra y otros Vs. Chile*; *Maldonado Vargas y otros Vs. Chile*, y *García Lucero y otras Vs. Chile*.

60. Con relación a la CIDFP, el Estado argumentó que la competencia de la Corte respecto de dicho tratado cuenta con una "importante limitación temporal", dado que Chile depositó su instrumento de ratificación de la CIDFP el 26 de enero del año 2010 y, según el artículo XX de esa Convención, la misma entra en vigor "el trigésimo día a partir de la fecha en que tal Estado haya depositado su instrumento de ratificación o adhesión". De ahí que la CIDFP entró en vigor para Chile el día 25 de febrero del año 2010 y no el 26 de enero de 2010, como se estipuló en el Informe de Fondo.

61. También alegó que las únicas peticiones que se refieren a decisiones posteriores a la entrada en vigor de la CIDFP son la P-1211-10 (la sentencia de la Corte Suprema de abril de 2010) y la P-1457-10 (la sentencia de la Corte Suprema de mayo de 2010). En consecuencia, sólo es posible aplicar dicho instrumento respecto dichas peticiones. De ahí que, solicitó a la Corte acoger la presente excepción preliminar y declarar que carece de competencia *ratione temporis* para conocer de supuestas infracciones a la CIDFP que habrían tenido lugar con anterioridad al 25 de febrero del año 2010.

62. La **Comisión** no se refirió a la competencia *ratione temporis* de la Corte con relación a la Convención Americana, pero con relación a la CIDFP estableció que la excepción preliminar es improcedente, porque el alcance de la atribución de responsabilidad estatal se encuentra dado por el incumplimiento del deber del Estado de Chile de sancionar de manera adecuada y proporcional graves violaciones a los derechos humanos cometidas en el marco de la dictadura militar que gobernó el país desde 1973 hasta 1990.

63. Alegó que el deber de los Estados de investigar y sancionar graves violaciones a los derechos humanos se origina desde el momento mismo de la comisión de tales hechos, y permanece vigente hasta tanto se castigue de manera adecuada y proporcional a todos los responsables. Insistió que la responsabilidad internacional del Estado no debe ser reducida al dictado de las sentencias judiciales donde se aplicó la figura de la media prescripción, sino que se configura por el incumplimiento del deber estatal de sancionar adecuada y proporcionalmente las graves violaciones a los derechos humanos identificadas en el Informe de Fondo.

64. Los **representantes** manifestaron que el Estado, al reconocer su responsabilidad internacional por las violaciones a la Convención Americana ocurridas antes del reconocimiento de la competencia contenciosa de la Corte, consintió para que el Tribunal se pronuncie sobre dichas violaciones y que, por lo tanto, la excepción *ratione temporis* presentada por el Estado es incompatible con el reconocimiento de responsabilidad. Añadieron que en la sentencia del caso *Caso Blake Vs. Guatemala* se menciona que la Corte puede conocer de violaciones de derechos humanos cuando las mismas poseen carácter continuo o permanente y persisten con posterioridad al reconocimiento.

65. También se opusieron a lo expresado por el Estado con relación a las fechas en las que ocurrieron las desapariciones forzadas, expresando que no se puede decir que las desapariciones forzadas se dieron "entre" el 11 septiembre de 1973 y el 9 de septiembre de 1986, sino que, por el contrario, se encuentran perpetrándose desde la fecha en que las personas fueron privadas de la libertad y aún no han cesado. Lo anterior, a raíz de que las víctimas desaparecidas permanecen en esa condición, y el Estado no ha dado con el paradero de las víctimas. De igual forma, aclararon que los casos que utilizaba el Estado de Chile para argumentar la excepción *ratione temporis* tratan de homicidio, torturas, exilio o juzgamiento ante tribunales militares, pero no de delitos de carácter continuo como la desaparición forzada.

B.2 Consideraciones de la Corte

i. Con relación a la Convención Americana

66. En el presente caso las desapariciones forzadas alegadas por los representantes habrían tenido un principio de ejecución anterior al 11 de marzo de 1990²³, razón por la cual, en virtud de la limitación temporal de la competencia de la Corte efectuada por Chile al momento de ratificar la Convención, la Corte en principio, no sería competente para conocer de las alegadas violaciones a los artículos 3, 4.1, 5.1 y 7 de la Convención Americana.

67. El Tribunal observa que en el objeto del sometimiento de la Comisión no aparecen, en principio, hechos que hayan tenido su acto de ejecución con anterioridad a la aceptación de competencia del Estado respecto de la Convención Americana, pues la Comisión circunscribió el objeto del caso a la violación de los derechos contenidos en los artículos 8.1 y 25 de la Convención Americana y los deberes de investigar y sancionar.

68. Dentro del Informe de Fondo, la Comisión señaló como base fáctica del presente asunto las peticiones acumuladas P 1275-04-B, P 308-08, P 759-08, P 707-09, P 798-09, P-102-08, P 665-11, 674-11, P 676-11, P 1275-04, P 675-11, P 1051-11, P 1211-10 y P 1457-10, las cuales consisten específicamente en la aplicación de la figura de la media prescripción por parte de la Corte Suprema de Chile mediante el dictado de sentencias de reemplazo a las sentencias que hubieran adjudicado responsabilidades por la comisión de crímenes de lesa humanidad. Si bien la Comisión en su escrito de observaciones al reconocimiento estableció que "todas estas alegaciones efectuadas por la representación de las víctimas forman parte del marco fáctico del

²³ Los señores Cardenio Ancacura Manquián, Teófilo Zaragoza González Calfuléf, Manuel Hernández Inostroza y Arturo Benito Vega González (P 308-08) fueron detenidos el 16 de octubre de 1973 y en la madrugada del 17 de octubre los trasladaron a bordo de una embarcación en el Lago Ranco, donde agentes estatales dispararon sus fusiles contra los cuerpos de los detenidos, quienes cayeron al agua sin que se conozca su paradero actual; los señores Luis Evangelista Aguayo Fernández, Manuel Eduardo Bascuñan Aravena, José Ignacio Bustos Fuentes, Enrique Ángel Carreño González, Rafael Alonso Díaz Meza, Rolando Antonio Ibarra Ortega (López), Aroldo Vivian Laurie Luengo, Ireneo Alberto Méndez Hernández, Armando Edelmiro Morales Morales, José Luis Morales Ruiz, Aurelio Clodomiro Peñailillo Sepúlveda, Luis Alcides Pereira Hernández, Armando Aroldo Pereira Meriño, Oscar Abdón Retamal Pérez, Luis Enrique Rivera Cofré, José Hernán Riveros Chávez, Roberto del Carmen Romero Muñoz, Oscar Eladio Saldías Daza, Hernán Sarmiento Sabater, Hugo Enrique Soto Campos, Ruperto Oriol Torres Aravena, Edelmiro Antonio Valdez Sepúlveda, Víctor Julio Vivanco Vásquez, y Claudio Jesús Escanilla Escobar (P 759-08), fueron privados de libertad en los meses posteriores a septiembre de 1973 y fueron vistos por última vez en la Comisaría de Carabineros ubicada en Parral o en la cárcel pública de la ciudad, sin que a la fecha se conozca su paradero; los señores Nelson Almendras Almendras, José Ricardo López López, Juan de la Cruz Briones Pérez, Victoriano Lagos Lagos (P 707-09) fueron privados de su libertad por miembros del cuerpo de Carabineros de Chile el 17 de septiembre de 1973, sin que a la fecha se conozca su paradero; el señor Eugenio Iván Montti Cordero y la señora Carmen Margarita Díaz Darricarrere (P 798-09) fueron detenidos el 13 de febrero de 1975 y fueron trasladados al centro de detención conocido como "Villa Grimaldi", de donde fueron sacados a finales de febrero sin que desde entonces se conozca su paradero; el señor Luciano Aedo Hidalgo (P-102-08) fue detenido el 11 de octubre de 1973 y fue trasladado en un furgón policial con rumbo indeterminado, desconociéndose a la fecha su paradero; el señor Félix Santiago de la Jara Goyeneche (P 665-11) fue detenido el 27 de noviembre de 1974 y trasladado al recinto clandestino de detención de la Dirección de Inteligencia Nacional conocido como "Venda Sexy" o "Discoteque", lugar del que posteriormente fue sacado, sin que se conozca a la fecha su paradero; la señora Cecilia Miguelina Bojanic Abad y el señor Flavio Arquímedes Oyarzun Soto (674-11) fueron privados de libertad el 2 de octubre de 1974 y fueron trasladados a centros de detención clandestinos de la Dirección de Inteligencia Nacional, de donde fueron sacados a fines de octubre de 1974 sin que hasta la fecha se conozca su paradero; el señor José Félix García Franco (P 1275-04) acudió el 13 de septiembre de 1973 a una citación en una dependencia policial donde fue privado de su libertad y entre el 18 y el 19 de septiembre de 1973 fue sacado de su calabozo sin que a la fecha se conozca su paradero; la señora María Arriagada Jerez y el señor Jorge Aillón Lara (P 675-11) fueron privados de su libertad el 27 de septiembre de 1973 y fueron eventualmente trasladados a la Base Aérea Maquehue, donde fueron vistas por última vez sin que hasta la fecha se conozca su paradero; el señor Marcelo Eduardo Salinas Eytel (P 1051-11) fue detenido el 31 de octubre de 1974 y eventualmente fue trasladado al centro de detención "Cuatro Álamos", lugar desde el cual se pierde todo rastro de su paradero; el señor Gerardo Antonio Encina Pérez (P 1211-10) fue privado de su libertad el 2 de octubre de 1973, no le dieron noticias de su paradero a su esposa en los días posteriores y su cuerpo fue encontrado sin vida en un río con múltiples orificios de impacto de bala, pero fue devuelto al agua ante temor de quienes lo encontraron de no tener autorización de las autoridades para su rescate, sin que a la fecha se conozca su paradero, y el señor Miguel Mercado Figueroa Mercado (P 1457-10) fue detenido el 29 de septiembre de 1973 sin que a la fecha se conozca su paradero.

presente caso, el cual está integrado por la desaparición forzada de las personas descritas en [...] [el] Informe de Fondo”, considera esta Corte que los hechos que fundamentalmente describió la Comisión se refieren a la aplicación de la media prescripción o prescripción gradual y que los otros hechos que se describen son para contextualizar la aplicación de la misma.

69. Con relación al alegato de los representantes sobre la supuesta incompatibilidad entre el reconocimiento parcial de responsabilidad del Estado y la excepción preliminar *ratione temporis* en relación con los artículos 3, 4.1, 5.1 y 7 de la Convención Americana, esta Corte considera que el reconocimiento parcial de responsabilidad y la excepción preliminar resultan compatibles pues el Estado no reconoció competencia de la Corte para conocer de hechos previos a la ratificación de la Convención Americana. Por lo tanto, si bien en el reconocimiento parcial de responsabilidad se acepta el contexto y la condición de víctimas de las personas desaparecidas y ejecutadas, se limita a la aceptación de la responsabilidad internacional del Estado por la aplicación de la figura de la media prescripción o prescripción gradual en el marco de los procesos judiciales vinculados con las personas ejecutadas extrajudicialmente o desaparecidas a partir de septiembre de 1973.

70. Como ha señalado antes esta Corte, a fin de determinar si tiene o no competencia en relación con un caso o un aspecto del mismo, se debe de tomar en consideración la fecha en que el Estado reconoce la competencia, los términos en que la aceptación de competencia se ha dado y el principio de irretroactividad contenido en el artículo 28 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969²⁴.

71. Al ratificar la Convención el 21 de agosto de 1990, Chile declaró reconocer como obligatoria de pleno derecho la competencia de la Corte respecto de los casos relativos a la interpretación y la aplicación de la Convención, dejando constancia y enfatizando que ello se refiere a hechos posteriores a la fecha del depósito del instrumento de ratificación o, en todo caso, a hechos cuyo principio de ejecución sea posterior al 11 de marzo de 1990²⁵. El texto de dicha “declaración” establece textualmente que:

[...]

b) El Gobierno de Chile declara que reconoce como obligatoria de pleno derecho la competencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos respecto de los casos relativos a la interpretación y aplicación de esta Convención de conformidad con lo que dispone su artículo 62.

[...] el Gobierno de Chile deja constancia que los reconocimientos de competencia que ha conferido se refieren a hechos posteriores a la fecha del depósito de este instrumento de ratificación o, en todo caso, a hechos cuyo principio de ejecución sea posterior al 11 de marzo de 1990. Igualmente el Gobierno de Chile, al conferir la competencia a la Comisión y a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, declara que estos órganos, al aplicar lo preceptuado en el párrafo segundo del artículo 21 de la Convención no podrán pronunciarse acerca de las razones de utilidad pública o de interés social que se hayan tenido en consideración al privar de sus bienes a una persona.

72. La Corte ha examinado el alcance de esta limitación al reconocimiento de su competencia temporal en los casos *Almonacid Arellano y otros* y *García Lucero y otras* ambos contra Chile. En el primer caso, la Corte concluyó que era competente “para pronunciarse sobre los hechos señalados por la Comisión y los representantes referentes al otorgamiento de competencia a la jurisdicción militar en perjuicio de la jurisdicción civil, y a la aplicación de la Ley de Amnistía en el presente caso por parte de las autoridades judiciales militares, puesto que ocurrieron con

²⁴ Cfr. *Caso Garibaldi Vs. Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 23 de septiembre de 2009. Serie C No. 203, párr. 19, y *Caso Miembros de la Aldea Chichupac y comunidades vecinas del Municipio de Rabinal Vs. Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 30 de noviembre de 2016. Serie C No. 328, párr. 19.

²⁵ En vigor desde 18 de julio de 1978. Ratificado por Chile el 21 de agosto de 1990.

posterioridad al 21 de agosto de 1990²⁶, fecha en la cual el Estado de Chile ratificó la Convención y reconoció la competencia contenciosa de la Corte. El análisis de la Corte en ese caso entonces se concentró en hechos ocurridos de forma posterior a dicho reconocimiento.

73. En el caso *García Lucero y otras*, la Corte concluyó que no era competente para pronunciarse sobre la “prisión política”, el exilio y los actos de tortura sufridos por el señor García Lucero, puesto que estos habían ocurrido o habían comenzado a suceder entre los años 1973 y 1975²⁷, como tampoco respecto de los daños derivados de la “prisión política”, el exilio y la tortura del señor García Lucero, sea en relación con él o con sus familiares, como tampoco sobre las medidas de reparación que podrían ser adecuadas a partir de dichos hechos debido a su conexidad con hechos consumados antes de 1990²⁸.

74. Ahora bien, en el presente caso los representantes, en su escrito de solicitudes y argumentos, alegaron la violación por parte del Estado de los artículos 3, 4.1, 5.1 y 7 de la Convención por la desaparición forzada de 49 personas. Sostuvieron que la Corte es competente para pronunciarse sobre dichas violaciones porque tienen un carácter continuo o permanente y, en este sentido, diferenciaron este caso de los casos *Almonacid Arellano y otros* y *García Lucero y otras*, pues en dichos casos se trataba de hechos de ejecución instantánea. Para respaldar su postura citaron precedentes de este Tribunal en los cuales se ha declarado competente para conocer de desapariciones forzadas que habrían tenido un inicio de ejecución con anterioridad al reconocimiento por parte del Estado de la competencia contenciosa de la Corte.

75. Al respecto, el Tribunal recuerda que tiene la prerrogativa de determinar su propia competencia (*compétence de la compétence*) y que, al interpretar la Convención, debe preservar la integridad de la norma establecida en el artículo 62.1, que no puede ser objeto de restricciones impuestas por los Estados demandados que vayan más allá de las hipótesis previstas en el propio texto convencional²⁹.

76. La aceptación de la competencia contenciosa de la Corte constituye una cláusula pétrea que no admite limitaciones que no estén expresamente contenidas en el artículo 62.1 de la Convención³⁰. La interpretación de las reservas formuladas por los Estados no puede desvincularse del fin último de la Convención. Además, la Corte debe preservar la esencia de la Convención en su integridad que, en la condición de tratado de derechos humanos, no es un tratado multilateral de tipo tradicional, ya que su objeto y fin es la protección de los derechos fundamentales de los seres humanos³¹.

77. Este entendimiento es respaldado por la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (en adelante, “Convención de Viena”), que establece en su artículo 19.c que un Estado no podrá formular reservas que sean incompatibles con el objeto y el fin del tratado, y por la propia jurisprudencia de la Corte, según la cual las reservas estatales no pueden suspender

²⁶ Cfr. *Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 154, párr. 49.

²⁷ Cfr. *Caso García Lucero y otras Vs. Chile. Excepción Preliminar, Fondo y Reparaciones*. Sentencia de 28 de agosto de 2013. Serie C No. 267, párr. 35.

²⁸ Cfr. *Caso García Lucero y otras Vs. Chile, supra*, párr. 37.

²⁹ Cfr. *Caso Ivcher Bronstein Vs. Perú. Competencia*. Sentencia de 24 de septiembre de 1999. Serie C No. 54, párr. 35, y *Caso Dial y otro Vs. Trinidad y Tobago. Fondo y Reparaciones*. Sentencia de 21 de noviembre de 2022. Serie C No. 476, párr. 15.

³⁰ Cfr. *Caso Ivcher Bronstein Vs. Perú. Competencia, supra*, párr. 36, y *Caso de las Niñas Yean y Bosico y Caso de Personas dominicanas y haitianas expulsadas Vs. República Dominicana. Supervisión de Cumplimiento de Sentencias y Competencia*. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 12 de marzo de 2019, Considerando 67.

³¹ Cfr. *El efecto de las reservas sobre la entrada en vigencia de la Convención Americana sobre Derechos Humanos*. Opinión Consultiva OC-2/82 de 24 de septiembre de 1982. Serie A No.2, párr. 29, y *La figura de la reelección presidencial indefinida en Sistemas Presidenciales en el contexto del Sistema Interamericano de Derechos Humanos (Interpretación y alcance de los artículos 1, 23, 24 y 32 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, XX de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, 3.d de la Carta de la Organización de los Estados Americanos y de la Carta Democrática Interamericana)*. Opinión Consultiva OC-28/21 de 7 de junio de 2021. Serie A No. 28, párr. 66.

derechos no derogables previstos en la Convención³². Por esta razón, el Tribunal es competente para revisar las reservas y limitaciones en los instrumentos de aceptación de la competencia de la Corte a efectos de establecer su compatibilidad con los fines de la Convención³³.

78. De acuerdo con lo determinado por esta Corte, hay una distinción entre actos instantáneos³⁴ y actos de carácter continuo o permanente³⁵; los actos de carácter permanente se extienden durante todo el tiempo en el cual el hecho continúa y se mantiene su falta de conformidad con la obligación internacional³⁶. Por sus características, una vez entrado en vigor el tratado, aquellos actos continuos o permanentes que persisten después de esa fecha, pueden generar obligaciones internacionales respecto del Estado Parte, sin que ello implique una vulneración del principio de irretroactividad de los tratados. Dentro de esta categoría de actos se encuentra la desaparición forzada de personas, cuyo carácter continuo o permanente ha sido reconocido de manera reiterada por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos³⁷.

79. Al respecto, este Tribunal ha sostenido de forma recurrente que la desaparición de personas involucra violaciones múltiples y continuadas de varios derechos reconocidos en la Convención, la CIDFP y en el derecho internacional general³⁸, que los Estados están obligados a respetar y garantizar. La violación de los derechos afectados como resultado de la desaparición forzada puede prolongarse de manera continua o permanente hasta el momento en que se establece el destino o paradero de la víctima³⁹.

80. La no interpretación de reservas en relación con violaciones de derechos cometidas por medio de hechos de carácter permanente puede traducirse en situaciones de desprotección para las víctimas en casos de desaparición forzada. En estos casos la vigencia de la reserva podría excluir indebidamente de la esfera de apreciación de la Corte aquellos actos posteriores a la aceptación por el Estado de la competencia de la Corte, basándose en el criterio temporal del "principio de ejecución del delito".

81. La Corte observa que, en su interpretación anterior, el análisis de la reserva realizada por el Estado de Chile se había hecho siempre frente a violaciones relativas hechos de ejecución instantánea⁴⁰. En el presente caso, tal como ha reconocido Chile, se trata de violaciones de derechos perpetradas por medio de hechos de carácter permanente. La excepción preliminar bajo examen implicaría la aplicación de la reserva formulada por el Estado chileno a violaciones de derechos perpetradas por medio de hechos de carácter permanente y de lesa humanidad -

³² Cfr. *Restricciones a la pena de muerte (Arts. 4.2 y 4.4 Convención Americana sobre Derechos Humanos)*. Opinión Consultiva OC-3/83 de 8 de septiembre de 1983. Serie A No. 3, par. 61.

³³ Cfr. *Mutatis mutandis, Caso Radilla Pacheco Vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 23 de noviembre de 2009. Serie C No. 209, párr. 305.

³⁴ Cfr. *Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile, supra*, párrs. 45 y 46, y *Caso García Lucero y Otras Vs. Chile, supra*, párrs. 36 y 37.

³⁵ Cfr. *Caso Radilla Pacheco Vs. México, supra*, párr. 22, y *Caso Flores Bedregal y otras Vs. Bolivia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 17 de octubre de 2022. Serie C No. 467, párr. 20.

³⁶ Cfr. *Caso Radilla Pacheco Vs. México, supra*, párr. 22, y *Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde Vs. Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 20 de octubre de 2016. Serie C No. 318, párr. 64.

³⁷ Cfr. *Inter alia, Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Fondo*. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, párr. 155, y *Caso Familia Julien Grisonas Vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 23 de septiembre de 2021. Serie C No. 437, párr. 25.

³⁸ Cfr. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Fondo, supra*, párrs. 149 y 150; *Caso Godínez Cruz Vs. Honduras. Fondo*. Sentencia de 20 de enero de 1989. Serie C No. 5, párrs. 157 y 158; *Caso Fairén Garbí y Solís Corrales Vs. Honduras. Fondo*. Sentencia de 15 de marzo de 1989. Serie C No. 6, párr. 147; *Caso Familia Julien Grisonas Vs. Argentina, supra*, párr. 129; *Caso Flores Bedregal y otras Vs. Bolivia, supra*, párr. 20; *Caso Tabares Toro y otros Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 23 de mayo de 2023. Serie C No. 491, párr. 71, y *Caso Guzmán Medina y otros Vs. Colombia, supra*, párr. 82.

³⁹ Cfr. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Fondo, supra*, párrs. 155 a 157, y *Caso Guzmán Medina y otros Vs. Colombia, supra*, párr. 82.

⁴⁰ Cfr. *Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile, supra*, párrs. 45 y 46, y *Caso García Lucero y Otras Vs. Chile, supra*, párr. 37.

cuya prohibición ha alcanzado el carácter de *ius cogens*, como es el caso del delito de desaparición forzada-, lo cual es incompatible con la Convención Americana. Los términos de la excepción presentada por el Estado contradicen la esencia misma de la desaparición forzada, que tiene efectos permanentes en el tiempo y no puede limitarse únicamente al momento en que se perpetró la privación de libertad. Además, la limitación de competencia en cuestión privaría a las víctimas de la posibilidad de obtener una valoración integral de la violación de sus derechos, lo que estaría en contradicción con los principios de *effet utile* y *pro persona*⁴¹.

82. A la vista de todo lo anterior, la Corte desestima la excepción preliminar en cuestión.

ii. *Con relación a la CIDFP*

83. El artículo XX de la CIDFP establece que entrará en vigor para los Estados que la ratifiquen o se adhieran a ella, después de haber sido depositado el segundo instrumento de ratificación, “[a]l trigésimo día a partir de la fecha en que [el] Estado haya depositado su instrumento de ratificación o adhesión”. El Estado sostuvo que efectuó el depósito de su ratificación el 26 de enero de 2010, por lo que la entrada en vigor de dicho instrumento en Chile tuvo lugar el 25 de febrero de 2010.

84. Atendiendo al principio de irretroactividad recogido en el artículo 28 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969, esta Corte, en principio, no puede ejercer competencia contenciosa respecto de hechos que hayan tenido lugar con anterioridad al reconocimiento de su competencia o, en su caso, a la fecha de entrada en vigor para el Estado de los tratados cuya violación se alega⁴². Sin perjuicio de ello, la Corte ha afirmado que, aun cuando las alegadas violaciones provengan de hechos previos, puede ser competente en la medida en que existan hechos independientes ocurridos dentro de su competencia temporal y que configuren violaciones autónomas y específicas⁴³.

85. Este Tribunal ha sostenido que la violación de los derechos afectados como resultado de la desaparición forzada puede prolongarse de manera continua o permanente hasta el momento en que se establece el destino o paradero de la víctima (*supra* párr. 79).

86. Adicionalmente, este Tribunal también ha encontrado que en el transcurso de un proceso de investigación o judicial se pueden producir hechos independientes que podrían configurar violaciones específicas y autónomas⁴⁴. En tal virtud, la Corte tiene competencia para examinar y pronunciarse sobre posibles violaciones a derechos humanos respecto de un proceso de investigación ocurridas con posterioridad a la fecha de reconocimiento de la competencia contenciosa del Tribunal, aun cuando el mismo hubiere iniciado antes de dicha fecha⁴⁵.

87. La Corte nota que, dentro del Informe de Fondo, la Comisión delimitó los hechos de tal forma que el objeto del caso consiste, en específico, en resolver si el Estado de Chile observó la obligación de sancionar de manera adecuada y proporcional a responsables de crímenes de lesa humanidad y violaciones graves a derechos humanos, en virtud de la aplicación de la media prescripción en distintos procesos judiciales en favor de los sentenciados.

⁴¹ Cfr. *La colegiación obligatoria de periodistas (Arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos)*. Opinión Consultiva OC-5/85 de 13 de noviembre de 1985. Serie A No. 5, párr. 12.

⁴² Cfr. *Caso de las Hermanas Serrano Cruz Vs. El Salvador. Excepciones Preliminares*. Sentencia de 23 de noviembre de 2004. Serie C No. 118, párr. 66 y *Caso Valencia Campos y otros Vs. Bolivia. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 18 de octubre de 2022. Serie C No. 469, párr. 22.

⁴³ Cfr. *Caso García Lucero y otras Vs. Chile, supra*, párr. 30, y *Caso Familia Julien Grisonas Vs. Argentina, supra*, párr. 23.

⁴⁴ Cfr. *Caso de las Hermanas Serrano Cruz Vs. El Salvador, Excepciones Preliminares, supra*, párr. 84, y *Caso Integrantes y Militantes de la Unión Patriótica Vs. Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 27 de julio de 2022. Serie C No. 455, párr. 97.

⁴⁵ Cfr. *Caso Alfonso Martín del Campo Dodd. Excepciones Preliminares*. Sentencia de 3 de septiembre de 2004. Serie C No. 113, párr. 67, y *Caso Integrantes y Militantes de la Unión Patriótica Vs. Colombia, supra*, párr. 97.

88. Esta Corte considera entonces que, en el presente caso, tiene competencia para analizar todos los hechos de naturaleza permanente o continua, los cuales inician con la privación de la libertad de la persona y la falta de información sobre su destino y se prolongan mientras no se conozca su paradero o se identifiquen con certeza sus restos⁴⁶, por lo cual dicho análisis se podrá hacer entonces conforme al articulado de la CIDFP.

89. A la vista de todo lo anterior, la Corte desestima la excepción preliminar en cuestión.

C. Excepción preliminar por alegada falta de competencia *ratione materiae*

C.1 Argumentos del Estado y observaciones de los representantes y Comisión

90. El **Estado** señaló que las presuntas víctimas, en su escrito de solicitudes, argumentos y pruebas, incluyeron un apartado acerca de la supuesta vulneración de los artículos I (derecho a la vida, a la libertad, a la seguridad y la integridad de la persona) y XVIII (derecho de justicia), de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.

91. El **Estado** solicita que las alegaciones sobre estas supuestas vulneraciones deben ser declaradas como inadmisibles, dado que la Corte no tiene jurisdicción *ratione materiae* para pronunciarse sobre presuntas violaciones de la Declaración Americana de manera autónoma.

92. Por su parte, los **representantes** señalaron que la Corte puede interpretar la Declaración Americana y emitir sobre ella una opinión consultiva en el marco y dentro de los límites de su competencia, cuando ello sea necesario al interpretar tales instrumentos. De ahí que solicitaron que la Corte utilizara la Declaración Americana, de considerarlo oportuno y de acuerdo con su fuerza vinculante, en la interpretación de los artículos de la Convención Americana que se consideran violados, dado que se enmarca dentro la competencia contenciosa que a la Corte IDH le confiere la Convención Americana en su artículo 62.3.

93. Además, aclararon que lo expresamente solicitado por ellos es que los hechos anteriores a la entrada en vigor de la Convención Americana, constitutivos de vulneraciones a los derechos a la vida y la justicia, sean analizados "a la luz" de los artículos I y XVIII de la Declaración Americana, respecto de aquellas víctimas que fueron ejecutadas extrajudicialmente por agentes estatales antes de la entrada en vigencia de la Convención. Por lo tanto, solicitaron a la Corte IDH analizar las vulneraciones a los derechos contenidos a la luz de sus artículos I (Derechos a la vida, a la libertad, a la seguridad e integridad de la persona) y XVIII (Derecho de justicia), y se declare la correspondiente vulneración.

94. La **Comisión** no se refirió a esta excepción preliminar dentro de sus observaciones.

C.2 Consideraciones de la Corte

95. Este Tribunal ha señalado que "[p]ara los Estados Miembros de la Organización [de Estados Americanos], la Declaración es el texto que determina cuáles son los derechos humanos a que se refiere la Carta [de la Organización de los Estados Americanos]". Si bien para los Estados la Declaración constituye, en relación con la Carta de la Organización, una fuente de obligaciones internacionales⁴⁷, la competencia contenciosa de esta Corte no contempla la utilización de la

⁴⁶ Cfr. Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas. Artículo III; *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras*. Fondo, *supra*, párrs. 155 a 157, y *Caso Guzmán Medina y otros Vs. Colombia*, *supra*, párr. 82

⁴⁷ Cfr. *Caso Bueno Alves Vs Argentina*, *supra*, párr. 55 y *Caso Argüelles y otros Vs. Argentina*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de noviembre de 2014. Serie C No. 288, párr. 33.

Declaración Americana como fuente concreta de sus obligaciones por lo que hace a la protección de derechos humanos⁴⁸. Al respecto ha dicho que:

[p]ara los Estados Partes en la Convención la fuente concreta de sus obligaciones, en lo que respecta a la protección de los derechos humanos es, en principio, la propia Convención. Sin embargo hay que tener en cuenta que a la luz del artículo 29.d), no obstante que el instrumento principal que rige para los Estados Partes en la Convención es esta misma, no por ello se liberan de las obligaciones que derivan para ellos de la Declaración por el hecho de ser miembros de la OEA⁴⁹.

96. Atendiendo a lo anterior, esta Corte admite la excepción preliminar interpuesta por el Estado. Sin perjuicio de ello, la Corte considera que podrá utilizar la Declaración Americana, de considerarlo oportuno y de acuerdo a su fuerza vinculante, en la interpretación de la Convención.

VI. CONSIDERACIÓN PREVIA

A. Argumentos del Estado y observaciones de los representantes y Comisión

97. El **Estado** dedicó un apartado de su escrito de contestación a la caracterización de las víctimas e insistió en que, conforme al artículo 35.1 del Reglamento, correspondía a la Comisión individualizar a las víctimas. Al respecto, sostuvo que la “Corte solamente puede conocer de casos que involucren a personas que hayan sometido previamente su petición ante la C[omisión], y respecto de las cuáles la C[omisión] haya considerado la petición admisible y se haya pronunciado respecto del fondo”. El Estado también hizo un análisis individualizado de todas las presuntas víctimas presentadas por la Comisión y los representantes y reclama que estos habrían incorporado a 54 personas que no presentaron petición alguna ante la Comisión.

98. Señaló que la referencia de la Comisión a “familiares” en su Informe de Fondo “solo buscaba remitirse a los familiares referidos en las peticiones, y no abrir la puerta a la incorporación de otras personas que nunca fueron parte del proceso”. En este sentido, el Estado admitió como presuntas víctimas a 73 personas⁵⁰, contenidas en la lista de víctimas presentada por los representantes, pero que no fueron identificadas por la Comisión de forma expresa en el Informe de Fondo, a pesar de que sí fueron peticionarias en el proceso ante la Comisión.

⁴⁸ Cfr. *Caso Bueno Alves Vs Argentina*, supra, párr. 59 y *Caso Argüelles y otros Vs. Argentina*, supra, párr. 37.

⁴⁹ Cfr. *Interpretación de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre en el marco del artículo 64 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos*. Opinión Consultiva OC-10/89 del 14 de julio de 1989. Serie A No. 10, párr. 46.

⁵⁰ Los señores y las señoras: Mercedes del Carmen Fernández Barra; Ana Luisa Aguayo Fernández; Julio Enrique Aguayo Fernández; Flor Ernestina González González; Claudia Carreño González; José Alejandro Carreño González; Vilma Carreño González; Juana Olga Meza Herrera; Carmen Julia Parada López; Luz María Parada López; Magaly del Carmen Parada López; Myriam del Tránsito Parada López; Nancy Parada López; Tomás Amado Laurie Luengo; Fernando Antonio Méndez Hernández; Úrsula del Carmen Morales Jorquera; Elisa del Carmen Morales Morales; Estela del Carmen Morales Morales; Héctor David Morales Morales; Luis Humberto Morales Morales; Miguel Guillermo Morales; Luisa Ester Ruiz Morales; César Mauricio Morales Lastra; Margarita Lastra Bueno; Eugenio Arturo Peñailillo Sepúlveda; Ana Cristina Peñailillo Sepúlveda; Gloria Isabel Pereira Valenzuela; Luis Haroldo Pereira Valenzuela; Sandra Jacqueline Pereira Valenzuela; María Verónica Pereira Valenzuela; Lucinda de las Mercedes Órdenes Niño; Vladimir Ernesto Rivera Órdenes; Luis Enrique Rivera Órdenes; María Cristina Riveros Chávez; Pedro Abelardo Riveros Chávez; Luis Humberto Riveros Chávez; Flora del Rosario Romero Muñoz; Leticia de las Mercedes Saldías Daza; Víctor Sarmientos Sabater; Miguel Sarmientos Sabater; Adrián Sarmientos Sabater; Flor Emelina Campos Salinas; Rosa Eliana Soto Campos; Juan Carlos Yañez Campos; Gustavo Adolfo Torres Castillo; Magaly del Carmen Parada López; Rodrigo Antonio Valdez Parada; Micaela del Carmen Vásquez Fuentes; Raquel del Carmen Vivanco Vásquez; Marta Verónica Vivanco Vásquez; Marcelino Antonio Escanilla Escobar; Berta del Tránsito Escanilla Escobar; Graciela Angelina Alarcón González; María Fresia Lagos Román; Mercedes Herminia Lagos Román; Silvia Isabel Lagos Román; Mario Gabriel Lagos Alarcón; Gloria Angélica Araya Bolton; Juan Pablo de la Jara Goyeneche; María Luz de la Jara Goyeneche; Francisco Javier de la Jara Goyeneche; Ana María de la Jara Goyeneche; María José de la Jara Goyeneche; Fernando Rafael de la Jara Goyeneche; Pedro de la Jara Goyeneche; Carmen de la Jara Goyeneche; Ester de las Mercedes Rivera Gajardo; María Angélica Olate; Aída de las Mercedes Encina Pérez; Sara Eugenia Figueroa Quezada; Margarita Rosa Figueroa Arredondo; Miguel Antonio Figueroa Arredondo, y Elcira del Carmen Arredondo Toledo.

99. La **Comisión** identificó, en el Informe de Fondo, a 49 víctimas directas⁵¹ y a 26 de sus familiares⁵². Respecto de la mayoría de las víctimas directas, la Comisión se limitó a hacer una referencia genérica a “sus respectivos familiares”, sin individualizarlos.

100. En su escrito de solicitudes y argumentos, los **representantes** presentaron un listado de víctimas en el que identificaron a 126 familiares⁵³ que no fueron individualizados por la Comisión

⁵¹ Los señores y las señoras Juan Luis Rivera Matus; Cardenio Ancacura Manquián; Teófilo Zaragoza González Calfulef; Manuel Hernández Inostroza; Arturo Benito Vega González; Luis Evangelista Aguayo Fernández; Manuel Eduardo Bascuñán Aravena; José Ignacio Bustos Fuentes; Enrique Ángel Carreño González; Rafael Alonso Díaz Meza; Rolando Antonio Ibarra Ortega; Aroldo Vivian Laurie Luengo; Ireneo Alberto Méndez Hernández; Armando Edelmiro Morales Morales; José Luis Morales Ruiz; Aurelio Clodomiro Peñailillo Sepúlveda; Luis Alcides Pereira Hernández; Armando Aroldo Pereira Meriño; Oscar Abdón Retamal Pérez; Luis Enrique Rivera Cofré; José Hernán Riveros Chávez; Roberto del Carmen Romero Muñoz; Oscar Eladio Saldías Daza; Hernán Sarmiento Sabater; Hugo Enrique Soto Campos; Ruperto Oriol Torres Aravena; Edelmiro Antonio Valdez Sepúlveda; Víctor Julio Vivanco Vásquez; Claudio Jesús Escanilla Escobar; Nelson Almendras Almendras; José Ricardo López López; Juan de la Cruz Briones Pérez; Victoriano Lagos Lagos; Eugenio Iván Montti Cordero; Carmen Margarita Díaz Darricarrere; Luciano Aedo Hidalgo; Félix Santiago de la Jara Goyeneche; Cecilia Miguelina Bojanich Abad; Flavio Arquímedes Oyarzun Soto; Felipe Segundo Rivera Gajardo; Gastón Fernando Vidaurrázaga Manríquez; José Humberto Carrasco Tapia; Abraham Muskatblit Eidelstein; José Félix García Franco; María Arriagada Jerez; Jorge Aillón Lara; Marcelo Eduardo Salinas Eytel; Gerardo Antonio Encina Pérez, y Miguel Antonio Figueroa Mercado.

⁵² La Comisión identificó a siete hijos de Juan Luis Rivera Matus: Gaby Lucía Rivera Sánchez, María Angélica Rivera Sánchez, Juan Patricio Rivera Sánchez, Jovina del Carmen Rivera Sánchez, Olga Matilde Rivera Sánchez, Cecilia de las Mercedes Rivera Sánchez, y Juan Carlos Rivera Sánchez; a la hija de Manuel de Jesús Hernández Inestroza: María Ester Hernández Martínez; a la hermana de Claudio Jesús Escanilla Escobar: María Cristina Escanilla Escobar; a la hija de Victoriano Lagos Lagos: Cristina del Carmen Lagos Román; al hijo y la hermana de Eugenio Iván Montti Cordero: Iván Eugenio Montti Araya y Marietta Italia Montti Cordero, respectivamente; al hermano de Carmen Margarita Díaz Darricarrere: Rodrigo Raimundo Díaz Darricarrere; a la hija de Luciano Aedo Hidalgo: Patricia Sara Aedo Martínez; a la hermana de Félix Santiago de la Jara Goyeneche: María Eugenia de la Jara Goyeneche; al hijo de Cecilia Miguelina Bojanich Abad y Flavio Arquímedes Oyarzun Soto: Leonardo Oyarzun Bojanich; a la hermana de Cecilia Miguelina Bojanich Abad: Ximena Carolina Bojanich Abad; a la esposa de Felipe Segundo Rivera Gajardo: Alicia Lira Matus; al hijo de José Humberto Carrasco Tapia: Iván Ernesto Carrasco Mora; al hermano de José Félix García Franco: José Félix Alfonso García Castro; al hijo de María Arriagada Jerez: Daniel Iván Olate Arriagada; al hermano y la cuñada de Marcelo Eduardo Salinas Eytel: Pedro Alberto Gallegos Eytel y Francoise Drouilly Yurich, respectivamente; a la esposa y al hijo de Gerardo Antonio Encina Pérez: María Inés Samur Garrido y Ramón de la Cruz Encina Samur, respectivamente, y al hijo de Miguel Antonio Figueroa Mercado: Carlos Antonio Figueroa Quezada.

⁵³ Los representantes identificaron a familiares no individualizados en el Informe de Fondo respecto de: i) Manuel de Jesús Hernández Inestroza: Alba Margott Hernández Martínez, Judith Ivone Hernández Martínez, y Eunise Noemi Hernández Martínez (hijas); ii) Luis Evangelista Aguayo Fernández: Mercedes del Carmen Fernández Barra (madre), Ana Luisa Aguayo Fernández (hermana), y Julio Enrique Aguayo Fernández (hermano); iii) Manuel Eduardo Bascuñán Aravena: Wilson Jorge Bascuñán Aravena y Jaime Leonel Bascuñán Aravena (hermanos); iv) Enrique Ángel Carreño González: Flor Ernestina González González (madre), Claudia Carreño González (hermana), José Alejandro Carreño González (hermano), Vilma Carreño González (hermana), Lilian del Carmen Carreño González (hermana), y Miguel Ángel Carreño González (hermano); v) Rafael Alonso Díaz Meza: Juana Olga Meza Herrera (madre); vi) Rolando Antonio Ibarra Ortega: Carmen Julia Parada López (hermana), Luz María Parada López (hermana), Magaly del Carmen Parada López (hermana), Myriam del Tránsito Parada López (hermana), Nancy Parada López (hermana), Juana Rosa Campos Campos (cónyuge), Rolando Antonio Ibarra Campos (hijo), Marioles Del Carmen Parada López (hermana), Milton Antonio Parada López (hermano), y Fidelina Del Carmen Parada López (hermana); vii) Aroldo Vivian Laurie: Tomás Amado Laurie Luengo (hermano); viii) Ireneo Alberto Méndez Hernández: Fernando Antonio Méndez Hernández (hermano); ix) Armando Edelmiro Morales Morales: Úrsula del Carmen Morales Jorquera (madre), Elisa del Carmen Morales Morales (hermana), Estela del Carmen Morales Morales (hermana), Héctor David Morales Morales (hermano), Luis Humberto Morales Morales (hermano), Miguel Guillermo Morales (hermano), Narciso Segundo Morales Morales (hermano), Magaly Del Carmen Parada López (cónyuge), y Rodrigo Antonio Valdez Parada (hijo); x) José Luis Morales Ruiz: Luisa Ester Ruiz Morales (madre), César Mauricio Morales Lastra (hijo), y Margarita Lastra Bueno (cónyuge); xi) Aurelio Clodomiro Peñailillo Sepúlveda: Eugenio Arturo Peñailillo Sepúlveda (hermano), Ana Cristina Peñailillo Sepúlveda (hermana); xii) Luis Alcides Pereira Hernández: Gloria Isabel Pereira Valenzuela (hija), Luis Haroldo Pereira Valenzuela (hijo), Sandra Jacqueline Pereira Valenzuela (hija), María Verónica Pereira Valenzuela (hija), y María Ignacia Valenzuela Sepúlveda (cónyuge); xiii) Luis Enrique Rivera Cofré: Lucinda de las Mercedes Ordenes Niño (cónyuge), Vladimir Ernesto Rivera Ordenes (hijo), Luis Enrique Rivera Ordenes (hijo), Juan Antonio Rivera Cofré (hermano), Raul Antonio Rivera Cofré (hermano), Nora Del Carmen Rivera Cofré (hermana), Jose Armando Rivera Cofré (hermano), Carlos Antonio Rivera Cofré (hermano), Marisol Del Carmen Rivera Cofré (hermana), Jorge Andres Rivera Cofré (hermano), María Del Tránsito Rivera Cofré (hermana), Juana María Rivera Cofré (hermana), y María Soledad Rivera Cofré (hermana); xiv) José Hernán Riveros Chávez: María Cristina Riveros Chávez (hermana), Pedro Abelardo Riveros Chávez (hermano), Luis Humberto Riveros Chávez (hermano), José Hernán Riveros Chávez (hermano), Gladys Del Carmen Riveros Chávez (hermana), y Carlos Enrique

en el Informe de Fondo. Respecto de algunos de estos familiares, los representantes consideran quedan comprendidos dentro de la expresión “sus respectivos familiares”, utilizada por la Comisión.

B. Consideraciones de la Corte

101. El artículo 35.1 del Reglamento dispone que el caso será sometido a la Corte mediante la presentación del Informe de Fondo de la Comisión, el cual deberá contener “la identificación de las presuntas víctimas”. De conformidad con dicha norma, corresponde a la Comisión, y no a este Tribunal, identificar con precisión y en la debida oportunidad procesal a las presuntas víctimas en un caso ante la Corte. La seguridad jurídica exige, como regla general, que todas las presuntas víctimas estén debidamente identificadas en el Informe de Fondo, no siendo posible añadir nuevas presuntas víctimas luego del mismo, salvo en la circunstancia excepcional contemplada en el artículo 35.2 del Reglamento de la Corte, referido a violaciones masivas o colectivas⁵⁴, el cual no es aplicable en el presente caso. La Comisión no ha alegado dificultades para la determinación oportuna de los familiares de las presuntas víctimas mencionadas en el Informe de Fondo. Tampoco observa esta Corte alguna situación excepcional que impidiera que alguna de estas personas fuera identificada en las peticiones por los representantes y que requiriera una identificación posterior.

102. Por ende, la Corte considerará como presuntas víctimas y, en su caso, como beneficiarias de medidas de reparación, a 148 personas⁵⁵ (44 víctimas de desaparición forzada, 5 víctimas de

Riveros Chávez (hermano); xv) Roberto del Carmen Romero Muñoz: Flora del Rosario Romero Muñoz (hermana); xvi) Oscar Eladio Saldías Daza: Leticia de las Mercedes Saldías Daza (hermana); xvii) Hernán Sarmiento Sabater: Víctor Sarmientos Sabater (hermano), Miguel Sarmientos Sabater (hermano), y Adrián Sarmientos Sabater (hermano); xviii) Hugo Enrique Soto Campos: Flores Emelina Campos Salinas (madre), Rosa Eliana Soto Campos (hermana), Juan Carlos Yañez Campos (hermano); xix) Ruperto Oriol Torres Aravena: Gustavo Adolfo Torres Castillo (hijo); xx) Edelmiro Antonio Valdez Sepúlveda: Magaly del Carmen Parada López (cónyuge) y Rodrigo Antonio Valdez Parada (hijo); xxi) Víctor Julio Vivanco Vásquez: Micaela del Carmen Vásquez Fuentes (madre), Raquel del Carmen Vivanco Vásquez (hermana), Marta Verónica Vivanco Vásquez (hermana), y Zacarias Enrique Vivanco Vásquez (hermano); xxii) Claudio Jesús Escanilla Escobar: Marcelino Antonio Escanilla Escobar (hermano), Berta del Tránsito Escanilla Escobar (hermana), Julio Erwin Escanilla Escobar (hermano), Bernardo Enrique Escanilla Escobar (hermano), Octavio Arturo Escanilla Escobar (hermano), Juan De La Cruz Escanilla Escobar (hermano), Carmen Luz Escanilla Escobar (hermana), Ana Isabel Escanilla Escobar (hermana), Luis Aurelio Escanilla Escobar (hermano), Ricardo Antonio Escanilla Escobar (hermano), y José Agustín Escanilla Escobar (hermano); xxiii) Victoriano Lagos Lagos: Graciela Angelina Alarcón González (cónyuge), María Fresia Lagos Román (hija), Mercedes Herminda Lagos Román (hija), Silvia Isabel Lagos Román (hija), y Mario Gabriel Lagos Alarcón (hijo); xxiv) Eugenio Iván Montti Cordero: Gloria Angélica Araya Bolton (cónyuge); xxv) Carmen Margarita Díaz Darricarrere: Lilia Alejandra Díaz Herrera (sobrina); xxvi) Luciano Aedo Hidalgo: Ana Aedo Martínez (hija), Silvia Aedo Martínez (hija), y Miguel Aedo Martínez (hijo); xxvii) Félix Santiago de la Jara Goyeneche: Juan Pablo de la Jara Goyeneche (hermano), María Luz de la Jara Goyeneche (hermana), Francisco Javier de la Jara Goyeneche (hermano), Ana María de la Jara Goyeneche (hermana), María José de la Jara Goyeneche (hermana), Fernando Rafael de la Jara Goyeneche (hermano), Pedro de la Jara Goyeneche (hermano), Carmen de la Jara Goyeneche (hermana), y Soledad Hevia De la Jara (sobrina); xxviii) Cecilia Miquelina Bojanic Abad: Natalia Bojanic Abad (hermana) y María Francisca Walker Armijo (cuñada); xxix) Felipe Segundo Rivera Gajardo: Ester de las Mercedes Rivera Gajardo (hermana) y José Antonio Rivera Gajardo (hermano); xxx) María Arriagada Jerez: María Angélica Olate (hija), Cristina Magaly Olate Arriagada (hija), y Carmen Gloria Olate Arriagada (hija); xxxi) Gerardo Antonio Encina Pérez: Aída de las Mercedes Encina Pérez (hermana), Eliana del Carmen Encina Pérez (hermana), Eliecer del Carmen Encina Pérez (hermano), Juan Antonio Encina Pérez (hermano), y Raúl Antonio Encina Pérez (hermano), y xxxii) Miguel Antonio Figueroa Mercado: Sara Eugenia Figueroa Quezada (hija), Margarita Rosa Figueroa Arredondo (hija), Miguel Antonio Figueroa Arredondo (hijo), y Elcira del Carmen Arredondo Toledo (cónyuge).

⁵⁴ Cfr. *Caso García y familiares Vs. Guatemala. Fondo Reparaciones y Costas*. Sentencia de 29 noviembre de 2012 Serie C No. 258., párr. 35, y *Caso Valencia Campos y Otros Vs. Bolivia, supra*, párr. 34..

⁵⁵ Los señores y las señoras: i) Juan Luis Rivera Matus y sus hijos e hijas: Gaby Lucia Rivera Sánchez, María Angélica Rivera Sánchez, Juan Patricio Rivera Sánchez, Jovina del Carmen Rivera Sánchez, Olga Matilde Rivera Sánchez, Cecilia de las Mercedes Rivera Sánchez y Juan Carlos Rivera Sánchez; ii) Cardenio Ancacura Manquían; iii) Teófilo Zaragoza González Calfulef; iv) Manuel Hernández Inostroza y su hija: María Ester Hernández Martínez; v) Arturo Benito Vega González; vi) Luis Evangelista Aguayo Fernández y sus familiares: Mercedes del Carmen Fernández Barra, Ana Luisa Aguayo Fernández y Julio Enrique Aguayo Fernández; vii) Manuel Eduardo Bascañan Aravena; viii) José Ignacio Bustos Fuentes; ix) Enrique Ángel Carreño González y sus familiares: Flor Ernestina González González, Claudia Carreño

ejecución extrajudicial, 26 familiares de estos identificados por la Comisión en el Informe de Fondo y 73 presuntas víctimas incluidas por los representantes en las peticiones y su escrito de solicitudes, argumentos y pruebas y reconocidas por el Estado), que serían las indicadas por la Comisión en el Informe de Fondo y las que, a pesar de no haber sido incluidas por la Comisión, fueron reconocidas por el Estado.

VII. PRUEBA

A. Admisión de prueba documental

103. La Corte recibió diversos documentos presentados como prueba por la Comisión y el Estado, adjuntos a sus escritos principales. Como en otros casos, este Tribunal admite aquellos documentos presentados oportunamente (artículo 57 del Reglamento)⁵⁶ por las partes y la Comisión, cuya admisibilidad no fue controvertida ni objetada y cuya autenticidad no fue puesta en duda.

González, José Alejandro Carreño González y Vilma Carreño González; x) Rafael Alonso Díaz Meza y sus familiares: Flor Ernestina González González, Claudia Carreño González, José Alejandro Carreño González y Vilma Carreño González; xi) Rolando Antonio Ibarra Ortega y sus familiares: Carmen Julia Parada López, Luz María Parada López, Magaly del Carmen Parada López, Myriam del Tránsito Parada López, Nancy Parada López; xii) Aroldo Vivian Laurie Luengo y su hermano: Tomás Amado Laurie Luengo; xiii) Ireneo Alberto Méndez Hernández y su hermano: Fernando Antonio Méndez Hernández; xiv) Armando Edelmiro Morales Morales y sus familiares: Ursula del Carmen Morales Jorquera, Elisa del Carmen Morales Morales, Estela del Carmen Morales Morales, Héctor David Morales Morales, Luis Humberto Morales Morales, Miguel Guillermo Morales; xv) José Luis Morales Ruiz y sus familiares: Luisa Ester Ruiz Morales, César Mauricio Morales Lastra, Margarita Lastra Bueno; xvi) Aurelio Clodomiro Peñailillo Sepúlveda y sus familiares: Eugenio Arturo Peñailillo Sepúlveda, Ana Cristina Peñailillo Sepúlveda; xvii) Luis Alcides Pereira Hernández y sus hijos e hijas: Gloria Isabel Pereira Valenzuela, Luis Haroldo Pereira Valenzuela, Sandra Jacqueline Pereira Valenzuela, María Verónica Pereira Valenzuela; xviii) Armando Aroldo Pereira Meriño; xix) Oscar Abdón Retamal Pérez; xx) Luis Enrique Rivera Cofré y sus familiares: Lucinda de las Mercedes Órdenes Niño, Vladimir Ernesto Rivera Órdenes, y Luis Enrique Rivera Órdenes; xxi) José Hernán Riveros Chávez y sus familiares: María Cristina Riveros Chávez, Pedro Abelardo Riveros Chávez, Luis Humberto Riveros Chávez; xxii) Roberto del Carmen Romero Muñoz y su hermana: Flora del Rosario Romero Muñoz; xxiii) Oscar Eladio Saldías Daza y su hermana: Leticia de las Mercedes Saldías Daza; xxiv) Hernán Sarmiento Sabater y sus hermanos: Víctor Sarmientos Sabater, Miguel Sarmientos Sabater, y Adrián Sarmientos Sabater; xxv) Hugo Enrique Soto Campos y sus familiares: Flores Emelina Campos Salinas, Rosa Eliana Soto Campos, Juan Carlos Yañez Campos; xxvi) Ruperto Oriol Torres Aravena y su hijo: Gustavo Adolfo Torres Castillo; xxvii) Edelmiro Antonio Valdez Sepúlveda y sus familiares: Magaly del Carmen Parada López y Rodrigo Antonio Valdez Parada; xxviii) Víctor Julio Vivanco Vásquez y sus familiares: Micaela del Carmen Vásquez Fuentes, Raquel del Carmen Vivanco Vásquez, Marta Verónica Vivanco Vásquez; xxix) Claudio Jesús Escanilla Escobar y sus familiares: María Cristina Escanilla Escobar, Marcelino Antonio Escanilla Escobar, y Berta del Tránsito; xxx) Nelson Almendras Almendras; xxxi) José Ricardo López López; xxxii) Juan de la Cruz Briones Pérez; xxxiii) Victoriano Lagos Lagos y sus familiares: Cristina del Carmen Lagos Román, Graciela Angelina Alarcón González, María Fresia Lagos Román, Mercedes Herminda Lagos Román, Silvia Isabel Lagos Román, y Mario Gabriel Lagos Alarcón; xxxiv) Eugenio Iván Montti Cordero y sus familiares: Iván Eugenio Montti Araya, Marietta Italia Montti Cordero y Gloria Angélica Araya Bolton; xxxv) Carmen Margarita Díaz Darricarrere y su hermano: Rodrigo Díaz Darricarrere; xxxvi) Luciano Aedo Hidalgo y su hija: Patricia Sara Aedo Martínez; xxxvii) Félix Santiago de la Jara Goyeneche y sus familiares: María Eugenia de la Jara Goyeneche, Juan Pablo de la Jara Goyeneche, María Luz de la Jara Goyeneche, Francisco Javier de la Jara Goyeneche, Ana María de la Jara Goyeneche, María José de la Jara Goyeneche, Fernando Rafael de la Jara Goyeneche, Pedro de la Jara Goyeneche, Carmen de la Jara Goyeneche; xxxviii) Cecilia Miguelina Bojanic Abad y sus familiares: Leonardo Oyarzun Bojanic y Ximena Carolina Bojanic Abad; xxxix) Flavio Arquímedes Oyarzun Soto; xl) Felipe Segundo Rivera Gajardo y sus familiares: Alicia Lira Matus y Ester de las Mercedes Rivera Gajardo; xli) Gastón Fernando Vidaurrázaga Manríquez; xlii) José Humberto Carrasco Tapia y su hijo: Iván Ernesto Carrasco Mora; xliii) Abraham Muskatblit Edelstein; xliv) José Félix García Franco y su hermano: José Félix Alfonso García Castro; xlv) María Arriagada Jerez y sus familiares: Daniel Iván Olate Arriagada y María Angélica Olate; xlvi) Jorge Aillón Lara; xlvii) Marcelo Eduardo Salinas Eytel y sus familiares: Pedro Alberto Gallegos Eytel y Françoise Drouilly Yurich; xlviii) Gerardo Antonio Encina Pérez y sus familiares: María Inés Samur Garrido, Ramón de la Cruz Encina Samur y Aída de las Mercedes Encina Pérez, y xlix) Miguel Antonio Figueroa Mercado y sus familiares: Carlos Antonio Figueroa Quezada, Sara Eugenia Figueroa Quezada, Margarita Rosa Figueroa Arredondo, Miguel Antonio Figueroa Arredondo, y Elcira del Carmen Arredondo Toledo.

⁵⁶ La prueba documental puede ser presentada, en general y de conformidad con el artículo 57.2 del Reglamento, junto con los escritos de sometimiento del caso, de solicitudes y argumentos o de contestación, según corresponda. No es admisible la prueba remitida fuera de esas oportunidades procesales, salvo las excepciones establecidas en el referido artículo 57.2 del Reglamento (fuerza mayor o impedimento grave) o si se trata de un hecho superviniente, es decir, ocurrido con posterioridad a los citados momentos procesales.

104. Los **representantes** junto a su escrito de alegatos finales presentaron tres documentos⁵⁷. El **Estado** señaló que los anexos fueron ofrecidos de forma extemporánea y que además el anexo 2 constituye una modificación sustantiva del alcance de las declaraciones testimoniales, que no puede ser considerado por la Corte como una transcripción de estas, por lo que solicitan sean rechazados.

105. En tal sentido, la Corte reitera que no es admisible la prueba remitida fuera de las debidas oportunidades procesales, salvo cuando se configuren las excepciones establecidas en el artículo 57.2 del Reglamento, a saber: fuerza mayor, impedimento grave o si se tratare de un hecho ocurrido con posterioridad a los citados momentos procesales. En el presente caso, este Tribunal considera que el anexo 1 versa sobre hechos supervinientes, mientras que los anexos 2 y 3 atienden a pedidos de información y prueba adicional realizados por la Corte durante la audiencia pública. Por lo tanto, se admiten de conformidad con lo establecido en los artículos 57.2 y 58.a del Reglamento.

106. El 13 y 14 de junio de 2023, los representantes aportaron una serie de anexos⁵⁸ en relación con el presente caso. El 27 de junio de 2023 el Estado se opuso a la admisión de estos anexos considerando que no se relacionaban con los hechos del caso. La Comisión destacó que “la aplicación o falta de aplicación de la figura de la media prescripción resulta un tema central del litigio internacional” y, si bien no se pronunció sobre la admisibilidad de dichos anexos, sostuvo que era un asunto que debía tomarse en cuenta. Al respecto, el Tribunal admite los anexos bajo las excepciones establecidas en el artículo 57.2 del Reglamento, pues responden a los requerimientos hechos por el Tribunal durante la audiencia pública.

B. Admisión de la declaración y prueba pericial

107. La Corte estima pertinente admitir las declaraciones rendidas en audiencia pública⁵⁹, así como las declaraciones rendidas ante fedatario público⁶⁰ en cuanto se ajustan al objeto definido por la Presidencia en la Resolución que ordenó recibirlas⁶¹.

VII. HECHOS

108. En este capítulo, la Corte establecerá los hechos del caso con base en el marco fáctico sometido a su conocimiento por la Comisión Interamericana, el reconocimiento de responsabilidad internacional del Estado, la prueba que obra en el expediente y los alegatos de

⁵⁷ El anexo 1 que corresponde a la copia de una nota de prensa Vocería sobre media prescripción y el caso ante la Corte IDH; el anexo 2 en el que se adjuntan las respuestas a preguntas formuladas por la Corte IDH, durante la audiencia; y el anexo 3 que corresponde a la copia de sentencias de la Corte Suprema chilena que aplican la media prescripción a delitos de lesa humanidad entre los años 2014 y 2022.

⁵⁸ Los anexos se titularon “antecedentes adicionales sobrevinientes en relación con [la] aplicación de media prescripción en caso de graves violaciones a los derechos humanos y desaparición forzada” e incluyeron las siguientes sentencias: (i) Sentencia Condenatoria por apremios ilegítimos, Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Ovalle, 01 de abril de 2023, RIT No.: 42-2022; (ii) Sentencia confirmatoria, Corte de Apelaciones de La Serena, 05 de junio de 2023, que dejó firme la resolución del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Ovalle. Rol No. 664-2023; (iii) Corte Suprema de Chile, Sentencia que anula sentencia de segunda instancia, trece de junio de dos mil veintitrés, Rol No. 21.337-19, y (iv) Corte Suprema de Chile, Sentencia de Remplazo, trece de junio de dos mil veintitrés, Rol No. 21.337-19.

⁵⁹ Se recibieron en audiencia las declaraciones de: la presunta víctima Iván Ernesto Carrasco Mora; el testigo Milton Iván Juica Arancibia, y la perita Claudia Cárdenas.

⁶⁰ Se recibieron las declaraciones rendidas ante fedatario público (affidavit) de las presuntas víctimas: Gaby Lucía Rivera Sánchez, Alicia Lira Matus, Félix Alfonso García Franco, y Ana María de la Jara Goyeneche; los testigos: Paula Godoy Echegoyen, Francisca Pesse Hermosilla, y Alberto Espinoza Pino; y los peritos: Juan Pablo Mañalich R, Mario Fernando Garcés Durán, Pietro Sferrazza Taibi, Francisco Félix Bustos Bustos, Nelson Camilo Sánchez León, Cristian Rodrigo Peña, Daniel M. Gimenez, y Flavia Carbonell Bellolio.

⁶¹ Los objetos de las declaraciones se encuentran establecidos en la Resolución del Presidente de la Corte de 14 de diciembre de 2022. Disponible en: https://www.corteidh.or.cr/docs/asuntos/vega_gonzalez_y_otros_14_12_2022.pdf

las partes, en relación con los siguientes aspectos: (A) Antecedentes, sección en la que se incluyen hechos previos a la competencia contenciosa de esta Corte, a efectos de contextualizar los hechos que posteriormente analizará la Corte; (B) Los procesos penales tramitados en sede interna y la aplicación de la media prescripción por parte de la Corte Suprema, y (C) Marco normativo.

A. Antecedentes

109. El 11 de septiembre de 1973 las Fuerzas Armadas y de Orden de Chile ejecutaron un golpe de estado derrocando al gobierno del Presidente Salvador Allende⁶². Esta Corte ya se ha referido previamente a esta situación en los casos *Almonacid Arellano y otros Vs. Chile*⁶³, y *García Lucero y otras Vs. Chile*⁶⁴. Mediante el Decreto Ley No.1, los "institutos armados y de orden" asumieron el poder ejecutivo a través de la Junta de Gobierno, y luego el constituyente y el legislativo, mediante el Decreto Ley No. 128⁶⁵. La Presidencia de la República/Comandancia en Jefe estuvo dotada "de una suma de poderes jamás vista en Chile. Su titular no sólo gobernaba y administraba el país, sino que además integraba y presidía la Junta de Gobierno –y, por ende, no se podía legislar ni reformar la Constitución sin él- y comandaba todo el Ejército"⁶⁶.

110. Mediante el Decreto Ley No. 5 de 22 de septiembre de 1973, "se declaró que el estado de sitio por conmoción interna que regía al país debía entenderse como 'estado o tiempo de guerra'⁶⁷. Esto ha sido reconocido por la Comisión Nacional sobre Prisión Política y Tortura (Comisión Valech), como el inicio de la represión política⁶⁸. Esta Corte, en casos contenciosos relativos a Chile, particularmente en *Almonacid Arellano y otros Vs. Chile* y *García Lucero y otras Vs. Chile*, tuvo por acreditado que la represión "estuvo caracterizada por una práctica masiva y sistemática de fusilamientos y ejecuciones sumarias, torturas (incluso la violación sexual, principalmente de mujeres), privaciones arbitrarias de la libertad en recintos al margen del escrutinio de la ley, desapariciones forzadas y demás violaciones a los derechos humanos"⁶⁹.

111. A raíz de las denuncias recibidas relacionadas con arrestos en masa y ejecuciones sumarias de opositores políticos al régimen militar, del 12 a 17 de octubre de 1973, el Secretario Ejecutivo de la Comisión Interamericana visitó la ciudad de Santiago, realizó entrevistas, concurrió a centros de detención, como el Estadio Nacional; y determinó que varios detenidos fueron objeto de vejaciones, ultrajes, malos tratos, y torturas⁷⁰, al igual que la existencia de denuncias de fusilamientos y ejecuciones extrajudiciales⁷¹.

112. De igual forma, la Comisión realizó una visita *in loco* en junio de 1974, documentando elementos de juicio que demostraban que, por acción u omisión del gobierno, se cometieron graves atentados contra los derechos a la vida, integridad personal, libertad personal y garantías

⁶² Cfr. Informe de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación, Volumen I, Tomo 1, página 42 (expediente de prueba, folio 9779).

⁶³ Cfr. *Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile, supra*, párr. 82.3.

⁶⁴ Cfr. *Caso García Lucero y otras Vs. Chile, supra*, párr. 56.

⁶⁵ Cfr. Informe de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación, Volumen I, Tomo 1, página 42 (expediente de prueba, folio 9779).

⁶⁶ Cfr. Informe de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación, Volumen I, Tomo 1, página 47 (expediente de prueba, folio 9784).

⁶⁷ Cfr. Informe de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación, Volumen I, Tomo 1, página 60 (expediente de prueba, folio 9796).

⁶⁸ Cfr. Informe de la Comisión Nacional sobre Prisión Política y Tortura, Capítulo III Contexto pág. 178. Disponible en: <https://www.indh.cl/bb/wp-content/uploads/2017/01/informe.pdf>.

⁶⁹ Cfr. *Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile, supra*, párrs. 82.3 y 82.4; *Caso García Lucero y otras Vs. Chile, supra*, párrs. 56 a 60.

⁷⁰ Cfr. CIDH. Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en Chile. OEA/Ser.L/V/II.34 doc. 21. 25 octubre 1974. Original: español, capítulo II Antecedentes. Accesible en: <https://cidh.oas.org/countryrep/Chile74sp/cap.2.htm>.

⁷¹ Cfr. CIDH. Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en Chile. OEA/Ser.L/V/II.34 doc. 21. 25 octubre 1974. Original: español, capítulo II Antecedentes. Accesible en: <https://cidh.oas.org/countryrep/Chile74sp/cap.2.htm>.

del debido proceso⁷². Además, manifestó preocupación por los procedimientos cuasi judiciales realizados ante los tribunales de justicia militar, por la ineffectividad de los recursos de amparo y habeas corpus, y el elevado número de personas desaparecidas⁷³. Asimismo, en su informe especial de 1985, la Comisión determinó que el Estado de Derecho no existía en Chile, por la concentración de poder en la Junta de Gobierno, las restricciones a los derechos humanos, la vulneración del derecho a la justicia y el proceso regular, y la falta de sanción a los responsables de las violaciones a los derechos humanos⁷⁴. Respecto al derecho a la vida, estableció que las violaciones tenían intencionalidad política y que se emplearon métodos para la eliminación física de los disidentes, tales como desapariciones, ejecuciones sumarias, ejecuciones decretadas en procesos sin garantías judiciales y torturas⁷⁵. Respecto a la integridad personal, determinó que la tortura fue una práctica continua, deliberada y sistemática durante todo el periodo⁷⁶.

113. La Asamblea General de la Organización de Naciones Unidas también aprobó en más de una ocasión resoluciones sobre la protección de los derechos humanos en Chile, manifestando "profunda preocupación por el hecho de que se siga recibiendo información sobre constantes y abiertas violaciones de los derechos humanos básicos y las libertades fundamentales" en el país e instó a las autoridades a que "tomen todas las medidas necesarias para reestablecer y salvaguardar los derechos humanos básicos y las libertades fundamentales, en especial en los casos en que entrañen una amenaza a la vida y a la libertad humanas"⁷⁷.

114. Se encuentra acreditado que la Comisión de Verdad y Reconciliación en su informe de febrero de 1991 ("Informe Rettig") identificó a 2,298 personas que fueron ejecutadas o desaparecieron como consecuencia de la violencia política entre el 11 de septiembre de 1973 y el 11 de marzo de 1990⁷⁸. Además, este informe atribuyó a los organismos de inteligencia del Estado chileno, como la Dirección de Inteligencia Nacional ("DINA"), su organismo sucesor la Central Nacional de Informaciones ("CNI"), al "Comando Conjunto" integrado mayoritariamente por funcionarios de inteligencia de la Fuerza Aérea y a los servicios de inteligencia de las tres fuerzas armadas y de Carabineros, un rol fundamental en la detención arbitraria de los opositores políticos del régimen, en la tortura de los detenidos y en su posterior desaparición forzada⁷⁹. En esta misma línea, consignó que el Poder Judicial no investigó ni sancionó a los agentes del Estado responsables de las violaciones cometidas en perjuicio de más de 2,000 víctimas fatales; como tampoco garantizó la eficacia del recurso de amparo o del habeas corpus en un contexto caracterizado por la existencia de masivas detenciones arbitrarias e ilegales, sino que, por el

⁷² Cfr. CIDH. Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en Chile. OEA/Ser.L/V/II.34 doc. 21. 25 octubre 1974. Original: español, capítulo XVII Recomendaciones. Disponible en: <https://cidh.oas.org/countryrep/Chile74sp/cap.17.htm>.

⁷³ Cfr. CIDH. Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en Chile. OEA/Ser.L/V/II.34 doc. 21. 25 octubre 1974. Original: español, capítulos VII a X. Accesible en: <https://cidh.oas.org/countryrep/Chile74sp/Indice.htm>

⁷⁴ Cfr. CIDH. Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en Chile.. OEA/Ser.L/V/II.77.rev.1 Doc. 18. 8 mayo 1985. Original: español, capítulo XVI Conclusiones, párr. 10. Disponible en: <https://cidh.oas.org/countryrep/Chile74sp/cap.16.htm>.

⁷⁵ Cfr. CIDH. Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en Chile. OEA/Ser.L/V/II.77.rev.1 Doc. 18. 8 mayo 1985. Original: español, capítulo XVI Conclusiones, párr. 11. Disponible en: <https://cidh.oas.org/countryrep/Chile74sp/cap.16.htm>.

⁷⁶ Cfr. CIDH. Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en Chile. OEA/Ser.L/V/II.77.rev.1 Doc. 18. 8 mayo 1985. Original: español, capítulo XVI Conclusiones, párr. 12. Disponible en: <https://cidh.oas.org/countryrep/Chile74sp/cap.16.htm>.

⁷⁷ Cfr. Organización de las Naciones Unidas (ONU). Asamblea General, Res 3219 (XXIX) "Protección de los derechos humanos en Chile". 2278a sesión plenaria. 6 noviembre de 1974. Ver asimismo entre otras: ONU AG. Res 3448 (XXX) "Protección de los derechos humanos en Chile" 2433ª sesión plenaria 9 de diciembre de 1975; ONU AG. Res 39/121 "Protección de los derechos humanos y libertades fundamentales en Chile" 101 reunión plenaria, 14 de diciembre de 1984.

⁷⁸ Cfr. Informe de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación, Volumen I, Tomo 2 (expediente de prueba, folios 10195 a 10208).

⁷⁹ Cfr. Informe de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación, Volumen I, Tomo 2 (expediente de prueba, folios 10195 a 10208).

contrario, se documentó que las pocas investigaciones judiciales abiertas a finales de los años 70 terminaron en poder de la justicia militar y se archivaron⁸⁰.

115. La Comisión Valech, en su informe de noviembre de 2004, identificó a 27.255 personas como víctimas de privación arbitraria de libertad por razones políticas entre 1973-1990. Dicho informe concluyó que la prisión política y la tortura fueron una política del régimen militar, definida e impulsada por las autoridades políticas de la época, lo que implicó que se movilizara personal y recursos de distintos organismos públicos, dictando decretos y luego leyes que ampararon tales conductas represivas. Sostuvo que todo lo anterior se perpetró con el apoyo de la judicatura⁸¹.

B. Sobre la media prescripción o prescripción gradual y los procesos llevados por la Corte Suprema de Justicia

116. La media prescripción o prescripción gradual es una institución procesal del derecho penal chileno prevista en el artículo 103 del Código Penal. La misma dispone la reducción de la condena a prisión que se le impone a un responsable de un delito en los casos en que este se presente o sea puesto a la orden del tribunal luego de haber transcurrido la mitad o más de la mitad del tiempo asignado para la prescripción de la acción penal o de la pena. Dicha institución aplica como un factor de dosificación punitiva, resultando en la reducción o rebaja de la pena. Al aplicar la misma, el delito debe considerarse sin agravantes y con dos atenuantes muy calificadas, siendo el efecto último la reducción de la gradación de la pena.

117. Entre los años 2007 y 2010 la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, interviniendo como tribunal de casación penal, aplicó la media prescripción en una serie de casos en los cuales se revisaban las sentencias condenatorias de personas que habrían sido encontradas responsables de violaciones a derechos ocurridas durante la dictadura militar, y atenuó las penas impuestas a los responsables de los hechos en aplicación de la media prescripción.

C. Sobre los procesos penales tramitados en sede interna y la aplicación de la media prescripción por parte de la Corte Suprema

118. El presente caso comprende la acumulación de 14 peticiones presentadas ante la Comisión, en las cuales se denunciaron hechos similares: casos de desaparición forzada y de ejecución extrajudicial donde después de largos procesos judiciales se condenaron a responsables de graves violaciones de derechos humanos. Sin embargo, posteriormente las decisiones fueron revisadas por la Corte Suprema, la cual aplicó la media prescripción reduciendo sustantivamente el tiempo de condena de los responsables.

C.1 Los hechos relativos a Juan Luis Rivera Matus y familiares⁸²

119. El 6 de noviembre de 1975, a las 10:30 horas, Juan Rivera Matus fue privado de libertad cuando salía de su lugar de trabajo, por unos sujetos que lo detuvieron en la vía pública y lo obligaron a subir a un vehículo marca Peugeot, blanco, sin patente⁸³. Fue conducido a un lugar denominado "Remo Cero", o "La Prevención", al interior del Regimiento de Artillería Antiaérea de Colina (dependiente de la Fuerza Aérea de Chile). En dicha dependencia, Juan Rivera Matus fue

⁸⁰ Cfr. Informe de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación, Volumen I, Tomo 1, pág. 97 a 102 (expediente de prueba, folios 9832 a 9837).

⁸¹ Cfr. Informe de la Comisión Nacional sobre Prisión Política y Tortura, Capítulo III, pág. 178. Disponible en: <https://www.indh.cl/bb/wp-content/uploads/2017/01/informe.pdf>.

⁸² Estos hechos fueron identificados por la Comisión dentro de la Petición originalmente registrada como P 1275-04-B.

⁸³ Cfr. Sentencia Rol No. 3808-2006 de la Sala Segunda de la Corte Suprema de 30 de julio de 2007 (expediente de prueba, folio 8791).

interrogado utilizando métodos de tortura⁸⁴, lo que causó su muerte⁸⁵. Su cuerpo fue encontrado el 13 de mayo de 2001, en el interior del Recinto Militar "Fuerte Arteaga" ubicado en la Comuna de Colina.⁸⁶

120. Mediante el Rol No. 107.716-E, el Primer Juzgado del Crimen de Santiago declaró la responsabilidad de funcionarios estatales por su participación en la privación de libertad y desaparición de Juan Luis Rivera Matus, condenando a Álvaro Julio Federico Corbalán Castilla y a Sergio Antonio Díaz López, en calidad de autores del delito de secuestro calificado, a quince años de presidio mayor en su grado medio, y a diez años de presidio mayor en su grado mínimo, respectivamente. En ambos casos se aplicó la accesoria de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos, y la inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras durara la condena, al igual que el pago de las costas de la causa; sin aplicarse los beneficios establecidos en la Ley No. 18.216⁸⁷.

121. En la misma sentencia se condenó a Freddy Enrique Ruiz Bunger y a Carlos Arturo Madrid Hayde en calidad de encubridores del delito de secuestro calificado, con una pena de seiscientos días de presidio menor en su grado medio, accesoria de suspensión de cargos u oficios públicos durante el tiempo de la condena, y el pago de las costas de la causa. En ambos casos, se les concedió adicionalmente el beneficio de remisión condicional de la pena, contemplado en la Ley No. 18.216⁸⁸.

122. Los sentenciados apelaron ante la Corte de Apelaciones de Santiago, la cual confirmó el 27 de junio de 2006 la sentencia de primera instancia, pero modificó la calificación y la sanción impuesta. Tanto Freddy Ruiz Bunger, Carlos Arturo Madrid Hayden, Julio Federico Corvalán Castilla y Sergio Antonio Díaz López fueron condenados a diez años de presidio mayor en su grado mínimo, más las accesorias de inhabilitación absoluta y perpetua para cargos y oficios públicos, derechos políticos, y la inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras durara la condena, como autores del delito de secuestro con resultado de grave daño (muerte). De igual forma, no se le concedió a ninguno los beneficios establecidos en la Ley No. 18.216⁸⁹.

123. El 30 de julio de 2007, la Corte Suprema, a raíz del recurso de casación interpuesto, anuló la sentencia dictada por la Corte de Apelaciones de Santiago. Al respecto, consideró que los sentenciadores, luego de desarrollar el contenido de los elementos probatorios, afirmaron la calidad de autor en el ilícito investigado de Ruiz Bunger, sin atender a las exigencias impuestas por el artículo 500 del Código de Procedimiento Penal en su ordinal cuarto; "toda vez que no consignaron las consideraciones en cuya virtud dieron por probados los hechos atribuidos al referido acusado, que permitiera calificar jurídicamente, con arreglo a normas legales precisas, el grado de intervención por el cual resultó sancionado"⁹⁰. Por ello, anularon la sentencia al no haber atendido a la forma dispuesta por la ley⁹¹.

⁸⁴ Cfr. Sentencia Rol No. 3808-2006 de la Sala Segunda de la Corte Suprema de 30 de julio de 2007 (expediente de prueba, folio 8791).

⁸⁵ Cfr. Sentencia Rol No. 3808-2006 de la Sala Segunda de la Corte Suprema de 30 de julio de 2007 (expediente de prueba, folio 8791).

⁸⁶ Cfr. Sentencia Rol No. 3808-2006 de la Sala Segunda de la Corte Suprema de 30 de julio de 2007 (expediente de prueba, folios 8791 y 8792).

⁸⁷ Cfr. Sentencia Rol No. 107.716-E del Primer Juzgado del Crimen de Santiago de 4 de mayo de 2004 (expediente de prueba, folios 73 y 74).

⁸⁸ Cfr. Sentencia Rol No. 107.716-E del Primer Juzgado del Crimen de Santiago de 4 de mayo de 2004 (expediente de prueba, folios 71 y 72).

⁸⁹ Cfr. Resolución No. 74986 de la Sala Séptima de la Corte de Apelaciones de Santiago de 27 de junio de 2006. (expediente de prueba, folios 99 y 100).

⁹⁰ Cfr. Sentencia Rol No. 3808-2006 de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia de 30 de julio de 2007 (expediente de prueba, 8794).

⁹¹ Cfr. Sentencia Rol No. 3808-2006 de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia de 30 de julio de 2007 (expediente de prueba, 8795).

124. A raíz de lo anterior, la Sala Segunda de la Corte Suprema dictó una sentencia de reemplazo en la cual, en relación con la calificación jurídica de los hechos, determinó que se trataba de un delito de homicidio calificado, toda vez que concurría en su perpetración la circunstancia de alevosía; y no secuestro con resultado de grave daño como se había indicado en las sentencias anteriores⁹². Consideró que los cuatro encausados eran autores de dicho delito. Además, señaló que la causa judicial estuvo paralizada por más de tres años, y que según el artículo 96 del Código Penal, se cumplían los supuestos de hecho contenidos en el artículo 103 del Código Penal para aplicar la media prescripción a favor de los encausados Ruiz Bunger, Madrid Hayden, y Díaz López. Añadió que Corbalán Castillo también resultaba favorecido por dicha circunstancia, pero que se encontraba en una situación distinta al resto de encausados, dado que este cometió un nuevo delito posteriormente⁹³.

125. Con base en lo anterior, decidió que Ruiz Bunger, Díaz López, y Madrid Hayden, resultaban favorecidos por la atenuante contemplada en el artículo 11.6 (irreprochable conducta anterior), al igual que por la media prescripción del artículo 103 del Código Penal; mientras que a Corbalán Castilla solo le aplicaba la media prescripción⁹⁴.

126. De ahí que, respecto a Freddy Enrique Ruiz Bunger y Carlos Arturo Madrid Hayden, como autores del delito de homicidio calificado, se les rebajó en tres grados la penalidad, fijándola en definitiva en tres años de presidio menor en su grado medio, accesorias de suspensión de cargo u oficio público durante el tiempo de la condena, ambos reuniendo los requisitos legales para acceder a la medida alternativa de la remisión condicional en relación con la forma de cumplimiento de la pena que se les impuso⁹⁵.

127. Respecto a Álvaro Julio Federico Corbalán Castilla y Sergio Antonio Díaz López, se les disminuyó en dos grados la escala penal y fueron condenados a la pena de cuatro años de presidio menor en su grado máximo, más las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para cargos y oficios públicos durante el tiempo de la condena, como autores del delito de homicidio calificado. En el caso de Díaz López, se le aplicaron los presupuestos establecidos en el artículo 14 de la Ley No. 18.216, concediendo la medida alternativa de la libertad vigilada; no obstante, respecto a Corbalán Castilla se consideró que este no cumplió las exigencias de la Ley No. 18.216, por lo que no se le otorgó beneficio alguno⁹⁶.

*C.2 Los hechos relativos a Cardenio Ancacura Manquián, Teófilo Zaragoza González Calfulef, Manuel Hernández Inostroza, Arturo Benito Vega González y sus respectivos familiares*⁹⁷

128. El 16 de octubre de 1973, en horas de la mañana, un grupo de efectivos de la Gobernación Marítima de Valdivia, dependiente de la IV Zona Militar, encabezados por un teniente, llegaron hasta el pueblo de Lago Renco, X Región de Los Lagos, y detuvieron a Cardenio Ancacura Manquián, Manuel Jesús Hernández Inostroza, Teófilo González Calfulef y Arturo Vega González, quienes fueron luego trasladados hasta la Tenencia de Carabineros de Lago Ranco. En este

⁹² Cfr. Sentencia de reemplazo Rol No. 3808-2006 de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia de 30 de julio de 2007 (expediente de prueba, folio 8808).

⁹³ Cfr. Sentencia de reemplazo Rol No. 3808-2006 de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia de 30 de julio de 2007 (expediente de prueba, 8810).

⁹⁴ Cfr. Sentencia de reemplazo Rol No. 3808-2006 de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia de 30 de julio de 2007 (expediente de prueba, 8811).

⁹⁵ Cfr. Sentencia de reemplazo Rol No. 3808-2006 de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia de 30 de julio de 2007 (expediente de prueba, 8811).

⁹⁶ Cfr. Sentencia de reemplazo Rol No. 3808-2006 de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia de 30 de julio de 2007 (expediente de prueba, 8812).

⁹⁷ Estos hechos fueron identificados por la Comisión dentro de la Petición originalmente registrada como P 308-08.

recinto, fueron interrogados y, algunos de ellos, sometidos a “apremios ilegítimos”⁹⁸. Esa misma noche, los mismos miembros de la Armada sacaron desde la unidad policial a los cuatro detenidos, “quienes maniatados y con su vista vendada” fueron subidos a bordo de una embarcación⁹⁹. Alrededor de las 02:00 de la madrugada, la embarcación comenzó a internarse en las aguas del Lago Ranco, detuvo su marcha, alineó a los detenidos en la popa y, ante una orden emitida por el Teniente a cargo, los cadetes Javier Vera Junemann, Rodolfo Mondión Romo, Cristián Bórquez Bernucci y Julio Vera Arriagada, más el mismo oficial, dispararon a los cuerpos de los detenidos, quienes cayeron al agua, sin que hasta la fecha se conozca su actual paradero¹⁰⁰.

129. El 25 de junio de 2002, mediante el Rol N.2.182-98, la Corte de Apelaciones de Santiago sobreseyó a Javier Vera Junemann, Rodolfo Mondión Romo, Christian Bórquez Bernucci y Julio Vera Arriagada, por su participación en los hechos referidos, aplicando la eximente de obediencia debida contenida en el artículo 10.10 del Código Penal¹⁰¹.

130. Posteriormente, el 7 de febrero de 2006, la Corte de Apelaciones de Santiago condenó a Héctor Sergio Rivera Bozzo por su participación en calidad de autor del delito de homicidio calificado en perjuicio de las cuatro víctimas, a la pena de cinco años de presidio menor en su grado máximo, accesoria de inhabilitación absoluta perpetua para derechos políticos, inhabilitación absoluta para cargos y oficios públicos durante el tiempo que durara la condena, al igual que al pago de las costas¹⁰². Al respecto, la Corte de Apelaciones aplicó la media prescripción del artículo 103 del Código Penal, dado que “desde la fecha de comisión del delito, esto es 16 de octubre de 1973 y la fecha en que la prescripción fue interrumpida el 17 de octubre de 1985”¹⁰³ había transcurrido en exceso el plazo exigido por ley para aplicarla; razón por la cual se le impuso la pena asignada al delito en su mínimo rebajado en dos grados. De igual forma, se rechazó la excepción de amnistía y prescripción de la acción penal deducida por la defensa de Héctor Sergio Rivera Bozzo¹⁰⁴.

131. El 8 de noviembre de 2006 la Tercera Sala de la Corte de Apelaciones de Santiago confirmó la sentencia de 7 de febrero de 2006, pero incrementó el monto de pena de prisión del señor Rivera Bozzo a quince años y un día de presidio mayor en su grado máximo, como autor de cuatro delitos de secuestros calificados. También lo condenó a las penas accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos, y derechos políticos, la de inhabilitación absoluta para profesiones titulares durante el lapso de la condena, y al pago de costas. De igual forma, se aplicó lo dispuesto en el artículo 103 del Código Penal, al igual que el artículo 509, numeral segundo del Código de Procedimiento Penal¹⁰⁵, aumentando en dos grados lo que prevé el artículo 141 del Código Penal¹⁰⁶.

⁹⁸ Cfr. Sentencia Rol No. 2182-1998 “Episodio Lago Ranco” de la Corte de Apelaciones de Santiago de 7 de febrero de 2006 (expediente de prueba, folio 6142).

⁹⁹ Cfr. Sentencia Rol No. 2182-1998 “Episodio Lago Ranco” de la Corte de Apelaciones de Santiago de 7 de febrero de 2006 (expediente de prueba, folio 6142).

¹⁰⁰ Cfr. Sentencia Rol No. 2182-1998 “Episodio Lago Ranco” de la Corte de Apelaciones de Santiago de 7 de febrero de 2006 (expediente de prueba, folio 6142).

¹⁰¹ Cfr. Resolución Rol No. 2.182-98 de la Corte de Apelaciones de Santiago de 25 de junio de 2002 (expediente de prueba, folio 175).

¹⁰² Cfr. Sentencia Rol No. 2182-1998 “Episodio Lago Ranco” de la Corte de Apelaciones de Santiago de 7 de febrero de 2006 (expediente de prueba, folio 6152).

¹⁰³ Cfr. Sentencia Rol No. 2182-1998 “Episodio Lago Ranco” de la Corte de Apelaciones de Santiago de 7 de febrero de 2006 (expediente de prueba, folio 6145).

¹⁰⁴ Cfr. Sentencia Rol No. 2182-1998 “Episodio Lago Ranco” de la Corte de Apelaciones de Santiago de 7 de febrero de 2006 (expediente de prueba, folio 6152).

¹⁰⁵ Cfr. Sentencia Rol No. 5.937-2006 de la Tercera Sala de la Corte de Apelaciones de Santiago de 8 de noviembre de 2006 (expediente de prueba, folios 6162 y 6163).

¹⁰⁶ Cfr. Sentencia Rol No. 5.937-2006 de la Tercera Sala de la Corte de Apelaciones de Santiago de 8 de noviembre de 2006 (expediente de prueba, folio 6162).

132. Además, en la misma sentencia, por encontrarse incompleta la investigación, se revocó la decisión de 25 de junio de 2002 que sobreescribió definitiva y parcialmente la causa respecto de Javier Vera Junemann, Rodolfo Mondión Romo, Christian Borquez Bernucci y Julio Vera Arriagada, por lo que el juez declaró reponer la causa al estado de sumario, a fin de que el Ministro de Fiero dictara las resoluciones correspondientes "conducentes a hacer efectiva la responsabilidad criminal que a dichos inculpados cabe en los hechos investigados en el proceso"¹⁰⁷.

133. El 5 de septiembre de 2007 la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, a raíz del recurso de casación interpuesto por la defensa de Rivera Bozzo, consideró que los sentenciadores omitieron pronunciarse respecto a la media prescripción, la cual había sido acogida por el sentenciador de primer grado. Por lo tanto, invalidó de oficio la sentencia de 8 de noviembre de 2006, y dictó una sentencia de reemplazo¹⁰⁸.

134. En la sentencia de reemplazo se estableció, en los antecedentes, que Rivera Bozzo cometió el delito de fraude al fisco, y fue condenado el 17 de octubre de 1985 a la pena de quinientos cuarenta y un días de presidio menor en su grado medio, a una multa de diez por ciento del perjuicio causado y a la accesoria de suspensión de cargo y oficio público durante el tiempo de condena. Por lo tanto, la prescripción "se [había] interrumpido el 06 de abril de 1979, perdiéndose el tiempo hasta allí transcurrido, el que ha de reiniciarse a contar desde esa data"¹⁰⁹. Seguidamente, indicó que, contado el plazo desde esa interrupción, hasta la fecha de presentación de la querrela, "transcurrió en exceso el período de prescripción de quince años establecida por la ley"; de ahí que acogieron la media prescripción y consideraron el hecho como revestido de dos o más circunstancias atenuantes muy calificadas, y de ninguna agravante, reduciendo la pena en dos grados¹¹⁰.

135. De igual forma, la Sala Segunda de la Corte Suprema modificó la calificación legal asignada a los hechos, considerando que debían subsumirse bajo el tipo penal de homicidio calificado por alevosía y premeditación (artículos 391 numerales 1 y 5 del Código Penal). A raíz de lo anterior, se condenó a Héctor Sergio Rivera Bozzo a la pena de cinco años y un día de presidio mayor en su grado mínimo; las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos, y la de inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras durara la condena por su participación como autor en los delitos de homicidio calificado de las cuatro víctimas¹¹¹. Lo anterior, puesto que consideró que se debía elevar la escala penal en un grado por aplicación del artículo 509 del Código de Procedimiento Penal y luego disminuirla en dos grados como consecuencia de la media prescripción, quedando en definitiva con presidio mayor en su grado mínimo, aplicándose en su parte menos gravosa¹¹².

C.3 Los hechos relativos a Luis Evangelista Aguayo Fernández, Manuel Eduardo Bascuñan Aravena, José Ignacio Bustos Fuentes, Enrique Ángel Carreño González, Rafael Alonso Díaz Meza, Rolando Antonio Ibarra Ortega (López), Aroldo Vivian Laurie Luengo, Ireneo Alberto Méndez Hernández, Armando Edelmiro Morales Morales, José Luis Morales Ruiz, Aurelio Clodomiro Peñailillo Sepúlveda, Luis Alcides Pereira Hernández, Armando Aroldo Pereira Meriño, Oscar Abdón Retamal Pérez, Luis Enrique Rivera Cofré, José Hernán Riveros Chávez, Roberto del Carmen Romero Muñoz, Oscar Eladio Saldías Daza, Hernán

¹⁰⁷ Cfr. Sentencia Rol No. 5.937-2006 de la Tercera Sala de la Corte de Apelaciones de Santiago de 8 de noviembre de 2006 (expediente de prueba, folio 6163).

¹⁰⁸ Cfr. Sentencia Rol No. 6525-06 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de Justicia de 5 de septiembre de 2007 (expediente de prueba, folio 197, y 8905 y 8906).

¹⁰⁹ Cfr. Sentencia de reemplazo Rol No. 6525-06 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de Justicia de 5 de septiembre de 2007 (expediente de prueba, folio 8909).

¹¹⁰ Cfr. Sentencia de reemplazo Rol No. 6525-06 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de Justicia de 5 de septiembre de 2007 (expediente de prueba, folio 8909).

¹¹¹ Cfr. Sentencia de reemplazo Rol No. 6525-06 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de Justicia de 5 de septiembre de 2007 (expediente de prueba, folio 8911).

¹¹² Cfr. Sentencia de reemplazo Rol No. 6525-06 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de Justicia de 5 de septiembre de 2007 (expediente de prueba, folio 8911).

*Sarmiento Sabater, Hugo Enrique Soto Campos, Ruperto Oriol Torres Aravena, Edelmiro Antonio Valdez Sepúlveda, Víctor Julio Vivanco Vásquez, Claudio Jesús Escanilla Escobar y sus respectivos familiares*¹¹³

136. Durante el año 1973 se habría registrado salida desde la "Cárcel Pública de Parral" de una serie de personas que habrían sido privadas de libertad, sin proceso judicial pendiente, entre quienes estaban: Luis Evangelista Aguayo Fernández, Manuel Eduardo Bascuñán Aravena, José Ignacio Bustos Fuentes, Enrique Ángel Carreño González, Rafael Alonso Díaz Meza, Rolando Antonio Ibarra Ortega, Aroldo Vivian Laurie Luengo, Ireneo Alberto Méndez Hernández, Armando Edelmiro Morales, José Luis Morales Ruiz, Aurelio Clodomiro Peñailillo Sepúlveda, Luis Alcides Pereira Hernández, Armando Aroldo Pereira Meriño, Oscar Abdón Retamal Pérez, Luis Enrique Rivera Cofré, José Hernán Riveros Chávez, Roberto del Carmen Romero Muñoz, Oscar Eladio Saldías Daza, Hernán Sarmiento Sabater, Hugo Enrique Soto Campos, Ruperto Oriol Torres Aravena, Edelmiro Antonio Valdez Sepúlveda, Víctor Julio Vivanco Vásquez, y Claudio Jesús Escanilla Escobar (quien al momento de los hechos era menor de edad de 16 años). Este grupo se conforma por personas que habrían sido detenidas y trasladadas a la Comisaría de Parral o a la "Cárcel Pública de Parral" y otras personas que voluntariamente se presentaron en la Comisaría de Carabineros de Parral después de haber sido citados a declarar¹¹⁴. Todos los casos coinciden en que las presuntas víctimas fueron vistas por última vez con vida en la Comisaría de Carabineros ubicada en Parral o en la cárcel pública de la ciudad, habiendo quedado bajo la custodia de autoridades policiales y militares y hasta hoy se desconoce su paradero¹¹⁵.

137. El 4 de agosto de 2003 el ministro de Fuero instruyó el Rol No. 2.182-98 con el fin de establecer la responsabilidad penal respecto del "episodio Parral". Se emitió una sentencia de primera instancia condenando a agentes estatales a penas de prisión por su participación en los hechos. Se condenó al Coronel del Ejército Hugo Alfredo Cardemil Valenzuela, como autor del delito de sustracción de un menor de edad en perjuicio de Claudio Jesús Escanilla Escobar, y los delitos de secuestro calificados cometidos en perjuicio de 16 víctimas, a la pena de diecisiete años de presidio mayor en su grado máximo¹¹⁶; al Coronel de Carabineros Pablo Rodney Caulier Grant como autor de 8 delitos de secuestro calificado, a la pena de diez años y un día de presidio mayor en su grado máximo¹¹⁷; y al Suboficial de Carabineros Luis Alberto Hidalgo como autor de delito de sustracción del menor Claudio Jesús Escanilla Escobar, y 19 delitos de secuestro calificado, a la pena de siete años de presidio mayor en su grado mínimo¹¹⁸.

138. En los tres casos, también se les condenó a las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos, derechos políticos, la inhabilitación absoluta para profesiones titulares durante el tiempo de la condena, y el pago de las costas de la causa¹¹⁹. No obstante, en el caso del Suboficial Hidalgo, el juez adicionalmente aplicó las atenuantes de los artículos 11.6 del Código Penal (conducta anterior irreprochable), 211 del Código de Justicia

¹¹³ Estos hechos fueron identificados por la Comisión dentro de la Petición originalmente registrada como P 759-08.

¹¹⁴ Según el Informe de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación. (Informe Rettig), se habrían presentado a declarar voluntariamente Rolando Antonio Ibarra Ortega, Armando Edelmiro Morales, Luis Alcides Pereira Hernández, Armando Aroldo Pereira Meriño, Roberto del Carmen Romero Muñoz y Ruperto Oriol Torres Aravena. *Cfr.* Informe de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación Volumen I, Tomo 1 (expediente de prueba, folios 10239, 10951, 11052, 11099 y 11100).

¹¹⁵ *Cfr.* Sentencia de reemplazo Rol No. 6525-06 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de Justicia de 5 de septiembre de 2007 (expediente de prueba, folios 223 a 285)

¹¹⁶ *Cfr.* Resolución Rol No. 2.182-98 Episodio "Parral" dictada por el Ministro de Fuero de 4 de agosto de 2003 (expediente de prueba, folios 318 y 319).

¹¹⁷ *Cfr.* Resolución Rol No. 2.182-98 Episodio "Parral" dictada por el Ministro de Fuero de 4 de agosto de 2003 (expediente de prueba, folio 319).

¹¹⁸ *Cfr.* Resolución Rol No. 2.182-98 Episodio "Parral" dictada por el Ministro de Fuero de 4 de agosto de 2003 (expediente de prueba, folio 319).

¹¹⁹ *Cfr.* Resolución Rol No. 2.182-98 Episodio "Parral" dictada por el Ministro de Fuero de 4 de agosto de 2003 (expediente de prueba, folios 318 y 319).

Militar (haber actuado en cumplimiento de una orden del servicio), y el artículo 68.3 del Código Penal, rebajando en un grado la sanción aplicable¹²⁰.

139. El 15 de junio de 2005, la Corte de Apelaciones de Santiago rechazó la atenuante de cumplimiento de órdenes superiores que había beneficiado a Hidalgo, y elevó la pena impuesta a diez años y un día de presidio mayor en su grado medio, costas y accesorias; mientras que, respecto a Cardemil Valenzuela, consideró que estaba justificado reducir la pena impuesta a quince años y un día de presidio mayor en su grado medio, accesorias de inhabilitación y costas¹²¹.

140. El 27 de diciembre de 2007 la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia indicó que el juez de primera instancia "omitió describir los hechos fundantes de su autoría y la calificación jurídica de ella"¹²² y, en consecuencia, anuló de oficio la sentencia y dictó una nueva en su reemplazo, mediante la cual reafirmó que Cardemil Valenzuela y Caulier Grant eran responsables como autores de los delitos de secuestros calificados y sustracción de menores¹²³. Seguidamente, explicó que era aplicable la atenuante de media prescripción, y para determinar el inicio del plazo de prescripción, consideró que la consumación se dio al prolongarse la detención por más de noventa días, pudiendo iniciarse el cómputo de la media prescripción a partir de esa fecha, dado que "aun en su prolongación en el tiempo, 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"¹²⁴.

141. Por lo tanto, la Sala Segunda de la Corte Suprema consignó que, en el caso de Cardemil Valenzuela, correspondía condenarlo por secuestros calificados reiterados y sustracción de menor de edad, a la pena de presidio mayor en su grado máximo y que, aplicando la "media prescripción" y la atenuante del artículo 11.6 del Código Penal, se debía rebajar en tres grados dicha penalidad, "quedando en presidio menor en su grado máximo, en el quantum de cinco años"¹²⁵. Respecto a Caulier Grant, se decidió que la pena base por los delitos de secuestros calificados reiterados era la de presidio mayor en su grado medio, y se consignó rebajar en dos grados dicha penalidad, quedando en presidio menor en su grado máximo en el quantum de cuatro años¹²⁶. Además, en el mismo acto se les concedió a ambos la medida alternativa de la libertad vigilada. Respecto a la situación del señor Hidalgo, se sobreseyó por su defunción¹²⁷.

*C.4 Los hechos relativos a Nelson Almendras, José Ricardo López, Juan de la Cruz Briones Pérez, Victoriano Lagos y sus respectivos familiares*¹²⁸

142. Entre los días 17 de septiembre de 1973 y 1 de octubre de 1973, en la localidad de Quilleco, Provincia de Bio Bio, un grupo de Carabineros detuvieron a Nelson Cristián Almendras Almendras, José Ricardo López López, Juan de la Cruz Briones Pérez y a Victoriano Lagos Lagos, quienes fueron subidos a un vehículo, sin existir orden legítima de detención, para

¹²⁰ Cfr. Resolución Rol No. 2.182-98 Episodio "Parral" dictada por el Ministro de Fiero de 4 de agosto de 2003 (expediente de prueba, folios 322 y 323).

¹²¹ Cfr. Sentencia Rol No. 22.420-2003 de la Corte de Apelaciones de Santiago de 15 de junio de 2005 (expediente de prueba, folios 322 y 323).

¹²² Cfr. Sentencia Rol No. 3.587-05 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de Justicia de 27 de diciembre de 2007 (expediente de prueba, folios 8775).

¹²³ Cfr. Sentencia Rol No. 3.587-05 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de Justicia de 27 de diciembre de 2007 (expediente de prueba, folios 8775 y 8776).

¹²⁴ Cfr. Sentencia de reemplazo Rol No. 3.587-05 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de Justicia de 27 de diciembre de 2007 (expediente de prueba, folio 8783).

¹²⁵ Cfr. Sentencia de reemplazo Rol No. 3.587-05 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de Justicia de 27 de diciembre de 2007 (expediente de prueba, folio 8784).

¹²⁶ Cfr. Sentencia de reemplazo Rol No. 3.587-05 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de Justicia de 27 de diciembre de 2007 (expediente de prueba, folio 8784).

¹²⁷ Cfr. Sentencia de reemplazo Rol No. 3.587-05 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de Justicia de 27 de diciembre de 2007 (expediente de prueba, folios 8784 y 8785).

¹²⁸ Estos hechos fueron identificados por la Comisión dentro de la Petición originalmente registrada como P 707-09.

posteriormente ser llevados a un sitio desconocido, sin que hasta la fecha se tengan noticias sobre sus paraderos¹²⁹.

143. La sentencia de primera instancia, Rol No. 13.713, de 30 de octubre de 2006, condenó a Oscar Humberto Medina, encargado del retén de Carabineros de Canteras, como autor de los delitos de secuestro calificado de Nelson Almendras, José Ricardo López, Juan de la Cruz Briones Pérez y Victoriano Lagos Lagos, a la pena de diez años y un día de presidio mayor en su grado medio, más la accesoria de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos, derechos políticos, la inhabilitación absoluta para profesiones titulares durante el tiempo de la condena, y al pago de las costas¹³⁰.

144. Posteriormente, el 10 de abril de 2008, la Corte de Apelaciones de Concepción confirmó los hechos de la sentencia apelada y la responsabilidad penal del señor Medina, al igual que la condena impuesta¹³¹. Señaló que los testigos cumplían con todos los requisitos formales del artículo 459 del Código de Procedimiento Penal, acreditando los hechos. De ahí que, al ser hechos conocidos y manifestados en el proceso penal, la Corte de Apelaciones determinó que era válido deducir, por vía de presunción, que el secuestro de los ofendidos de autos se debió particularmente a la acción inmediata y directa del acusado del modo como lo considera el N.1 del artículo 15 del Código Penal, tal como lo señaló el Sr. Juez de primera instancia”¹³². No obstante, el 11 de diciembre de 2008, la Sala Segunda de la Corte Suprema invalidó de oficio la sentencia, indicando que el *ad quem* no se refirió acerca de la media prescripción del artículo 103 del Código Penal, “la que, sin perjuicio de no haber sido solicitada expresamente por la defensa del encartado, correspondía al tribunal pronunciarse respecto de ella de oficio”¹³³.

145. A raíz de lo anterior, la Sala Segunda de la Corte Suprema dictó una sentencia de reemplazo, mediante la cual confirmó los hechos y la calificación legal de ellos, pero aplicó la media prescripción prevista en el artículo 103 del Código Penal, reduciendo la pena impuesta a cuatro años de presidio menor en su grado máximo y accesorias legales, al igual que concedió la medida alternativa de libertad vigilada¹³⁴. Para justificar lo anterior, el tribunal fijó el 16 de marzo de 1976 (fecha en la que se concedió al señor Medina el retiro de Carabineros) como el punto de partida para el cómputo de la media prescripción¹³⁵. Además, consignó que, desde el 16 de marzo de 1976 y hasta el 22 de mayo de 1996 (fecha en que la Corporación Nacional de Reparación y Reconciliación presentó la denuncia), ya se habían cumplido los 5 años exigidos para la procedencia de la figura de la “media prescripción”, considerando que el delito de secuestro calificado al momento de los hechos era penado con presidio mayor en cualquiera de sus grados¹³⁶. La Sala Segunda de la Corte Suprema añadió que este plazo de cinco años también se cumplía si se consideraba como punto de inicio “la fecha en que el país retornó a su esencia y cauce democrático institucional en los inicios de 1990”¹³⁷.

¹²⁹ Cfr. Sentencia Rol No. 13.713 del Ministro en Visita Extraordinaria del Tercer Juzgado del Crimen de los Ángeles de 30 de octubre de 2006 (expediente de prueba, folio 379).

¹³⁰ Cfr. Sentencia Rol No. 13.713 del Ministro en Visita Extraordinaria del Tercer Juzgado del Crimen de los Ángeles de 30 de octubre de 2006 (expediente de prueba, folio 393).

¹³¹ Cfr. Sentencia Rol No. 11-2007 de 10 de abril de 2008 (expediente de prueba, folio 396).

¹³² Cfr. Sentencia Rol No. 11-2007 de 10 de abril de 2008 (expediente de prueba, folio 396).

¹³³ Cfr. Sentencia Rol No. 2422-08 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 11 de diciembre de 2008 (expediente de prueba, folio 8934).

¹³⁴ Cfr. Sentencia de reemplazo Rol No. 2422-08 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 11 de diciembre de 2008 (expediente de prueba, folio 8942).

¹³⁵ Cfr. Sentencia de reemplazo Rol No. 2422-08 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 11 de diciembre de 2008 (expediente de prueba, folio 8941).

¹³⁶ Cfr. Sentencia de reemplazo Rol No. 2422-08 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 11 de diciembre de 2008 (expediente de prueba, folio 8941).

¹³⁷ Sentencia de reemplazo Rol No. 2422-08 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 11 de diciembre de 2008 (expediente de prueba, folio 8941).

*C.5 Los hechos relativos a Eugenio Iván Montti Cordero y Carmen Margarita Díaz Darricarrere, y sus respectivos familiares*¹³⁸

146. El 13 de febrero de 1975, Carmen Margarita Díaz Darricarrere junto a Eugenio Iván Montti Cordero, y el hijo de éste, Iván Eugenio Montti Araya de cinco años de edad, fueron aprehendidos por agentes del DINA¹³⁹. Seguidamente, fueron trasladados hasta el centro clandestino de detención y torturas "Villa Grimaldi", lugar en que Carmen Margarita Díaz Darricarrere junto a Eugenio Iván Montti Cordero fueron encerrados en celdas ubicadas en "La Torre" ¹⁴⁰. Entre el 27 y 28 de febrero de 1975, un grupo de prisioneros entre los que se encontraba Carmen Margarita Díaz Darricarrere fueron sacados de "Villa Grimaldi", no volviendo a saberse de su paradero¹⁴¹. Por su parte, se menciona que también a finales de febrero de 1975, Eugenio Iván Montti Cordero fue sacado de "Villa Grimaldi" junto a un grupo de personas que tenían la calidad de secuestradas, desconociéndose desde entonces su paradero¹⁴². Respecto al niño, este fue trasladado al inicio a "Villa Grimaldi" y después alojado en un hogar de niños perteneciente a Carabineros de Chile, hasta el mes de marzo de 1975, cuando fue encontrado por un pariente¹⁴³.

147. Los procesos Rol N2.182-98 y 103.360, iniciaron en virtud de querellas interpuestas ante el Juzgado del Crimen de Santiago, por Marietta Italia Montti Cordero por el secuestro calificado de su hermano, por Gloria Angélica Araya Bolton por la detención y desaparecimiento de su cónyuge e hijo, y por Rodrigo Díaz Darricarrere por el presunto secuestro de su hermana¹⁴⁴.

148. El 4 de diciembre de 2006 se condenó a: el Director Ejecutivo de la DINA, Juan Manuel Guillermo Contreras Sepúlveda, a quince años de presidio mayor en su grado medio como autor del secuestro calificado de ambas víctimas¹⁴⁵; los ex agentes de la DINA, Marcelo Luis Manuel Moren Brito y Rolf Gonzalo Wenderoth Pozo, a la pena de diez años y un día de presidio mayor en su grado medio, por su participación como autores del secuestro calificado en perjuicio de ambas víctimas¹⁴⁶; y a Osvaldo Enrique Romo Mena a cinco años y un día de presidio mayor en su grado mínimo por el secuestro calificado del señor Montti Cordero¹⁴⁷. Los ex agentes de la DINA, Miguel Krassnoff Martchenko y Basclay Humberto Zapata Reyes, fueron condenados a cinco años y un día de presidio mayor en su grado mínimo por ser cómplices del delito de secuestro calificado de ambas víctimas¹⁴⁸. A todos los anteriores se les aplicó también las penas accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos, derechos políticos y la inhabilitación absoluta para profesiones titulares durante el tiempo de la condena, al igual

¹³⁸ Estos hechos fueron identificados por la Comisión dentro de la Petición originalmente registrada como P 798-09.

¹³⁹ Cfr. Sentencia Rol No. 2.182-98 de la Corte de Apelaciones de Santiago dictada por el Ministro de Fuero de 4 de diciembre de 2006 (expediente de prueba, folio 484).

¹⁴⁰ Cfr. Sentencia Rol No. 2.182-98 de la Corte de Apelaciones de Santiago dictada por el Ministro de Fuero de 4 de diciembre de 2006 (expediente de prueba, folio 485).

¹⁴¹ Cfr. Sentencia Rol No. 2.182-98 de la Corte de Apelaciones de Santiago dictada por el Ministro de Fuero de 4 de diciembre de 2006 (expediente de prueba, folio 485).

¹⁴² Cfr. Sentencia Rol No. 2.182-98 de la Corte de Apelaciones de Santiago dictada por el Ministro de Fuero de 4 de diciembre de 2006 (expediente de prueba, folio 461).

¹⁴³ Cfr. Sentencia Rol No. 2.182-98 de la Corte de Apelaciones de Santiago dictada por el Ministro de Fuero de 4 de diciembre de 2006 (expediente de prueba, folio 499).

¹⁴⁴ Cfr. Sentencia Rol No. 2.182-98 de la Corte de Apelaciones de Santiago dictada por el Ministro de Fuero de 4 de diciembre de 2006 (expediente de prueba, folio 439) (se dice que fue la corte de apelaciones en folio 8918).

¹⁴⁵ Cfr. Sentencia Rol No. 2.182-98 de la Corte de Apelaciones de Santiago dictada por el Ministro de Fuero de 4 de diciembre de 2006 (expediente de prueba, folio 595).

¹⁴⁶ Cfr. Sentencia Rol No. 2.182-98 de la Corte de Apelaciones de Santiago dictada por el Ministro de Fuero de 4 de diciembre de 2006 (expediente de prueba, folio 596).

¹⁴⁷ Cfr. Sentencia Rol No. 2.182-98 de la Corte de Apelaciones de Santiago dictada por el Ministro de Fuero de 4 de diciembre de 2006 (expediente de prueba, folio 596).

¹⁴⁸ Cfr. Sentencia Rol No. 2.182-98 de la Corte de Apelaciones de Santiago dictada por el Ministro de Fuero de 4 de diciembre de 2006 (expediente de prueba, folios 596 y 597).

que al pago de costas. Los acusados Fernando Eduardo Laureani Maturana y Gerardo Ernesto Godoy García resultaron absueltos¹⁴⁹.

149. Ante los recursos de apelación interpuestos, la Corte de Apelaciones de Santiago, el 21 de enero de 2008, confirmó los hechos de la sentencia de primera instancia y las condenas impuestas, con excepción de Osvaldo Enrique Romo Mena, a quién se le dictó su sobreseimiento definitivo por su fallecimiento¹⁵⁰. No obstante, el 24 de diciembre de 2008 la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, ante los recursos de casación interpuestos, invalidó de oficio las sentencias recurridas y dictó una de reemplazo, argumentando que las sentencias no se pronunciaron directamente respecto de la pretensión acerca de la aplicación de la media prescripción, anulando el fallo conforme lo dispuesto por el artículo 541 numeral 9 del Código de Procedimientos Penales, en relación con el artículo 500, números 4, y 5, de la misma recopilación¹⁵¹.

150. En la sentencia de reemplazo, la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia confirmó los hechos, pero señaló que, conforme los artículos 94 y 95 del Código Penal, la acción penal prescribe a los 10 años desde el día en que se hubiere cometido el delito, y que para que la media prescripción sea aplicable (conforme el artículo 103), se requiere que "dicho plazo haya transcurrido, a lo menos, en la mitad del exigido para la prescripción, [lo cual para el caso concreto sería] cinco años"¹⁵². Señaló que el procedimiento que investigaba el secuestro del señor Montti Cordero se paralizó el 2 de diciembre de 1987, a causa de un auto de sobreseimiento dictado por la Corte Marcial, el cual fue reanudado el 26 de enero de 2001 por la interposición de la querrela¹⁵³; mientras que respecto a la señora Díaz Darricarrere, el 8 de noviembre de 1985 se dictó sobreseimiento temporal en la causa y se reabrió el sumario el día 9 de enero de 1997¹⁵⁴. Por lo tanto, se concluyó que en ambos casos transcurrieron más de 20 años entre el inicio de su comisión y la reanudación del procedimiento que culminó con la condena de los acusados, por lo que se debía aplicar la prescripción gradual¹⁵⁵. De ahí que, para los efectos de la aplicación de la pena, Marcelo Moren Brito, Rolf Gonzalo Wenderoth Pozo, Miguel Krassnoff Martchenko y Basclay Humberto Zapata Reyes, fueron favorecidos por las atenuantes contempladas en el artículo 11 numeral 6 del Código Penal, y el artículo 103 del texto señalado. Por su parte, a Juan Manuel Guillermo Contreras Sepúlveda le benefició la circunstancia modificatoria de responsabilidad criminal del artículo 103 del cuerpo legal citado¹⁵⁶.

151. En consecuencia, se condenó a Juan Manuel Guillermo Contreras Sepúlveda a siete años de presidio mayor en su grado mínimo¹⁵⁷ y a Marcelo Luis Manuel Moren Brito y Rolf Gonzalo Wenderoth Pozo a cuatro años de presidio menor en su grado máximo¹⁵⁸. En estos casos se aplicó también accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos,

¹⁴⁹ Cfr. Sentencia Rol No. 2.182-98 de la Corte de Apelaciones de Santiago dictada por el Ministro de Fuero de 4 de diciembre de 2006 (expediente de prueba folio 597).

¹⁵⁰ Cfr. Sentencia Rol No. 15.521-2006 de la Cuarta Sala de la Corte de Apelaciones de Santiago de 21 de enero de 2008 (expediente de prueba, folios 606 y 607).

¹⁵¹ Cfr. Sentencia Rol No. 1013-08 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 24 de diciembre de 2008 (Expediente de prueba, folios 8919 y 8920).

¹⁵² Cfr. Sentencia de reemplazo Rol No. 1013-08 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 24 de diciembre de 2008 (expediente de prueba, folio 8923).

¹⁵³ Cfr. Sentencia de reemplazo Rol No. 1013-08 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 24 de diciembre de 2008 (expediente de prueba, folio 8923).

¹⁵⁴ Cfr. Sentencia de reemplazo Rol No. 1013-08 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 24 de diciembre de 2008 (expediente de prueba, folio 8923).

¹⁵⁵ Cfr. Sentencia de reemplazo Rol No. 1013-08 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 24 de diciembre de 2008 (expediente de prueba, folio 8923).

¹⁵⁶ Cfr. Sentencia de reemplazo Rol No. 1013-08 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 24 de diciembre de 2008 (expediente de prueba, folio 8923).

¹⁵⁷ Cfr. Sentencia de reemplazo Rol No. 1013-08 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 24 de diciembre de 2008 (expediente de prueba, folio 8924).

¹⁵⁸ Cfr. Sentencia de reemplazo Rol No. 1013-08 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 24 de diciembre de 2008 (expediente de prueba, folio 8924 y 8925).

derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena, al igual que al pago de las costas de la causa. Y respecto a Miguel Krassnoff Martchenko y Basclay Humberto Zapata Reyes, fueron condenados a quinientos cuarenta días de presidio menor en su grado mínimo por su participación como cómplices de ambos secuestros calificados. Además, se les aplicó las accesorias de suspensión de cargo u oficio público durante el tiempo de la condena y el pago de las costas de la causa¹⁵⁹.

152. La sentencia indica que Moren Brito y Wenderoth Pozo cumplieron las exigencias contempladas en el artículo 15 de la Ley No. 18.216 sobre Medidas Alternativas, concediéndoles la Libertad Vigilada por el lapso de duración de sus condenas, quedando sujetos al control y observación de la Sección de Tratamiento en el Medio Libre de Gendarmería; mientras que Krassnoff Martchenko y Zapata Reyes se les otorgó la medida alternativa de la Remisión Condicional de la Pena¹⁶⁰.

C.6 Los hechos relativos a Luciano Aedo Hidalgo y sus familiares¹⁶¹

153. En la madrugada del 11 de octubre de 1973, una patrulla de la Tenencia de Cuneo que se movilizaba en un furgón policial llegó hasta el domicilio de Luciano Aedo Hidalgo¹⁶². Este fue detenido sin orden de autoridad competente que lo justificara, para posteriormente ser trasladado hasta un lugar desconocido, sin que se tenga noticia hasta el día de hoy su paradero¹⁶³.

154. El 30 de junio de 2008 el Primer Juzgado del Crimen de Temuco condenó al ex miembro del Cuerpo de Carabineros de Chile, Gamaliel Soto Segura, como autor del delito de secuestro calificado en perjuicio de Luciano Aedo Hidalgo, a siete años de presidio mayor en su grado mínimo, así como a las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos e inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena y a soportar las costas de la causa ¹⁶⁴. Para fijar el grado de la pena, consideró que se encontraba presente la atenuante de responsabilidad de la irreprochable conducta anterior prevista en el artículo 11.6 del Código Penal¹⁶⁵. Asimismo, el juez absolvió a los procesados Hugo Bornand Cruces, José Segundo Pérez Retamal, Israel Pascual Hernández Ulloa y Juan Carlos Padilla Millanao¹⁶⁶.

155. Seguidamente, el 22 de septiembre de 2008, la Corte de Apelaciones de Temuco desestimó el recurso de apelación y confirmó la sentencia de primera instancia¹⁶⁷. Luego se interpuso un recurso de casación, y el 23 de julio de 2009, la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia invalidó de oficio la sentencia apelada por no haberse pronunciado acerca de la aplicación de la media prescripción contemplada en el artículo 103 del Código Penal¹⁶⁸.

¹⁵⁹ Cfr. Sentencia de reemplazo Rol No. 1013-08 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 24 de diciembre de 2008 (expediente de prueba, folio 8925).

¹⁶⁰ Cfr. Sentencia de reemplazo Rol No. 1013-08 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 24 de diciembre de 2008 (expediente de prueba, folio 8925).

¹⁶¹ Estos hechos fueron identificados por la Comisión dentro de la Petición originalmente registrada como P-102-08
¹⁶² Cfr. Sentencia Rol No. 113.115 del Primer Juzgado del Crimen de Temuco de 30 de junio de 2008 (expediente de prueba, folio 646).

¹⁶³ Cfr. Sentencia Rol No. 113.115 del Primer Juzgado del Crimen de Temuco de 30 de junio de 2008 (expediente de prueba, folio 646).

¹⁶⁴ Cfr. Sentencia Rol No. 113.115 del Primer Juzgado del Crimen de Temuco de 30 de junio de 2008 (expediente de prueba, folio 662).

¹⁶⁵ Cfr. Sentencia Rol No. 113.115 del Primer Juzgado del Crimen de Temuco de 30 de junio de 2008 (expediente de prueba, folio 658 y 659).

¹⁶⁶ Cfr. Sentencia Rol No. 113.115 del Primer Juzgado del Crimen de Temuco de 30 de junio de 2008 (expediente de prueba, folio 661).

¹⁶⁷ Cfr. Sentencia Rol No. 62-2008CRIM de la Corte de Apelaciones de Temuco de 22 de septiembre de 2008 (expediente de prueba, folio 6592).

¹⁶⁸ Cfr. Sentencia Rol No. 6349-08 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 23 de julio de 2009 (expediente de prueba, folio 8892).

156. En su lugar dictó una sentencia de reemplazo, indicando que sí se puede aplicar la media prescripción en delitos de lesa humanidad, al ser "una circunstancia dirigida únicamente a disminuir la responsabilidad penal emanada del delito, idéntico efecto jurídico que producen las circunstancias atenuantes genéricas establecidas en el artículo 11 del Código Penal"¹⁶⁹. De igual forma, agregó que por el "carácter de norma de orden público que inviste el artículo 103 del estatuto punitivo, es imperativa para los jueces su aplicación a los casos en que concurren los supuestos legalmente establecidos"¹⁷⁰. A raíz de lo anterior, consideró que el delito comenzó a perpetrarse el 11 de octubre de 1973 (fecha de la detención de la víctima) y que se consumó "al momento en que llegó el día noventa y uno de encierro de la víctima, en el caso de autos, el 9 de enero de 1974"¹⁷¹; en consecuencia, al transcurrir más de 30 años entre la fecha de consumación del delito y el sometimiento a proceso que culminó con la condena del acusado, aplicaba la media prescripción¹⁷².

157. Consideró que respecto de Gamaliel Soto Segura concurrían las atenuantes de conducta previa irreprochable y de media prescripción, por lo que rebajó en dos grados la penalidad a presidio menor en su grado medio¹⁷³. Por ello, al ser autor del delito de secuestro calificado, se le impuso la pena de tres años de presidio menor en su grado medio, accesoria de suspensión para cargos u oficios públicos durante el tiempo de la condena, y las costas del juicio¹⁷⁴. Finalmente, la sentencia indica que según el artículo 4 de la Ley 18.216, se le concedió la medida alternativa de la remisión condicional de la pena¹⁷⁵.

*C.7 Los hechos relativos a Félix Santiago de la Jara Goyeneche y sus familiares*¹⁷⁶

158. En la mañana del 27 de noviembre de 1974, desconocidos vestidos de civil, sin identificarse ni exhibir orden de autoridad competente, detuvieron en la vía pública, en las cercanías de Avenida Independencia con Calle Los Olivos, a Félix Santiago De La Jara Goyeneche, el cual fue trasladado al recinto de detención de la DINA denominando "Venda Sexy" o "Discoteque". Dicho inmueble fue previamente seleccionado y equipado por miembros de la DINA con el propósito de servir como centro de detención, en donde Félix Santiago permaneció detenido y sometido a interrogatorios bajo apremios físicos, para posteriormente ser sacado del mismo, con destino desconocido, sin que hasta ahora se haya tenido noticia de su paradero o destino. La sentencia de primera instancia indica que este cuartel sirvió como un recinto clandestino y secreto de detención de opositores al Régimen Militar¹⁷⁷.

159. El 2 de abril de 2007 se condenó al ex Director de la Dirección de Inteligencia Nacional, Juan Manuel Guillermo Contreras Sepúlveda, en su calidad de autor del delito de secuestro calificado cometido en la persona de Félix Santiago De la Jara Goyeneche, a cinco años y un día de presidio mayor en su grado mínimo, así como a las accesorias de inhabilitación absoluta

¹⁶⁹ Sentencia de reemplazo Rol No. 6349-08 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 23 de julio de 2009 (expediente de prueba, folio 8894).

¹⁷⁰ Sentencia de reemplazo Rol No. 6349-08 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 23 de julio de 2009 (expediente de prueba, folio 8895).

¹⁷¹ Sentencia de reemplazo Rol No. 6349-08 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 23 de julio de 2009 (expediente de prueba, Expediente de prueba, folio 8896).

¹⁷² Cfr. Sentencia de reemplazo Rol No. 6349-08 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 23 de julio de 2009 (expediente de prueba, folio 8896).

¹⁷³ Cfr. Sentencia de reemplazo Rol No. 6349-08 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 23 de julio de 2009 (expediente de prueba, folio 8896).

¹⁷⁴ Cfr. Sentencia de reemplazo Rol No. 6349-08 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 23 de julio de 2009 (expediente de prueba, folio 8896).

¹⁷⁵ Cfr. Sentencia de reemplazo Rol No. 6349-08 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 23 de julio de 2009 (expediente de prueba, folio 8896).

¹⁷⁶ Estos hechos fueron identificados por la Comisión dentro de la Petición originalmente registrada como P 665-11.

¹⁷⁷ Cfr. Sentencia Rol No. 100.024-MG del Quinto Juzgado del Crimen de Santiago, dictada por el Ministro en Visita Extraordinaria de 2 de abril de 2008 (expediente de prueba, folios 698 a 699)

perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena, al igual que al pago de las costas¹⁷⁸. Por otra parte, en relación con los ex agentes de la DINA, Raúl Eduardo Iturriaga Neumann, Manuel Andrés Carevic Cubillos y Risere del Prado Altez España, se les condenó como autores del delito de secuestro a la pena de tres años de presidio menor en su grado medio y las accesorias de suspensión de todo cargos u oficios públicos durante el tiempo de la condena, al igual que al pago proporcional de las costas. Los tres últimos fueron beneficiados por el beneficio alternativo de la remisión condicional de la pena (artículo 4 de la Ley 18.216)¹⁷⁹.

160. Los cuatro condenados fueron favorecidos con la circunstancia atenuante de irreprochable conducta anterior, contemplada en el artículo 11 No. 6 del Código Penal; no obstante, también se aplicó la atenuante de cumplimiento de órdenes recibidas de un superior jerárquico en los casos de Raúl Eduardo Iturriaga Neumann, Manuel Andrés Carevic Cubillos y de Risere del Prado Altez España¹⁸⁰.

161. El 31 de julio de 2008, la Corte de Apelaciones de Santiago confirmó en todos sus aspectos la sentencia condenatoria de primera instancia¹⁸¹. No obstante, a raíz de los recursos interpuestos, el 10 de septiembre de 2009 la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia declaró de oficio la nulidad de la sentencia apelada y dictó una nueva en su reemplazo¹⁸².

162. En la sentencia de reemplazo dictada, la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia indicó que el secuestro se inició el 27 de septiembre de 1974, y el 20 de septiembre de 2005 se dictó el auto de procesamiento contra los acusados, de manera que la condición temporal exigida para la aplicación del artículo 103 del Código Penal se cumplió. Por lo tanto, concluyó que a Manuel Contreras Sepúlveda, Raúl Iturriaga Neuman, Manuel Carevic Cubillos y Risiere Altez España se les debía aplicar las atenuantes de irreprochable conducta anterior (artículo 11.6 Código Penal) y de media prescripción (artículo 103 Código Penal)¹⁸³. En consecuencia, el tribunal rebajó en un grado la penalidad impuesta a Contreras Sepúlveda y fijó en cinco años de presidio menor en su grado máximo su sanción penal con las accesorias legales de inhabilitación absoluta perpetua para derechos políticos e inhabilitación absoluta para cargos y oficios públicos durante el tiempo de la condena; al igual que le concedió la medida alternativa de libertad vigilada¹⁸⁴. Finalmente, con respecto a los otros tres sentenciados, la Sala Segunda de la Corte Suprema dispuso la condena de tres años de presidio menor en su grado medio, con la pena accesoria de suspensión de cargo u oficio público durante el tiempo de la condena y al pago proporcional de las costas de la causa por su responsabilidad de coautores. Asimismo, a estos últimos tres se les aplicó la medida alternativa de remisión condicional de la pena¹⁸⁵.

¹⁷⁸ Cfr. Sentencia Rol No. 100.024-MG del Quinto Juzgado del Crimen de Santiago, dictada por el Ministro en Visita Extraordinaria de 2 de abril de 2008 (expediente de prueba, folio 722).

¹⁷⁹ Cfr. Sentencia Rol No. 100.024-MG del Quinto Juzgado del Crimen de Santiago, dictada por el Ministro en Visita Extraordinaria de 2 de abril de 2008 (expediente de prueba, folios 722 y 723).

¹⁸⁰ Cfr. Sentencia Rol No. 100.024-MG del Quinto Juzgado del Crimen de Santiago, dictada por el Ministro en Visita Extraordinaria de 2 de abril de 2008 (expediente de prueba, folio 719-720).

¹⁸¹ Cfr. Sentencia Rol No. 3031-2007 de la Séptima Sala de la Corte de Apelaciones de Santiago de 31 de julio de 2008 (expediente de prueba, folio 726).

¹⁸² Cfr. Sentencia Rol No. 5847-08 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 10 de septiembre de 2009 (expediente de prueba, folio 8878).

¹⁸³ Cfr. Sentencia de reemplazo Rol No. 5847-08 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 10 de septiembre de 2009 (expediente de prueba, folio 8882).

¹⁸⁴ Cfr. Sentencia de reemplazo Rol No. 5847-08 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 10 de septiembre de 2009 (expediente de prueba, folio 8883).

¹⁸⁵ Cfr. Sentencia de reemplazo Rol No. 5847-08 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 10 de septiembre de 2009 (expediente de prueba, folio 8883).

*C.8 Los hechos relativos a Cecilia Miguelina Bojanic Abad y Flavio Arquímedes Oyarzun Soto y sus respectivos familiares*¹⁸⁶

163. El 2 de octubre de 1974, Cecilia Miguelina Bojanic Abad y su hijo Leonardo Oyarzun Bojanic de un año y medio de edad fueron detenidos por dos sujetos vestidos de civil y seguidamente trasladados hasta el domicilio de su hermana, en donde se encontraba su cónyuge Flavio Arquímedes Oyarzún Soto, el cual también fue detenido, sin que existiera una orden emanada de autoridad legítima y competente. El niño Oyarzún Bojanic fue dejado ese mismo día en casa de la hermana de Cecilia Bojanic¹⁸⁷. Los esposos fueron conducidos hasta el inmueble ubicado en calle José Domingo Cañas, en la comuna de Ñuñoa, lugar que funcionaba como centro de detención clandestino de la DINA, conocido bajo esa denominación y también con el nombre de "Ollagüe". Posteriormente, fueron trasladados al centro de detención clandestino denominado "Cuatro Alamas", desde donde fueron sacados a mediados de octubre de 1974, perdiéndose desde entonces todo rastro del matrimonio Oyarzún Bojanic. La sentencia de primera instancia indica que, en el centro de detención ubicado en la calle José Domingo Cañas, personas pertenecientes al Movimiento de Izquierda Revolucionario fueron mantenidas como prisioneras en el recinto e interrogadas bajo apremios físicos y psicológicos¹⁸⁸.

164. El 18 de diciembre de 2006, el Octavo Juzgado del Crimen de Santiago condenó a Juan Manuel Guillermo Contreras Sepúlveda y a Osvaldo Enrique Romo Mena a diez años y un día de presidio mayor en su grado medio, por ser autores del secuestro calificado de Cecilia Bojanic y Flavio Oyarzun. Por su parte, a Marcelo Luis Manuel Moren Brito, Miguel Krassnoff Martchenko, Fernando Eduardo Lauriani Maturana y Francisco Maximiliano Ferrer Lima se les impuso la pena de cuatro años de presidio menor en su grado máximo por ser autores de los secuestros calificados de las víctimas¹⁸⁹. A todos ellos se les aplicó las penas accesorias de inhabilitación absoluta para cargos y oficios públicos y derechos políticos, la de inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena y el pago proporcional de las costas¹⁹⁰. Por otro lado, respecto a Orlando José Manzo Durán se le impuso la pena de tres años de presidio menor en su grado medio, así como las accesorias de suspensión de cargo u oficio público durante el tiempo de la condena, y al pago proporcional de costas por su calidad de cómplice¹⁹¹.

165. Respecto a los condenados Contreras Sepúlveda y Romo Mena, el Octavo Juzgado del Crimen de Santiago concluyó que era aplicable la atenuante de irreprochable conducta anterior (artículo 11.6 Código Penal); mientras que para Manzo Duran, Ferrer Lima, Krassnoff Martchenko, Lauriani Maturana y Moren Brito aplicaba la atenuante de irreprochable conducta anterior y la de cumplimiento de órdenes recibidas por un superior jerárquico (artículo 211 Código de Justicia Militar)¹⁹². Además, a Orlando José Manzo Durán se le aplicó el beneficio alternativo de la remisión condicional de la pena.

166. El 12 de marzo de 2009, la Corte de Apelaciones de Santiago confirmó el pronunciamiento de primera instancia, salvo en lo referente a Osvaldo Enrique Romo Mena, quien falleció con

¹⁸⁶ Estos hechos fueron identificados por la Comisión dentro de la Petición originalmente registrada como P 674-11.

¹⁸⁷ Cfr. Sentencia Rol No. 11.844-Tomo E, del Octavo Juzgado del Crimen de Santiago, dictada por el Ministro en Visita Extraordinaria de 18 de diciembre de 2006 (expediente de prueba, folio 767).

¹⁸⁸ Cfr. Sentencia Rol No. 11.844-Tomo E, del Octavo Juzgado del Crimen de Santiago, dictada por el Ministro en Visita Extraordinaria de 18 de diciembre de 2006 (expediente de prueba, folio 788).

¹⁸⁹ Cfr. Sentencia Rol No. 11.844-Tomo E, del Octavo Juzgado del Crimen de Santiago, dictada por el Ministro en Visita Extraordinaria de 18 de diciembre de 2006 (expediente de prueba, folios 883 a 884).

¹⁹⁰ Cfr. Sentencia Rol No. 11.844-Tomo E, del Octavo Juzgado del Crimen de Santiago, dictada por el Ministro en Visita Extraordinaria de 18 de diciembre de 2006 (expediente de prueba, folio 883).

¹⁹¹ Cfr. Sentencia Rol No. 11.844-Tomo E, del Octavo Juzgado del Crimen de Santiago, dictada por el Ministro en Visita Extraordinaria de 18 de diciembre de 2006 (expediente de prueba, folio 884).

¹⁹² Cfr. Sentencia Rol No. 11.844-Tomo E, del Octavo Juzgado del Crimen de Santiago, dictada por el Ministro en Visita Extraordinaria de 18 de diciembre de 2006 (expediente de prueba, folio 884).

posterioridad a la expedición del fallo de primera instancia¹⁹³. No obstante, el 29 de septiembre de 2009, la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia invalidó la sentencia condenatoria de primera instancia y dictó una nueva en su reemplazo, argumentando que la sentencia de primer grado no había emitido un pronunciamiento justificando el rechazo de la aplicación de la media prescripción¹⁹⁴.

167. En la sentencia de reemplazo, la Sala Segunda de la Corte Suprema tuvo por acreditados los hechos, encuadrándolos dentro del tipo penal de secuestro calificado¹⁹⁵. Después, descartó la pretensión de aplicar las previsiones del Decreto Ley 2191/78 de amnistía al ser crímenes de lesa humanidad¹⁹⁶; no obstante, indicó que esto no impedía aplicar la media prescripción al ser una aminorante calificada de responsabilidad criminal, "cuyos efectos inciden en la determinación del quantum de la sanción, la que subsiste y, por tanto, la hacen independiente de la prescripción"¹⁹⁷. Señaló que el proceso criminal "estuvo paralizado por casi veinte años, entre el 24 de octubre de 1977, cuando quedó ejecutoriado el sobreseimiento temporal de la causa y el 06 de diciembre de 1996, cuando se reabrió el sumario"¹⁹⁸. En consecuencia, concluyó que la media prescripción debía beneficiar a todos las personas sujetas a proceso en esta causa, pero descartó la atenuante de cumplimiento de órdenes superiores y reafirmó la aplicación de la atenuante de irreprochable conducta anterior¹⁹⁹.

168. En consecuencia, se le impuso a Juan Manuel Guillermo Contreras Sepúlveda la pena de diez años de presidio mayor en su grado mínimo, más la accesoria de inhabilitación absoluta para cargos y oficios públicos y derechos políticos y la de inhabilitación para profesiones titulares mientras dure la condena, así como al pago de un sexto de las costas de la causa por ser coautor de dos delitos de secuestro calificado²⁰⁰. Por otro lado, Marcelo Luis Manuel Moren Brito, Miguel Krassnoff Martchenko, Fernando Eduardo Laurani Maturana y Francisco Maximiliano Ferrer Lima fueron condenados a la pena de cuatro años de presidio menor en su grado máximo, más accesoria de inhabilitación absoluta perpetua para derechos políticos e inhabilitación absoluta para cargos y oficios públicos durante el tiempo de la condena y a pagar un sexto de las costas del litigio, en su calidad de coautores de dos delitos de secuestro calificado²⁰¹. Estos últimos fueron beneficiados por la medida alternativa de libertad vigilada. Finalmente, Orlando José Manzo Duran fue condenado a la pena de tres años de presidio menor en su grado medio, más la accesoria de suspensión de cargo u oficio público durante el tiempo de la condena y a pagar un sexto de las costas del litigio, en su calidad de cómplice de dos delitos de secuestro; al igual que al beneficio de la remisión condicional de la pena²⁰². Además, se aprobó el sobreseimiento definitivo y parcial decretado por la muerte del sentenciado Osvaldo Enrique Romo Mena²⁰³.

¹⁹³ Cfr. Sentencia Rol No. 442-2007 de la Novena Sala de la Corte de Apelaciones de Santiago de 12 de marzo de 2009 (expediente de prueba, folio 887).

¹⁹⁴ Cfr. Sentencia Rol No. 3378-09 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 29 de septiembre de 2009 (expediente de prueba, folio 8725).

¹⁹⁵ Cfr. Sentencia de reemplazo Rol No. 3378-09 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 29 de septiembre de 2009 (expediente de prueba, folio 8729).

¹⁹⁶ Cfr. Sentencia de reemplazo Rol No. 3378-09 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 29 de septiembre de 2009 (expediente de prueba, folio 8730).

¹⁹⁷ Cfr. Sentencia de reemplazo Rol No. 3378-09 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 29 de septiembre de 2009 (expediente de prueba, folio 8748 y 8749).

¹⁹⁸ Cfr. Sentencia de reemplazo Rol No. 3378-09 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 29 de septiembre de 2009 (expediente de prueba, folio 8750).

¹⁹⁹ Cfr. Sentencia de reemplazo Rol No. 3378-09 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 29 de septiembre de 2009 (expediente de prueba, folio 8749 a 8750).

²⁰⁰ Cfr. Sentencia de reemplazo Rol No. 3378-09 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 29 de septiembre de 2009 (expediente de prueba, folio 8755 y 8756).

²⁰¹ Cfr. Sentencia de reemplazo Rol No. 3378-09 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 29 de septiembre de 2009 (expediente de prueba, folio 8756).

²⁰² Cfr. Sentencia de reemplazo Rol No. 3378-09 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 29 de septiembre de 2009 (expediente de prueba, folio 8757).

²⁰³ Cfr. Sentencia de reemplazo Rol No. 3378-09 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 29 de septiembre de 2009 (expediente de prueba, folio 8757).

C.9 Los hechos relativos a Felipe Segundo Rivera Gajardo, Gastón Fernando Vidaurrázaga Manríquez, José Humberto Carrasco Tapia y Abraham Muskatblit Eidelstein²⁰⁴

169. El 8 de septiembre de 1986 habría ocurrido un atentado en contra del entonces Comandante en Jefe del Ejército. Posterior a una reunión de coordinación, se dispuso el acuartelamiento de los miembros de la Central Nacional de Informaciones, entre ellos, de los integrantes de la División Antisubversiva Bernardo O'Higgins de la Región Metropolitana y se dieron instrucciones para iniciar una investigación. Alrededor de las 02:00 de la madrugada, un grupo operativo armado se constituyó en el domicilio de Felipe Segundo Rivera Gajardo, quien fue introducido por sus captores en uno de los vehículos de los que el grupo disponía. Posteriormente, fue llevado a la Ruta Cinco Sur, sector Américo Vespucio, frente a la Planta Toyota, lugar en el que se le dio muerte mediante numerosos disparos²⁰⁵.

170. Alrededor de las 04:00 horas, varias personas armadas se dirigieron al domicilio de Gastón Fernando Vidaurrázaga Manríquez, quien fue aprehendido y luego subido a uno de los vehículos, para después ser conducido hasta la Ruta 5 Sur, altura del kilómetro 16, lugar donde se le dio muerte mediante múltiples heridas de bala torácicas y abdominales²⁰⁶.

171. Aproximadamente a las 05:00 horas del mismo día 8 de septiembre de 1986 funcionarios armados de un grupo operativo del Cuartel Borgoño se dirigieron a calle Santa Filomena N° 111, en donde, en presencia de su familia, detuvieron a José Humberto Carrasco Tapia. Fue introducido en uno de los vehículos y conducido hasta la Avenida Américo Vespucio, costado norte del Cementerio Parque del Recuerdo, frente al pasaje Merino González de la Villa Los Héroes de la Concepción, lugar donde se le dio muerte con varios disparos²⁰⁷.

172. Posteriormente, a las 02:15 horas del día siguiente, madrugada del 9 de septiembre del año 1986, funcionarios armados integrantes de un grupo operativo del mismo Cuartel Borgoño detuvieron a Abraham Muskatblit Eidelstein, a quien llevaron al Camino Lonquén, altura del No. 2360, lugar donde se le dio muerte mediante numerosos disparos con arma de fuego²⁰⁸.

173. El 29 de diciembre de 2006, mediante Rol No. 39.122-B, el Ministro en Visita Extraordinaria de la Corte de Apelaciones de Santiago condenó a una serie de exoficiales. En todos los casos aplicó la atenuante de responsabilidad de haber cometido el delito en cumplimiento de órdenes recibidas por un superior jerárquico, al igual que la atenuante de irreprochable conducta anterior²⁰⁹. Por ello, a Guzmán, Maass, Lara, Valdovinos, Bauer, Muñoz, Jofré, Chávez, Jorquera, Fachinetti y Meneses se les rebajó la pena en un grado, esto es, a presidio mayor en su grado mínimo²¹⁰. Respecto a Quiroz y Vargas, se les aplicó la pena de presidio menor en su grado mínimo "que resulta de considerar las referidas atenuantes en favor de estos encausados"; sin embargo, se determinó que la pena sería "elevada en un grado hasta el mínimo del presidio mayor en su grado medio, por ser más favorable este sistema previsto en

²⁰⁴ Estos hechos fueron identificados por la Comisión dentro de la Petición originalmente registrada como P 676-11.

²⁰⁵ Cfr. Sentencia Rol No. 39.122-B del Sexto Juzgado del Crimen de Santiago de 29 de diciembre de 2006 (expediente de prueba, folio 977)

²⁰⁶ Cfr. Sentencia Rol No. 39.122-B del Sexto Juzgado del Crimen de Santiago de 29 de diciembre de 2006 (expediente de prueba, folio 977)

²⁰⁷ Cfr. Sentencia Rol No. 39.122-B del Sexto Juzgado del Crimen de Santiago de 29 de diciembre de 2006 (expediente de prueba, folio 978)

²⁰⁸ Cfr. Sentencia Rol No. 39.122-B del Sexto Juzgado del Crimen de Santiago de 29 de diciembre de 2006 (expediente de prueba, folio 978)

²⁰⁹ Cfr. Sentencia Rol No. 39.122-B del Sexto Juzgado del Crimen de Santiago de 29 de diciembre de 2006 (expediente de prueba, folios 1024 y 1025).

²¹⁰ Cfr. Sentencia Rol No. 39.122-B del Sexto Juzgado del Crimen de Santiago de 29 de diciembre de 2006 (expediente de prueba, folios 1026).

el artículo 509 del Código de Procedimiento Penal²¹¹. Respecto a Álvaro Corbalán Castilla, al ser favorecido con las mismas dos atenuantes, se aplicó la norma prevista en el artículo 509 del Código de Procedimiento Penal, luego de rebajar en un grado la pena asignada al delito, pero se aumentó en dos grados por la reiteración²¹².

174. Con base en lo anterior, se condenó al ex oficial de la CNI, Álvaro Julio Federico Corbalán Castilla, a la pena de dieciocho años de presidio mayor en su grado máximo por los delitos de homicidio calificado de las cuatro víctimas²¹³. Jorge Octavio Vargas Bories e Iván Belarmino Quiroz Ruiz fueron condenados a trece años de presidio mayor en su grado máximo por ser autores de los delitos de homicidio calificado de José Carrasco Tapia y Abraham Muskablitt Eidelstein²¹⁴. En relación con los ex agentes de la CNI, Pedro Javier Guzmán Olivares y Gonzalo Fernando Maas del Valle, fueron condenados a la pena de ocho años de presidio mayor en su grado mínimo por ser autores del delito de homicidio calificado de Felipe Rivera Gajardo. Respecto a Víctor Hugo Lara Cataldo y René Armando Valdovinos Morales se les condenó a la pena de cinco años y un día de presidio mayor en su grado mínimo por ser autores del delito de homicidio calificado de Felipe Rivera Gajardo. Finalmente, se condenó a Víctor Manuel Muñoz Orellana y a Eduardo Martín Chávez Baeza a la pena de cinco años y un día de presidio mayor en su grado mínimo por ser autores del homicidio calificado de Gastón Vidaurrázaga Manríquez; a Carlos Alberto Fachnietti López a la pena de cinco años y un día por ser autor del homicidio calificado de José Carrasco Tapia; y a José Ramón Meneses Arcauz a la pena de cinco años y un día de presidio mayor en su grado mínimo por ser autor del homicidio calificado de Abraham Muskablitt Eidelstein. De igual forma, todos los procesados fueron condenados a la accesoria de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos y de inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras durara la condena, al igual que al pago de costas²¹⁵.

175. Ante los recursos interpuestos, la Corte de Apelaciones de Santiago confirmó la sentencia apelada del 29 de diciembre de 2006; sin embargo, modificó la situación de Jorge Octavio Vargas Bories e Iván Belarmino Quiroz Ruiz, mediante la imposición de una pena de trece años de presidio mayor en su grado medio²¹⁶. No obstante, el 13 de agosto de 2009 la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, al conocer los recursos de casación, invalidó de oficio las sentencias por no haberse pronunciado sobre la media prescripción²¹⁷.

176. En la sentencia de reemplazo indicó que los hechos delictivos tuvieron lugar los días 8 y 9 de septiembre de 1986 y que, como la acción penal en contra de algunos de los sentenciados fue el 30 de noviembre de 1999, habían transcurrido "más de 13 años entre la comisión de los ilícitos y el primer sometimiento a proceso que culminó con la condena de los encartados", por lo que se podía aplicar la media prescripción²¹⁸.

²¹¹ Cfr. Sentencia Rol No. 39.122-B del Sexto Juzgado del Crimen de Santiago de 29 de diciembre de 2006 (expediente de prueba, folios 1027).

²¹² Cfr. Sentencia Rol No. 39.122-B del Sexto Juzgado del Crimen de Santiago de 29 de diciembre de 2006 (expediente de prueba, folios 1027).

²¹³ Cfr. Sentencia Rol No. 39.122-B del Sexto Juzgado del Crimen de Santiago de 29 de diciembre de 2006 (expediente de prueba, folio 1039).

²¹⁴ Cfr. Sentencia Rol No. 39.122-B del Sexto Juzgado del Crimen de Santiago de 29 de diciembre de 2006 (expediente de prueba, folio 1039).

²¹⁵ Cfr. Sentencia Rol No. 39.122-B del Sexto Juzgado del Crimen de Santiago de 29 de diciembre de 2006 (expediente de prueba, folio 1040).

²¹⁶ Cfr. Sentencia Rol No. 3424-2007 de la Novena Sala de la Corte de Apelaciones de Santiago de 27 de diciembre de 2006 (Expediente de prueba, folio 1048).

²¹⁷ Cfr. Sentencia Rol No. 2406-08 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 13 de agosto de 2009 (expediente de prueba, folio 8664).

²¹⁸ Cfr. Sentencia de reemplazo Rol No. 2406-08 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 13 de agosto de 2009 (expediente de prueba, folio 8670).

177. De ahí que la Sala Segunda de la Corte Suprema aplicó la media prescripción a todos los enjuiciados, junto a las atenuantes de irreprochable conducta anterior y de haber delinquirado debido a haber recibido una orden emanada de un superior jerárquico²¹⁹. Por lo tanto, se condenó a Álvaro Corbalán Castilla a doce años de presidio mayor en su grado medio y las accesorias determinadas en el fallo de primer grado por su responsabilidad como autor de cuatro delitos de homicidio calificado; a Jorge Vargas Bories e Iván Quiroz Ruiz a la pena de siete años de presidio mayor en su grado mínimo y accesorias señaladas en el fallo apelado por su responsabilidad como autores de dos delitos de homicidio calificado; a Pedro Javier Guzmán Olivares, Gonzalo Fernando Maass del Valle, Krantz Johans Bauer Donoso, Jorge Enrique Jofré Rojas, Juan Alejandro Jorquera Abarzua, Víctor Hugo Lara Cataldo, René Armando Valdovinos Morales, Víctor Manuel Muñoz Orellana, Eduardo Martín Chávez Baeza, Carlos Alberto Fachinetti López y José Ramón Meneses Arcauz a cinco años de presidio menor en su grado máximo, más accesorias de inhabilitación absoluta para derechos políticos y de cargos y oficios públicos durante el tiempo de la condena²²⁰.

C.10 Los hechos relativos a José Félix García Franco y sus familiares²²¹

178. El 13 de septiembre del año 1973, dos funcionarios de Carabineros de la Tenencia Coilaco, dependiente de la Prefectura Cautín, fueron al domicilio de José Félix García Franco con la finalidad de citarlo verbalmente para que concurriera a la unidad policial en la que revistaban. Debido a tal aviso, Félix García concurrió personalmente a dicha Tenencia, en donde fue privado de su libertad por orden del teniente. Seguidamente, fue trasladado hasta la Segunda Comisaría de Temuco, también dependiente de la Prefectura de Cautín, lugar en donde se le recluyó en un calabozo, donde permaneció privado de libertad aproximadamente de 4 a 5 días²²². Posteriormente, entre el transcurso de la noche del día 18 de septiembre de 1973 y la madrugada del día siguiente, un grupo de Carabineros desde la Comisaría lo sacaron de su calabozo y lo llevaron hacia una dirección desconocida, sin que hasta el día de hoy se tengan noticias de su paradero²²³.

179. El 31 de enero de 2008, el ministro de fuero condenó al ex funcionario de Carabineros de Chile, Hugo Opaz Inzunza, a diez años y un día de presidio mayor en su grado medio como autor del delito de secuestro calificado de José Félix García Franco. Asimismo, condenó a los ex carabineros Juan Miguel Bustamante León, Omar Burgos Dejean y Juan de Dios Fritz Vega a ocho años de presidio mayor en su grado mínimo por ser autores del delito de secuestro calificado. En todos los casos se les condenó también a las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena, al igual que a las costas (menos Bustamante León, cuya defensa fue asumida por el Abogado de Turno)²²⁴. En el caso de Omar Burgos Dejean y Juan Miguel Fritz Vega se acogió la atenuante contemplada en el artículo 11 N° 6 del Código Penal.²²⁵ Finalmente, también se acogió la demanda civil de indemnización de perjuicios²²⁶.

²¹⁹ Cfr. Sentencia de reemplazo Rol No. 2406-08 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 13 de agosto de 2009 (expediente de prueba, folios 8671).

²²⁰ Cfr. Sentencia de reemplazo Rol No. 2406-08 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 13 de agosto de 2009 (expediente de prueba, folios 8673 y 8674).

²²¹ Estos hechos fueron identificados por la Comisión dentro de la Petición originalmente registrada como P 1275-04.

²²² Cfr. Sentencia Rol No. 2.182-98 Episodio "José García Franco" dictada por el Ministro de Fuero de 31 de enero de 2008 (expediente de prueba folio 1086).

²²³ Cfr. Sentencia Rol No. 2.182-98 Episodio "José García Franco" dictada por el Ministro de Fuero de 31 de enero de 2008 (expediente de prueba folio 1086).

²²⁴ Cfr. Sentencia Rol No. 2.182-98 Episodio "José García Franco" dictada por el Ministro de Fuero de 31 de enero de 2008 (expediente de prueba folio 1097).

²²⁵ Cfr. Sentencia Rol No. 2.182-98 Episodio "José García Franco" dictada por el Ministro de Fuero de 31 de enero de 2008 (expediente de prueba folio 1091 y 1092).

²²⁶ Cfr. Sentencia Rol No. 2.182-98 Episodio "José García Franco" dictada por el Ministro de Fuero de 31 de enero de 2008 (expediente de prueba folio 1098).

180. Posteriormente, el 26 de diciembre de 2008, la Cuarta Sala de la Corte de Apelaciones de Santiago aceptó parcialmente los recursos de apelación, por lo que le impuso a Hugo Opaz Inzunza, Juan Miguel Bustamante León, Omar Burgos Dejean y Juan de Dios Fritz Vega la pena de cinco años y un día de presidio mayor en su grado mínimo y las accesorias impuestas en la sentencia de primera instancia, por su participación como autores del secuestro calificado, beneficiándose de la atenuante de irreprochable conducta anterior, la cual debía tenerse como "muy calificada" según el artículo 68 bis del Código Penal²²⁷. No obstante, el 2 de diciembre de 2009, la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia invalidó de oficio la sentencia de la Corte de Apelaciones y dictó una de reemplazo, argumentando que ese juez no era competente para conocer la demanda civil de indemnización por el daño moral²²⁸.

181. En la sentencia de reemplazo, reconoció de oficio que todos los inculpados resultaban beneficiados por las atenuantes de irreprochable conducta anterior y media prescripción y fijó la pena impuesta a cada uno de ellos en cuatro años de presidio mayor en su grado máximo, accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para derechos políticos e inhabilitación absoluta para cargos y oficios públicos durante el tiempo de la condena, más las costas de la causa. Asimismo, en aplicación del artículo 15 de la ley 18.216, el tribunal concedió a todos la medida alternativa de libertad vigilada²²⁹.

*C.11 Los hechos relativos a María Arriagada Jerez, Jorge Aillón Lara, y sus respectivos familiares*²³⁰

182. El 27 de septiembre de 1973, Jorge Aillón Lara fue detenido en la estación de ferrocarriles de la Comuna de Lonquimay por personal militar del Regimiento La Concepción de Lautaro, siendo posteriormente trasladado hasta la Subcomisaría de Lonquimay y de ahí a la Comisaría de Carabineros de Curacautín²³¹. Asimismo, el 27 de septiembre de 1973, en horas de la tarde, María Arriagada Jerez fue detenida en su lugar de trabajo por personal militar del Regimiento La Concepción de Lautaro y fue trasladada hasta la Comisaría de Carabineros de Curacautín²³². A principios de octubre de 1973, ambos fueron trasladados de Curacautín hasta el Grupo No. 3 de Helicópteros Maquehue, y desde entonces se desconoce su paradero²³³.

183. El 30 de mayo de 2008, el Ministro en Visita Extraordinaria de la Corte de Apelaciones de Temuco, condenó a los ex oficiales y suboficiales de la Fuerza Aérea de Chile Leonardo Reyes Herrera, Luis Alberto Soto Pinto, Heriberto Pereira Rojas, Jorge Eduardo Soto Herrera, Luis Osmán Yáñez Silva, Jorge Alirio Valdebenito Isler y Enrique Alberto Rebolledo Sotelo, por ser coautores del delito de secuestro calificado a ocho años de presidio mayor en su grado mínimo, más las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos e inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena, y al pago proporcional de las costas de la causa²³⁴. Además, rechazó la pretensión de amnistía, la

²²⁷ Cfr. Sentencia Rol No. 2755-2008 de la Cuarta Sala de la Corte de Apelaciones de Santiago de 26 de diciembre de 2008 (expediente de prueba, folio 1102).

²²⁸ Cfr. Sentencia Rol No. 2335.09 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 2 de diciembre de 2009 (expediente de prueba, folio 8663).

²²⁹ Cfr. Sentencia de reemplazo Rol No. 2335-09 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 2 de diciembre de 2009 (expediente de prueba, folio 8636).

²³⁰ Estos hechos fueron identificados por la Comisión dentro de la Petición originalmente registrada como P 675-11.

²³¹ Cfr. Sentencia Rol No. 18.741 del Juzgado de Letras de Pitrufrquén de 30 de mayo de 2008 (expediente de prueba, folio 1144).

²³² Cfr. Sentencia Rol No. 18.741 del Juzgado de Letras de Pitrufrquén de 30 de mayo de 2008 (expediente de prueba, folio 1145).

²³³ Cfr. Sentencia Rol No. 18.741 del Juzgado de Letras de Pitrufrquén de 30 de mayo de 2008 (expediente de prueba, folio 1145).

²³⁴ Cfr. Sentencia Rol No. 18.741 del Juzgado de Letras de Pitrufrquén de 30 de mayo de 2008 (expediente de prueba, folio 1165).

prescripción de la acción penal, y la aplicación de la media prescripción; no obstante, sí aplicó a todos los condenados la circunstancia atenuante de irreprochable conducta anterior²³⁵.

184. Posteriormente, el 19 de agosto de 2008, la Corte de Apelaciones de Temuco confirmó la sentencia condenatoria de primera instancia²³⁶. A raíz de lo anterior, se interpusieron recursos de casación, los cuales fueron resueltos el 23 de diciembre de 2009. La Sala Segunda de la Corte Suprema invalidó de oficio la sentencia de segunda instancia y dictó una nueva en su reemplazo aplicando la media prescripción²³⁷.

185. De ahí que sostuvo que Leonardo Reyes Herrera, Luis Soto Pinto, Heriberto Pereira Rojas, Jorge Soto Herrera, Luis Osmañ Yáñez Silva, Jorge Valdebenito Isler y Enrique Rebolledo Sotelo resultaban favorecidos por la atenuante de irreprochable conducta anterior y la de media prescripción, rebajando en dos grados la pena, tomando como base el mínimo legal establecido²³⁸. Asimismo, el tribunal sostuvo que se debía subir un grado la penalidad por la reiteración delictiva, quedando en definitiva la pena fijada para todos ellos en tres años y un día de presidio menor en su grado máximo, inhabilitación absoluta perpetua para derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para cargos y oficios públicos durante el tiempo de la condena, más el pago de las costas de la causa, por sus responsabilidades criminales que, en calidad de autores, les correspondió en los delitos de secuestro calificado. En todos los casos se concedió el beneficio de la libertad vigilada del artículo 15 de la Ley 18.216²³⁹.

C.12 Los hechos relativos a Marcelo Eduardo Salinas Eytel y sus familiares²⁴⁰

186. El día 31 de octubre de 1974, alrededor de las 07:00 horas, se detuvo a Marcelo Eduardo Salinas Eytel. El día anterior, los agentes habían detenido a su cónyuge Jacqueline Drouilly. El señor Salinas Eytel fue introducido en una camioneta y trasladado hasta el centro de detención conocido como "José Domingo Cañas", para posteriormente ser llevado a "Villa Grimaldi", recinto en donde fue interrogado y torturado. Luego fue conducido, junto a su cónyuge, hasta el centro de detención de "Cuatro Álamos", desde donde se pierde todo rastro de su paradero²⁴¹.

187. El 17 de abril de 2008 el Ministro de Fuego condenó al ex Director Ejecutivo de la DINA, Juan Manuel Guillermo Contreras Sepúlveda, como autor del delito de secuestro calificado, a la pena de quince años de presidio mayor en su grado medio²⁴². Adicionalmente, los ex agentes de la DINA Cesar Manríquez Bravo, Pedro Octavio Espinoza Bravo, Francisco Maximiliano Ferrer Lima y Miguel Krassnoff Martchenko fueron condenados a diez años y un día de presidio mayor en su grado medio²⁴³. Todos ellos fueron adicionalmente condenados a las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos e inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena y al pago de las costas de la

²³⁵ Cfr. Sentencia Rol No. 18.741 del Juzgado de Letras de Pitrufquén de 30 de mayo de 2008 (expediente de prueba, folio 1162 y 1163).

²³⁶ Cfr. Sentencia Rol No. 53-2008 CRIM. de la Sala de Apelaciones de Temuco de 19 de agosto de 2008 (expediente de prueba, folio 1168).

²³⁷ Cfr. Sentencia Rol No. 5.337-08 de la Sala Segunda de la Corte Suprema de 23 de diciembre de 2009 (expediente de prueba, folio 8851).

²³⁸ Cfr. Sentencia de reemplazo Rol No. 5.337-08 de la Sala Segunda de la Corte Suprema de 23 de diciembre de 2009 (expediente de prueba, folio 8857).

²³⁹ Cfr. Sentencia de reemplazo Rol No. 5.337-08 de la Sala Segunda de la Corte Suprema de 23 de diciembre de 2009 (expediente de prueba, folio 8857).

²⁴⁰ Estos hechos fueron identificados por la Comisión dentro de la Petición originalmente registrada como P 1051-11.

²⁴¹ Cfr. Sentencia Rol No. 2.182-98, episodio "Villa Grimaldi" (Marcelo Salinas Eytel) dictada por el Ministro de Fuego en Santiago, de 17 de abril de 2008 (expediente de prueba, folio 1229).

²⁴² Cfr. Sentencia Rol No. 2.182-98, episodio "Villa Grimaldi" (Marcelo Salinas Eytel) dictada por el Ministro de Fuego en Santiago, de 17 de abril de 2008 (expediente de prueba, folio 1262).

²⁴³ Cfr. Sentencia Rol No. 2.182-98, episodio "Villa Grimaldi" (Marcelo Salinas Eytel) dictada por el Ministro de Fuego en Santiago, de 17 de abril de 2008 (expediente de prueba, folio 1262).

causa²⁴⁴. Por su parte, José Orlando Manzo Duran fue absuelto²⁴⁵. Asimismo, respecto a César Manríquez Bravo, Francisco Maximiliano Ferrer Lima y Miguel Krassnoff Martchenko se aplicó la circunstancia atenuante de responsabilidad penal contemplada en el artículo 11 No. 6 del Código Penal de irreprochable conducta anterior²⁴⁶.

188. Posteriormente, el 5 de enero de 2009 la Corte de Apelaciones de Santiago desechó el recurso de casación y aprobó lo indicado en la sentencia de primera instancia²⁴⁷. No obstante, el 25 de enero de 2010, la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia invalidó de oficio la sentencia impugnada y dictó una nueva en su reemplazo, argumentando que los magistrados no se refirieron a la petición acerca de la media prescripción, según lo dispuesto el artículo 500 del Código de Procedimiento Penal²⁴⁸.

189. Consideró que, toda vez que el señor Salinas Eytel fue secuestrado el día 31 de octubre de 1974 y el delito de secuestro calificado se consuma cuando transcurre el día 91 de encierro de la víctima, por lo tanto, la media prescripción debía comenzar a contarse desde ese día²⁴⁹. Argumentó que transcurrieron más de treinta años desde la consumación del delito hasta el sometimiento a proceso de los condenados, por lo que resultaba aplicable al caso la figura de la media prescripción a favor de todos los condenados²⁵⁰. En consecuencia, declaró que a Miguel Krassnoff Martchenko, César Manríquez Bravo y Francisco Maximiliano Ferrer Lima les eran aplicables las atenuantes de irreprochable conducta anterior (artículo 11.6 del Código Penal) y la de media prescripción (artículo 103 Código Penal). La aplicación de la media prescripción tuvo como consecuencia que se disminuyera en un tramo la penalidad de autor por el delito de secuestro calificado, por lo que quedó en presidio menor en su grado máximo²⁵¹.

190. Por lo tanto, Juan Manuel Guillermo Contreras Sepúlveda fue condenado como coautor del delito de secuestro calificado a la pena de cinco años de presidio menor en su grado máximo; mientras que Pedro Octavio Espinoza Bravo, César Manríquez Bravo, Miguel Krassnoff Martchenko y Francisco Maximiliano Ferrer Lima, fueron condenados a tres años y un día de presidio menor en su grado máximo como coautores del mismo ilícito penal²⁵². Adicionalmente, se impuso a todos los condenados las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para derechos políticos e inhabilitación absoluta para cargos y oficios públicos durante el tiempo de sus condenas, más el pago proporcional de las costas de la causa²⁵³. De igual forma, el tribunal concedió a todos los sentenciados el beneficio alternativo de libertad vigilada contemplado en el artículo 15 de la ley 18.216²⁵⁴.

²⁴⁴ Cfr. Sentencia Rol No. 2.182-98, episodio "Villa Grimaldi" (Marcelo Salinas Eytel dictada por el Ministro de Fuero en Santiago, de 17 de abril de 2008 (expediente de prueba, folio 1262).

²⁴⁵ Cfr. Sentencia Rol No. 2.182-98, episodio "Villa Grimaldi" (Marcelo Salinas Eytel dictada por el Ministro de Fuero en Santiago, de 17 de abril de 2008 (expediente de prueba, folio 1263).

²⁴⁶ Cfr. Sentencia Rol No. 2.182-98, episodio "Villa Grimaldi" (Marcelo Salinas Eytel dictada por el Ministro de Fuero en Santiago, de 17 de abril de 2008 (expediente de prueba, folio 1261).

²⁴⁷ Cfr. Sentencia Rol No. 1801-2008 de la Séptima Sala de la Corte de Apelaciones de 5 de enero de 2009 (Expediente de prueba, folio 1266).

²⁴⁸ Cfr. Sentencia Rol No. 1746-09 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 25 de enero de 2010 (expediente de prueba, folio 8599).

²⁴⁹ Cfr. Sentencia de reemplazo Rol No. 1746-09 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 25 de enero de 2010 (expediente de prueba, folio 8609).

²⁵⁰ Cfr. Sentencia de reemplazo Rol No. 1746-09 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 25 de enero de 2010 (expediente de prueba, folio 8609).

²⁵¹ Cfr. Sentencia de reemplazo Rol No. 1746-09 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 25 de enero de 2010 (expediente de prueba, folio 8610).

²⁵² Cfr. Sentencia de reemplazo Rol No. 1746-09 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de Justicia de 25 de enero de 2010 (expediente de prueba, folio 8611-8612).

²⁵³ Cfr. Sentencia de reemplazo Rol No. 1746-09 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 25 de enero de 2010 (expediente de prueba, folio 8612).

²⁵⁴ Cfr. Sentencia de reemplazo Rol No. 1746-09 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 25 de enero de 2010 (expediente de prueba, folio 8612).

C.13 Los hechos relativos a Gerardo Antonio Encina Pérez y sus familiares²⁵⁵

191. Los primeros días del mes de octubre de 1973, una patrulla policial llegó al domicilio de Gerardo Encina Pérez, no obstante, al no encontrarlo, lo dejaron citado en la 5ª Comisaría de Carabineros de San Javier. Este acudió voluntariamente a dicho tribunal militar, donde quedó detenido, y si bien en los días posteriores su esposa concurrió a la dependencia policial, no obtuvo noticias de su paradero. Aproximadamente diez o quince días después, familiares de otros desaparecidos solicitaron permiso a la autoridad militar de la zona para rastrear el lecho del río Loncomilla, con la esperanza de recuperar los cuerpos de sus familiares. En dicha búsqueda, encontraron el cuerpo sin vida y con muestras de disparos en tórax y espalda de Gerardo Encina Pérez. Sin embargo devolvieron el cuerpo a las aguas por temor, ya que no tenían autorización para su rescate; por lo que hasta la fecha se encuentra en calidad de desaparecido²⁵⁶.

192. El 14 de agosto de 2008, la Ministra en Visita Extraordinaria de la Corte de Apelaciones de Talca declaró la extinción de la acción penal por prescripción respecto de Claudio Abdón Lecaros Carrasco ²⁵⁷; al igual que dispuso la absolución de Rolando Rivera Tucas por insuficiencia probatoria²⁵⁸. No obstante, ante las apelaciones, el 6 de julio de 2009, la Corte de Apelaciones de Talca revocó la sentencia y condenó a Claudio Abdón Lecaros Carrasco a la pena de cinco años y un día de presidio mayor en su grado mínimo por ser autor del homicidio calificado²⁵⁹. Al respecto, consideró que le favorecía la aminorante de responsabilidad de su irreprochable conducta anterior, por lo que, al ser una atenuante muy calificada, se le rebajó la pena en un grado²⁶⁰.

193. Se interpuso recurso de casación sobre el fondo y el 14 de abril de 2010, la Sala Segunda de la Corte Suprema invalidó de oficio la sentencia de segunda instancia por no referirse a la aplicación de la media prescripción²⁶¹.

194. En la sentencia de reemplazo, se consideró que, a pesar de que la sentencia de segunda instancia menciona la prescripción en crímenes de lesa humanidad, la misma no era suficiente para decidir respecto de la procedencia o no de la media prescripción, ya que la media prescripción reduce la pena, más no extingue la responsabilidad penal²⁶². En el caso concreto, se señaló que el delito fue cometido durante los primeros días de octubre de 1973 y que el auto de procesamiento dictado contra el acusado es de fecha 29 de agosto de 2003, por lo que había transcurrido ampliamente el plazo exigido para aplicar la media prescripción²⁶³. Así, en el caso de Lecaros Carrasco, fueron aplicadas las atenuantes de irreprochable conducta anterior (artículo 11.6 Código Penal) y de media prescripción (artículo 103 del Código Penal). Por esta razón, se rebajó en dos grados la pena asignada al delito de homicidio calificado y se le impuso la pena de cinco años de presidio menor en su grado máximo, accesoria de inhabilitación absoluta perpetua para derechos políticos e inhabilitación absoluta para cargos y oficios públicos durante el tiempo

²⁵⁵ Estos hechos fueron identificados por la Comisión dentro de la Petición originalmente registrada como P 1211-10.

²⁵⁶ Cfr. Sentencia Rol No. 33.190 dictado por la Ministra en Visita Extraordinaria de 14 de agosto de 2008 (expediente de prueba, folio 1391-1392).

²⁵⁷ Cfr. Sentencia Rol No. 33.190 dictado por la Ministra en Visita Extraordinaria de 14 de agosto de 2008 (expediente de prueba, folio 1414).

²⁵⁸ Cfr. Sentencia Rol No. 33.190 dictado por la Ministra en Visita Extraordinaria de 14 de agosto de 2008 (expediente de prueba, folio 1415).

²⁵⁹ Cfr. Sentencia Rol No. 172-08 de 6 de julio de 2009 (expediente de prueba, folio 1420).

²⁶⁰ Cfr. Sentencia Rol No. 172-08 de 6 de julio de 2009 (expediente de prueba, folio 1419-1420).

²⁶¹ Cfr. Sentencia Rol No. 5279-09 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 14 de abril de 2010 (expediente de prueba, folio 8826).

²⁶² Cfr. Sentencia de reemplazo Rol No. 5279-09 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 14 de abril de 2010 (expediente de prueba, folio 8832-8833).

²⁶³ Cfr. Sentencia de reemplazo Rol No. 5279-09 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 14 de abril de 2010 (expediente de prueba, folio 8835).

de la condena, más el pago de las costas²⁶⁴. Además, en la sentencia de reemplazo se le concedió la medida alternativa de libertad vigilada contemplada en el artículo 15 de la ley 18.216²⁶⁵.

*C.14 Los hechos relativos a Miguel Antonio Figueroa Mercado y sus familiares*²⁶⁶

195. El 29 de septiembre de 1972, entre las 21:00 y 22:00, Miguel Antonio Figueroa Mercado se encontraba en su casa, cuando llegó una patrulla militar, en dos vehículos, compuesta por "unos diez o doce hombres" y un carabinero, jefe del Retén del sector denominado Pataguas, Lagunillas o Polvareda, los cuales rodearon su casa, y lo detuvieron por orden del Jefe de Plaza de San Javier, sin exhibir orden judicial²⁶⁷. Los agentes le dijeron a su hija que iba a ser trasladado a la ciudad de Linares; no obstante, hasta la fecha el señor Figueroa Mercado permanece desaparecido²⁶⁸.

196. El 18 de julio de 2008, la Ministra en visita extraordinaria de la Corte de Apelaciones de Talca declaró la extinción de la acción penal respecto de Claudio Abdón Lecaros por la causal contemplada en el numeral 6 del artículo 93 del Código Penal, esto es, la prescripción de la acción penal²⁶⁹.

197. No obstante, a raíz de los recursos de apelación, el 17 de abril de 2009, la Corte de Apelaciones de Talca revocó la sentencia de primera instancia y condenó a Lecaros Carrasco a quinientos cuarenta días de reclusión menor en su grado mínimo, suspensión de empleo por el lapso de un año y al pago de costas, por el delito de detención ilegal y arbitraria en perjuicio de Miguel Antonio Figueroa Mercado²⁷⁰.

198. Sin embargo, el 18 de mayo de 2010 la Sala Segunda de la Corte Suprema, a raíz del recurso de casación interpuesto, invalidó la sentencia de la Corte de Apelaciones de Talca y dictó una nueva de reemplazo²⁷¹. Al respecto, señaló que "al caracterizar el hecho establecido como una detención ilegal en lugar de secuestro calificado, que era lo que correspondía, los jueces de alzada han incurrido en su sentencia en el vicio denunciado"²⁷².

199. En línea con lo anterior, la Sala Segunda de la Corte Suprema en su sentencia de reemplazo consideró que los hechos del caso debían subsumirse en el tipo penal de secuestro calificado contemplado en el artículo 141 del Código Penal, cuya penalidad era la de presidio mayor en cualquiera de sus grados²⁷³. Además, ratificó la plataforma fáctica de las instancias anteriores y consignó que al delito de secuestro, al ser un crimen de lesa humanidad, no le aplicaba leyes de amnistía o prescripción de la acción penal; no obstante, argumentó que dicha imposibilidad no afectaba a la aplicación de la media prescripción, por ser esta una atenuante de

²⁶⁴ Cfr. Sentencia de reemplazo Rol No. 5279-09 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 14 de abril de 2010 (expediente de prueba, folio 8836).

²⁶⁵ Cfr. Sentencia de reemplazo Rol No. 5279-09 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 14 de abril de 2010 (expediente de prueba, folio 8836).

²⁶⁶ Estos hechos fueron identificados por la Comisión dentro de la Petición originalmente registrada como P 1457-10.

²⁶⁷ Cfr. Sentencia Rol No. 47.205 del Juzgado del Crimen de San Javier, dictada por la Ministra en Visita Extraordinaria de 18 de julio de 2008 (expediente de prueba, folio 1581).

²⁶⁸ Cfr. Sentencia Rol No. 47.205 del Juzgado del Crimen de San Javier, dictada por la Ministra en Visita Extraordinaria de 18 de julio de 2008 (expediente de prueba, folio 1581).

²⁶⁹ Cfr. Sentencia Rol No. 47.205 del Juzgado del Crimen de San Javier, dictada por la Ministra en Visita Extraordinaria de 18 de julio de 2008 (expediente de prueba, folio 1601).

²⁷⁰ Cfr. Sentencia Rol No. 162-2008 crim. de la Tercera Sala de la Corte de Apelaciones de Santiago de 17 de abril de 2009 (expediente de prueba, folio 1608).

²⁷¹ Cfr. Sentencia Rol No. 3302-09 de la Corte Suprema de Justicia de 18 de mayo de 2010 (expediente de prueba, folio 8695).

²⁷² Cfr. Sentencia Rol No. 3302-09 de la Corte Suprema de Justicia de 18 de mayo de 2010 (expediente de prueba, folio 8695).

²⁷³ Cfr. Sentencia de reemplazo Rol No. 3302-09 de la Corte Suprema de Justicia de 18 de mayo de 2010 (expediente de prueba, folio 8704).

la responsabilidad penal y tener efectos distintos²⁷⁴. De ahí que consignó que, como el ilícito se cometió en el mes de septiembre de 1973 y se dio inicio al procedimiento en el año 2002, transcurrió el término necesario²⁷⁵. En consecuencia, benefició a Lecaros Carrasco con las atenuantes de irreprochable conducta anterior (artículo 11.6 Código Penal) y de media prescripción (artículo 103 Código Penal) y, por consiguiente, decidió apreciar el hecho como revestido de dos circunstancias atenuantes muy calificadas y aplicar el artículo 68 inciso 3 del Código Penal, el cual faculta imponer la pena inferior en uno, dos o tres grados al mínimo de los señalados por la ley²⁷⁶. Por lo tanto, decidió rebajar en dos grados al mínimo legal la penalidad contemplada para el delito de secuestro calificado y le impuso la pena de tres años de presidio menor en su grado medio, así como la accesoria de suspensión de cargo u oficio público durante el tiempo de la condena²⁷⁷. De igual forma, se le concedió el beneficio de la remisión condicional de la pena de la Ley No. 18.216²⁷⁸.

D. Marco normativo

200. El Código Penal vigente al momento de ser juzgados los responsables, regulaba la media prescripción, o prescripción gradual, en el artículo 103 en los siguientes términos:

Artículo 103: Si el responsable 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 arts. 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 tiempo²⁷⁹.

201. En cuanto a las eximentes de responsabilidad, el Código Penal vigente en su artículo 10 indicaba:

Artículo 10:

Están exentos de responsabilidad criminal:

1.º El loco o demente, a no ser que haya obrado en un intervalo lúcido, y el que, por cualquier causa independiente de su voluntad, se halla privado totalmente de razón.

2.º El menor de dieciocho años. La responsabilidad de los menores de dieciocho años y mayores de catorce se regulará por lo dispuesto en la ley de responsabilidad penal juvenil.

3.º Derogado.

4.º El que obra en defensa de su persona o derechos, siempre que concurran las circunstancias siguientes:

Primera.-Agresión Ilegítima.

Segunda.- Necesidad racional del medio empleado para impedir la o repelerla.

Tercera.-Falta de provocación suficiente por parte del que se defiende.

5.º El que obra en defensa de la persona o derechos de su cónyuge, de su conviviente civil, de sus parientes consanguíneos en toda la línea recta y en la colateral hasta el cuarto grado, de sus afines en toda la línea recta y en la colateral hasta el segundo grado, de sus padres o hijos, siempre que

²⁷⁴ Cfr. Sentencia de reemplazo Rol No. 3302-09 de la Corte Suprema de Justicia de 18 de mayo de 2010 (expediente de prueba, folio 8703 a 8704).

²⁷⁵ Cfr. Sentencia de reemplazo Rol No. 3302-09 de la Corte Suprema de Justicia de 18 de mayo de 2010 (expediente de prueba, folio 8705).

²⁷⁶ Cfr. Sentencia de reemplazo Rol No. 3302-09 de la Corte Suprema de Justicia de 18 de mayo de 2010 (expediente de prueba, folio 8705).

²⁷⁷ Cfr. Sentencia de reemplazo Rol No. 3302-09 de la Corte Suprema de Justicia de 18 de mayo de 2010 (expediente de prueba, folio 8705).

²⁷⁸ Cfr. Sentencia de reemplazo Rol No. 3302-09 de la Corte Suprema de Justicia de 18 de mayo de 2010 (expediente de prueba, folio 8706).

²⁷⁹ Cfr. Código Penal de Chile de 14 de noviembre de 1874 (expediente de prueba, folio 7751).

concurrir la primera y segunda circunstancias prescritas en el número anterior, y la de que, en caso de haber precedido provocación de parte del acometido, no tuviere participación en ella el defensor.

6.º El que obra en defensa de la persona y derechos de un extraño, siempre que concurren las circunstancias expresadas en el número anterior y la de que el defensor no sea impulsado por venganza, resentimiento u otro motivo ilegítimo.

Se presumirá legalmente que concurren las circunstancias previstas en este número y en los números 4º y 5º precedentes, cualquiera que sea el daño que se ocasione al agresor, respecto de aquel que rechaza el escalamiento en los términos indicados en el número 1º del artículo 440 de este Código, en una casa, departamento u oficina habitados, o en sus dependencias o, si es de noche, en un local comercial o industrial y del que impida o trate de impedir la consumación de los delitos señalados en los artículos 141, 142, 361, 362, 365 bis, 390, 391, 433 y 436 de este Código.

7.º El que para evitar un mal ejecuta un hecho, que produzca daño en la propiedad ajena, siempre que concurren las circunstancias siguientes:

Primera.-Realidad o peligro inminente del mal que se trata de evitar.

Segunda.-Que sea mayor que el causado para evitarlo.

Tercera.-Que no haya otro medio practicable y menos perjudicial para impedirlo

8.º El que con ocasión de ejecutar un acto lícito, con la debida diligencia, causa un mal por mero accidente.

9.º El que obra violentado por una fuerza irresistible o impulsado por un miedo insuperable.

10.º El que obra en cumplimiento de un deber o en el ejercicio legítimo de un derecho, autoridad, oficio o cargo

11.º El que obra para evitar un mal grave para su persona o derecho o los de un tercero, siempre que concurren las circunstancias siguientes:

1ª. Actualidad o inminencia del mal que se trata de evitar.

2ª. Que no exista otro medio practicable y menos perjudicial para evitarlo.

3ª. Que el mal causado no sea sustancialmente superior al que se evita.

4ª. Que el sacrificio del bien amenazado por el mal no pueda ser razonablemente exigido al que lo aparta de sí o, en su caso, a aquel de quien se lo aparta siempre que ello estuviese o pudiese estar en conocimiento del que actúa.

12.º El que incurre en alguna omisión, hallándose impedido por causa legítima o insuperable.

13.º El que cometiere un cuasidelito, salvo en los casos expresamente penados por la ley²⁸⁰.

(subrayado no es del original)

202. El artículo siguiente añade las circunstancias atenuantes de la responsabilidad, por lo que señala:

Artículo 11:

Son circunstancias atenuantes:

1.º Las expresadas en el artículo anterior, cuando no concurren todos los requisitos necesarios para eximir de responsabilidad en sus respectivos casos.

2.º Derogado.

3.º La de haber precedido inmediatamente de parte del ofendido, provocación o amenaza proporcionada al delito.

4.º La de haberse ejecutado el hecho en vindicación próxima de una ofensa grave causada al autor, a su cónyuge, o su conviviente, a sus parientes legítimos por consanguinidad o afinidad en toda la línea recta y en la colateral hasta el segundo grado inclusive, a sus padres o hijos naturales o ilegítimos reconocidos.

5.º La de obrar por estímulos tan poderosos que naturalmente hayan producido arrebató y obcecación.

6.º Si la conducta anterior del delincuente ha sido irreprochable.

7.º Si ha procurado con celo reparar el mal causado o impedir sus ulteriores perniciosas consecuencias.

8.º Si pudiendo eludir la acción de la justicia por medio de la fuga u ocultándose, se ha denunciado y confesado el delito.

9.º Si se ha colaborado sustancialmente al esclarecimiento de los hechos.

10.º El haber obrado por celo de la justicia²⁸¹.

²⁸⁰ Cfr. Código Penal de Chile de 14 de noviembre de 1874 (expediente de prueba, folios 7716 a 7718).

²⁸¹ Cfr. Código Penal de Chile de 14 de noviembre de 1874 (expediente de prueba, folio 7718).

203. En relación con lo anterior, el artículo 68 indicaba:

Artículo 68:

Cuando la pena señalada por la ley consta de dos o más grados, bien sea que los formen una o dos penas indivisibles y uno o más grados de otra divisible, o diversos grados de penas divisibles, el tribunal al aplicarla podrá recorrer toda su extensión, si no concurren en el hecho circunstancias atenuantes ni agravantes. Habiendo una sola circunstancia atenuante o una sola circunstancia agravante, no aplicará en el primer caso el grado máximo ni en el segundo el mínimo. Si son dos o más las circunstancias atenuantes y no hay ninguna agravante, el tribunal podrá imponer la pena inferior en uno, dos o tres grados al mínimo de los señalados por la ley, según sea el número y entidad de dichas circunstancias. Cuando, no concurrendo circunstancias atenuantes, hay dos o más agravantes, podrá imponer la inmediatamente superior en grado al máximo de los designados por la ley. Concurriendo circunstancias atenuantes y agravantes, se observará lo prescrito en los artículos anteriores para casos análogos²⁸².

204. Respecto a la prescripción, el artículo 95, indica la fecha en la cual empieza a correr el plazo, al igual que su interrupción mediante su artículo siguiente. En este sentido:

Artículo 95: El término de la prescripción empieza a correr desde el día en que se hubiere cometido el delito.

Artículo 96: Esta prescripción se interrumpe, perdiéndose el tiempo trascurrido, siempre que el delincuente comete nuevamente crimen o simple delito, y se suspende desde que el procedimiento se dirige contra él; pero si se paraliza su prosecución por tres años o se termina sin condenarle, continúa la prescripción como si no se hubiere interrumpido²⁸³.

205. Al momento de las condenas, se encontraba vigente la Ley 18216, en donde se encuentra la remisión condicional de la pena, y la libertad vigilada. La remisión condicional se encuentra definida mediante su artículo 3:

Artículo 3: La remisión condicional de la pena consiste en la suspensión de su cumplimiento y en la discreta observación y asistencia del condenado por la autoridad administrativa durante cierto tiempo²⁸⁴.

206. Seguidamente, su artículo 4 lista las causales por las cuales podrá decretarse:

Artículo 4º.- La remisión condicional de la pena podrá decretarse:

Si la pena privativa o restrictiva de libertad que imponga la sentencia condenatoria no excede de tres años;

Si el reo no ha sido condenado anteriormente por crimen o simple delito;

Si los antecedentes personales del condenado, su conducta anterior y posterior al hecho punible y la naturaleza, modalidades y móviles determinantes del delito permiten presumir que no volverá a delinquir, y

Si las circunstancias indicadas en las letras b) y c) precedentes hacen innecesario un tratamiento o la ejecución efectiva de la pena²⁸⁵.

207. El título II señala los requisitos y condiciones de la libertad vigilada. Sobre su definición, el artículo 14 señala:

²⁸² Cfr. Código Penal de Chile de 14 de noviembre de 1874 (expediente de prueba, folio 7741).

²⁸³ Cfr. Código Penal de Chile de 14 de noviembre de 1874 (expediente de prueba, folio 7749).

²⁸⁴ Cfr. Ley 18216 "Establece medidas que indica como alternativas a las penas privativas o restrictivas de libertad y deroga disposiciones que señala" de 14 de mayo de 1983 (expediente de prueba, folios 8074 a 8075).

²⁸⁵ Cfr. Ley 18216 "Establece medidas que indica como alternativas a las penas privativas o restrictivas de libertad y deroga disposiciones que señala" de 14 de mayo de 1983 (expediente de prueba, folio 8075).

Artículo 14.- La libertad vigilada consiste en someter al condenado a un régimen de libertad a prueba que tenderá a su tratamiento intensivo e individualizado, bajo la vigilancia y orientación permanentes de un delegado²⁸⁶.

208. Además, respecto a sus requisitos señala:

Artículo 15.- La libertad vigilada podrá decretarse:

- a) Si la pena privativa o restrictiva de libertad que imponga la sentencia condenatoria es superior a dos años y no excede de cinco;
- b) Si el procesado no ha sido condenado anteriormente por crimen o simple delito, y
- c) Si los informes sobre antecedentes sociales y características de personalidad del condenado, su conducta anterior y posterior al hecho punible y la naturaleza, modalidades y móviles determinantes del delito permiten concluir que un tratamiento en libertad aparece eficaz y necesario, en el caso específico, para una efectiva readaptación y resocialización del beneficiado. Si dichos informes no hubieren sido incorporados al juicio oral, los intervinientes podrán acompañarlos en la oportunidad prevista en el artículo 345 del Código Procesal Penal. Estos informes serán evacuados por el organismo técnico que determine el reglamento²⁸⁷.

209. De igual forma, el artículo 459 del Código de Procedimiento Penal, vigente a la época que se llevó a cabo el proceso penal, indica lo siguiente respecto a las declaraciones testimoniales:

Art. 459. La declaración de dos testigos hábiles, contestes en el hecho, lugar y tiempo en que acaeció, y no contradicha por otro u otros igualmente hábiles, podrá ser estimada por los tribunales como demostración suficiente de que ha existido el hecho, siempre que dicha declaración se haya prestado bajo juramento, que el hecho haya podido caer directamente bajo la acción de los sentidos del testigo que declara y que éste dé razón suficiente, expresando por qué y de qué manera sabe lo que ha aseverado²⁸⁸.

210. Asimismo, el Código de Procedimiento Penal vigente al momento en que se llevó a cabo el proceso penal, en su artículo 500, enlistaba las condiciones formales que la sentencia de primera y segunda instancia deben contener, al respecto se indica:

Art. 500. (528) La sentencia definitiva de primera instancia y la segunda que modifique o revoque la de otro tribunal, contendrán:

1° La expresión del lugar y día en que se pronuncie;

2° El nombre, apellidos paterno y materno, profesión u oficio y domicilio de las partes y además, respecto de los procesados, sus apodos, edad, lugar de nacimiento, estado civil y demás circunstancias que los individualicen;

3° Una exposición breve y sintetizada de los hechos que dieron origen a la formación de la causa, de las acciones, de las acusaciones formuladas contra los procesados, de las defensas y de sus fundamentos;

4° Las consideraciones en cuya virtud se dan por probados o por no probados los hechos atribuidos a los procesados; o los que éstos alegan en su descargo, ya para negar su participación, ya para eximirse de responsabilidad, ya para atenuar ésta;

5° Las razones legales o doctrinales que sirven para calificar el delito y sus circunstancias, tanto las agravantes como las atenuantes, y para establecer la responsabilidad o la irresponsabilidad civil de los procesados o de terceras personas citadas al juicio; 6° La cita de las leyes o de los principios jurídicos en que se funda el fallo;

7° La resolución que condena o absuelve a cada uno de los procesados por cada uno de los delitos perseguidos; que se pronuncia sobre la responsabilidad de ellos o de los terceros comprendidos en el juicio; y fija el monto de las indemnizaciones cuando se las haya pedido y se dé lugar a ellas; y

²⁸⁶ Cfr. Ley 18216 "Establece medidas que indica como alternativas a las penas privativas o restrictivas de libertad y deroga disposiciones que señala" de 14 de mayo de 1983 (expediente de prueba, folio 8079).

²⁸⁷ Cfr. Ley 18216 "Establece medidas que indica como alternativas a las penas privativas o restrictivas de libertad y deroga disposiciones que señala" de 14 de mayo de 1983 (expediente de prueba, folio 8079).

²⁸⁸ Cfr. Código de Procedimiento Penal de Chile de 13 de febrero de 1906. Disponible en: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=22960>.

8º La firma entera del juez y del secretario²⁸⁹.

211. De igual forma, en el artículo 509 preveía:

Art. 509. (537) En los casos de reiteración de crímenes o simples delitos de una misma especie, se impondrá la pena correspondiente a las diversas infracciones, estimadas como un solo delito, aumentándola en uno, dos o tres grados.

Si por la naturaleza de las diversas infracciones éstas no pueden estimarse como un solo delito, el tribunal aplicará la pena señalada a aquella que considerada aisladamente, con las circunstancias del caso, tenga asignada pena mayor, aumentándola en uno, dos o tres grados según sea el número de los delitos.

Podrán con todo aplicarse las penas en la forma establecida en el artículo 74 del Código Penal, si, de seguir este procedimiento, haya de corresponder al procesado una pena menor.

Las reglas anteriores se aplicarán también en los casos de reiteración de una misma falta.

Para los efectos de este artículo se considerarán delitos de una misma especie aquellos que estén penados en un mismo título del Código Penal o ley que los castiga²⁹⁰.

212. Sobre el recurso de casación, el artículo 541(580) del Código de Procedimiento Penal enlista la forma en las que se pueden fundar las causales:

Art. 541. (580) El recurso de casación en la forma sólo podrá fundarse en alguna de las causales siguientes:

1a. Falta de emplazamiento de alguna de las partes;

2a. No haber sido recibida la causa a prueba, o no haberse permitido a alguna de las partes rendir la suya o evacuar diligencias probatorias que tengan importancia para la resolución del negocio. Para alegar esta causal contra una sentencia de segunda instancia será menester que se haya pedido expresamente, en dicha instancia, que se reciba la causa a prueba y que este trámite sea procedente;

3a. No haberse agregado los instrumentos presentados por las partes;

4a. No haberse hecho la notificación de las partes para alguna diligencia de prueba;

5a. No haberse fijado la causa en la tabla para su vista en los tribunales colegiados, en la forma establecida en el artículo 163 del Código de Procedimiento Civil;

6a. Haber sido pronunciada la sentencia por un tribunal manifiestamente incompetente, o no integrado con los funcionarios designados por la ley;

7a. Haber sido pronunciada por un juez o con la concurrencia de un juez legalmente implicado, o cuya recusación estuviere pendiente o hubiere sido declarada por tribunal competente;

8a. Haber sido acordada en un tribunal colegiado por menor número de votos o pronunciada por menor número de jueces que el requerido por la ley; o con la concurrencia de jueces que no hayan asistido a la vista de la causa o faltando alguno de los que hayan asistido a ella;

9a. No haber sido extendida en la forma dispuesta por la ley;

10. Haber sido dada ultra petita, esto es, extendiéndola a puntos inconexos con los que hubieren sido materia de la acusación y de la defensa;

11. Haber sido dictada en oposición a otra sentencia criminal pasada en autoridad de cosa juzgada;

y

12. Haberse omitido, durante el juicio, la práctica de algún trámite o diligencia dispuesto expresamente por la ley bajo pena de nulidad.

Cuando el recurso de casación en la forma se dirija contra la decisión civil, podrá fundarse en las causales anteriores, en cuanto le sean aplicables, y además alguna de las causales 4a., 6a. y 7a. del artículo 768 del Código de Procedimiento Civil²⁹¹.

²⁸⁹ Cfr. Código de Procedimiento Penal de Chile de 13 de febrero de 1906. Disponible en: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=22960>.

²⁹⁰ Cfr. Código de Procedimiento Penal de Chile de 13 de febrero de 1906. Disponible en: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=22960>.

²⁹¹ Cfr. Código de Procedimiento Penal de Chile de 13 de febrero de 1906. Disponible en: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=22960>.

VIII FONDO

213. El presente caso trata sobre la responsabilidad internacional de Chile por la aplicación por parte de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia del instituto de la “media prescripción” o “prescripción gradual” prevista en el artículo 103 del Código Penal chileno en el marco de procesos penales por delitos de lesa humanidad perpetrados en el contexto de la dictadura militar chilena, lo que conllevó la atenuación de las penas impuestas a los responsables de los hechos. Si bien el reconocimiento realizado por el Estado abarca dichos hechos, la Corte considera necesario pronunciarse visto que el Estado no especificó cómo los mismos eran violatorios a la Convención Americana. La Corte procederá en el presente caso a analizar el alcance de la responsabilidad internacional del Estado con base en sus obligaciones internacionales derivadas de la Convención Americana y en lo que corresponda de la CIDFP, respecto a la alegada falta de investigación, juzgamiento y eventual sanción de los responsables de delitos de lesa humanidad, a la alegada violación de los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial en conexión con las obligaciones generales de respetar y garantizar los derechos de la Convención Americana y el deber de adoptar disposiciones de derecho interno, por la aplicación de la media prescripción en sentencias de casación y sus respectivas sentencias de remplazo.

214. Tal como expresó esta Corte *supra*, el reconocimiento que realizó el Estado constituye una aceptación de los hechos y un reconocimiento parcial de las violaciones alegadas que produce plenos efectos jurídicos de acuerdo con los artículos 62 y 64 del Reglamento de la Corte ya mencionados. El Estado reconoció su responsabilidad internacional parcial por la violación a los derechos a las garantías judiciales y la protección judicial contemplados en los artículos 8 y 25 de la Convención Americana, en relación con las obligaciones establecidas en los artículos 1.1 y 2 del mismo instrumento, por la aplicación de la media prescripción en procesos penales en los cuales se juzgaban delitos de lesa humanidad ocurridos durante la dictadura militar.

215. La Corte considera que el presente caso se relaciona con las investigaciones de hechos ocurridos en un contexto de graves violaciones a los derechos humanos durante la dictadura militar chilena y, tal como afirmaron las partes, no hay controversia en cuanto a que los hechos que dieron origen a tales investigaciones son cinco ejecuciones extrajudiciales y 44 desapariciones forzadas. Por ello, el análisis que realizará esta Corte se hará en concordancia con la gravedad que conllevan dichos crímenes, de modo tal que el análisis de los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial se realizará teniendo en cuenta los alcances del deber de investigar y sancionar las desapariciones forzadas y la ejecución extrajudicial.

216. Adicionalmente, la Corte se pronunciará sobre los hechos que quedaron en controversia, luego del reconocimiento de responsabilidad estatal, a saber: las presuntas violaciones al derecho al recurso judicial efectivo, al derecho de las víctimas a ser oídas y a las obligaciones de investigar y sancionar graves violaciones de derechos humanos.

VIII-1 DERECHOS A LAS GARANTÍAS JUDICIALES Y A LA PROTECCIÓN JUDICIAL EN RELACIÓN CON EL DEBER DE INVESTIGAR Y SANCIONAR GRAVES VIOLACIONES A DERECHOS HUMANOS EN RELACIÓN CON LA DESAPARICIÓN FORZADA Y EJECUCIÓN EXTRAJUDICIAL ²⁹²

²⁹² Artículos 8 y 25, en relación con los artículos 3, 4, 5, 7, 1.1 y 2 de la Convención Americana y I.b y III de la CIDFP.

A. Argumentos de la Comisión y de las partes

1. Sobre la desaparición forzada de las víctimas

217. La **Comisión** en su Informe de Fondo hizo referencia a una serie de hechos que dieron lugar a la aplicación de la media prescripción o prescripción gradual a personas que habían sido declaradas como responsables de hechos relativos a las desapariciones forzadas y ejecuciones extrajudiciales de las víctimas, hechos que fueron investigados bajo los tipos penales de secuestro calificado y homicidio calificado.

218. Los **representantes** argumentaron que la desaparición forzada de las víctimas del presente caso no es objeto de debate ni controversia, toda vez que "tales calidades fueron reconocidas y calificadas por la correspondiente Comisión de Verdad, el Informe Rettig, hechos que además fueron confirmados por las sentencias penales internas". Sostuvieron que se ha acreditado que las desapariciones forzadas persisten, en congruencia con su carácter permanente, lo que determina la responsabilidad internacional del Estado.

219. El **Estado** señaló que "sin desconocer de manera alguna la desaparición forzada de dichas personas, que persiste hasta la fecha" la Corte carece de jurisdicción *ratione temporis* respecto de estas alegadas vulneraciones a la Convención Americana, que principiaron su ejecución con anterioridad a 1990, debido a la declaración formulada por el Estado de Chile al momento de ratificar la Convención Americana y otorgar competencia a la Corte.

2. Sobre la aplicación de la media prescripción

220. La **Comisión** alegó que las penas impuestas por la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia en sus sentencias de reemplazo resultaron manifiestamente inadecuadas frente a la gravedad de los delitos cometidos y que la aplicación de la figura de la media prescripción vulneró el deber del Estado de sancionar delitos de lesa humanidad. La Comisión llegó a esta conclusión debido a que, en ninguno de los casos resueltos por la Corte Suprema, la pena privativa de la libertad impuesta a los responsables superó el mínimo legal previsto en el Código Penal para los delitos de homicidio calificado y secuestro calificado gracias a la aplicación de la atenuante de media prescripción, lo que permitió a los magistrados disminuir los grados de la pena.

221. Asimismo, la Comisión cuestionó que la propia inacción del Estado para investigar e individualizar a los responsables se convirtió en el factor determinante para la disminución del castigo penal a los autores de tales hechos. Respecto a lo anterior, resaltó que los familiares de las víctimas realizaron diversas gestiones judiciales durante los primeros días de la desaparición de sus seres queridos o con posterioridad al hallazgo de sus cuerpos, pero que, en todos los casos, e independientemente de la vía procesal empleada, los resultados fueron siempre fueron negativos. Señaló que sólo a partir de finales de la década de 1990 (y gracias a las actuaciones de los familiares de las víctimas y el acompañamiento de instituciones públicas recientemente creadas) se iniciaron o reactivaron los procesos criminales y recién en el 2006, en lo que respecta a los hechos de este caso, los tribunales nacionales comenzaron a dictar sentencias condenatorias de primera instancia. De igual forma, expresó su preocupación por el hecho de que, en las sentencias dictadas por la Sala Segunda de la Corte Suprema y ante la necesidad de establecer un momento determinado a partir del cual se comenzara a contar el plazo de tiempo previsto para la aplicación de la figura de la media prescripción, los magistrados intervinientes desconocieron el carácter permanente del delito internacional de desaparición forzada²⁹³.

²⁹³ La Comisión también coincide con lo expresado por el Estado en que aplicar la media prescripción representó "una forma de impunidad de facto y una medida que aparentó satisfacer las exigencias formales de justicia". De ahí que considera que se debe dar plenos efectos jurídicos a tales afirmaciones porque reafirman la obligación del Estado chileno de reparar a las víctimas del caso y adoptar medidas de no repetición.

222. Los **representantes** argumentaron que la sanción a los responsables de delitos de lesa humanidad debe ser seria, eficaz, proporcional y pertinente a dicho fin, este es el de garantizar el ejercicio de los derechos. De ahí que los Estado tenía el deber de evitar y combatir la impunidad. Alegaron que no se puede distinguir, para estos efectos, la prescripción de la media prescripción, "pues la segunda no es más que una forma de la anterior, toda vez que la media prescripción o prescripción gradual, hinca su fundamento en las mismas consideraciones de estabilización social y seguridad jurídica que la prescripción, y se hace cargo de que a la realización de esas aspiraciones no se llega con un golpe fulminante, sino al cabo de un proceso gradual". Insistieron en que la imprescriptibilidad deviene de la obligación de sancionar, e implica el deber de los Estado de no atribuir efectos al transcurso del tiempo, en beneficio del perpetrador, dado que genera impunidad.

223. El **Estado** reconoció que "comprometió su responsabilidad internacional, en el momento en que se aplicó la media prescripción en las causas internas que son objeto de este procedimiento en sede internacional, medida que afectó el principio de la proporcionalidad de la pena, y supuso una forma de impunidad de facto, aparentando satisfacer las exigencias formales de justicia". Indicó que han sido los propios órganos del Estado y del Poder Ejecutivo los que han objetado la aplicación de la prescripción gradual, obteniendo a partir de 2011 y de manera mayoritaria desde 2014 sentencias que rechazan la aplicación de dicha institución a causas relativas a crímenes de lesa humanidad cometidos durante la dictadura militar chilena, utilizando esencialmente dos argumentos: (i) que por ser delitos de carácter permanente, no era posible aplicar ni la prescripción ni la prescripción gradual (o media prescripción) a estos delitos; y (ii) que por ser crímenes de lesa humanidad, ellos no permiten la aplicación de las figuras de la prescripción y la media prescripción, atendida su gravedad.

3. Sobre otras violaciones al derecho a un recurso judicial efectivo y a las garantías judiciales

224. Los **representantes** sostuvieron que se violó el derecho a un recurso efectivo, puesto que al aplicar la Sala Segunda de la Corte Suprema la media prescripción a delitos imprescriptibles generó la ineficacia del entramado de recursos desplegados por las víctimas. También que las decisiones de la Sala Segunda de la Corte Suprema no habrían sido efectivamente motivadas, calificando los razonamientos de las mismas como contradictorios e incomprensibles para las víctimas. Asimismo, arguyeron que la Sala Segunda de la Corte Suprema excedió su competencia mediante la declaratoria de nulidad de las sentencias de primera y segunda instancia, de oficio o por causales no invocadas por los condenados, no cumpliendo con los requisitos mínimos del juez natural, competente e imparcial.

225. Agregaron que, como consecuencia de que las nulidades fueran declaradas de oficio, se "impidió la existencia de un debate respecto de las causales de nulidad observadas por la Corte Suprema y que se traducen en la nulidad del fallo y la subsecuente elaboración de fallos de reemplazo destinados a la aplicación de la prescripción gradual de manera oficiosa" y al aplicarlas en casaciones, sin escuchar a las partes, se silenció a las víctimas.

226. El **Estado**, con relación al derecho de las presuntas víctimas a presentar un recurso efectivo, alegó que estas tuvieron acceso a varios recursos durante el proceso penal, como el recurso de apelación, y seguidamente el recurso de casación y que la efectividad de un recurso no debe evaluarse en función de si éste produce o no un resultado favorable, sino si la autoridad competente examina las razones invocadas por las partes y se manifiesta sobre ellas. Añadió que, pese a su reconocimiento sobre la violación de los derechos con relación a la media prescripción, ello no supone que exista una vulneración al derecho al recurso.

227. También sostuvo que una sentencia puede ser desfavorable, e incluso haber aplicado erróneamente el derecho, pero no por ello carecer de motivación o justificación; y que en el caso

concreto las decisiones de la Corte Suprema si contaron con la debida justificación. Agregó que el estándar de violación de los artículos 8.1 y 25 de la Convención Americana en esta materia se refiere a una clara arbitrariedad o total falta de fundamento, lo cual no ocurrió en el presente caso.

228. De igual forma, el Estado alegó que no vulneró el derecho de las presuntas víctimas a un tribunal imparcial, a tales efectos refirió que la Corte ha indicado que la imparcialidad exige que los integrantes no tengan un interés directo, una posición tomada o una preferencia por alguna de las partes, lo cual no ocurrió en este caso. También expresó que los representantes no explicaron ni demostraron la supuesta parcialidad o la existencia de un interés o preferencia de la Sala Segunda de la Corte Suprema por alguna de las partes y tampoco explicaron de qué manera los Ministros de la Corte Suprema habrían despertado sospechas fundadas de parcialidad. Señaló que hubo dos tipos de decisiones: (i) las de las peticiones P 1275-04; P 707-09 y P 1457-10 donde la aplicación de la media prescripción no se hizo de oficio, sino que la Sala Segunda de la Corte Suprema acogió los recursos de casación en la forma o en el fondo interpuestos por las partes, y (ii) el resto (305-08, P 759-08, P 798-09, P 102-08, P 665-11, P 674-11, P 676-11, P 1275-04, P 675-11, P 1051-11, P 1211-10) en los cuales la Sala Segunda de la Corte Suprema empleó una regla expresa prevista en el artículo 775 del Código de Procedimiento Civil, aplicable en materia penal de conformidad con lo dispuesto en el artículo 535 del Código de Procedimiento Penal, en virtud de la cual se permite a los tribunales "invalidar de oficio las sentencias cuando los antecedentes del recurso manifiesten que ellas adolecen de vicios que dan lugar a la casación en la forma".

229. Finalmente, el Estado consideró que no vulneró el derecho de las presuntas víctimas a ser oídas, pues si bien el requisito de oír a las partes previo a la declaración de nulidad de oficio efectivamente no se cumplió en todos los casos, los procesos penales cumplieron con todas las demás garantías que han sido reconocidas por la Corte en relación con el derecho a ser oído, otorgándose ampliamente a los peticionarios la oportunidad de presentar peticiones, ofrecer y rendir prueba y que esta sea analizada, todo ello ante un órgano competente que se pronunció sobre los derechos invocados. Por lo tanto, consideró que la omisión producida respecto de la declaratoria de nulidad de oficio no es de la entidad suficiente para constituir por sí misma una vulneración al derecho a ser oído, considerando también que ella se debió a la imposibilidad del tribunal de citar a los abogados una vez finalizados los alegatos.

B. Consideraciones de la Corte

1. Sobre las desapariciones forzadas y ejecuciones extrajudiciales que dieron lugar a los procesos penales en los cuales se aplicó la figura de la media prescripción

230. En el presente caso la desaparición forzada de 44 de las presuntas víctimas²⁹⁴ no es objeto de debate ni de controversia, pues así lo han señalado la Comisión, los representantes de las presuntas víctimas y el Estado. En este sentido, el Estado en su escrito de contestación manifestó que "[e]l Estado Chileno reconoce los hechos mencionados por las presuntas víctimas en su escrito en lo que respecta a las ejecuciones y/o la desaparición forzada de las personas

²⁹⁴ Cardenio Ancacura Manquián, Teófilo Zaragoza González Calfulef, Manuel Hernández Inostroza, Arturo Benito Vega González, Luis Evangelista Aguayo Fernández, Manuel Eduardo Bascuñan Aravena, José Ignacio Bustos Fuentes, Enrique Ángel Carreño González, Rafael Alonso Díaz Meza, Rolando Antonio Ibarra Ortega (López), Aroldo Vivian Laurie Luengo, Ireneo Alberto Méndez Hernández, Armando Edelmiro Morales Morales, José Luis Morales Ruiz, Aurelio Clodomiro Peñailillo Sepúlveda, Luis Alcides Pereira Hernández, Armando Aroldo Pereira Meriño, Oscar Abdón Retamal Pérez, Luis Enrique Rivera Cofré, José Hernán Riveros Chávez, Roberto del Carmen Romero Muñoz, Oscar Eladio Saldías Daza, Hernán Sarmiento Sabater, Hugo Enrique Soto Campos, Ruperto Oriol Torres Aravena, Edelmiro Antonio Valdez Sepúlveda, Víctor Julio Vivanco Vásquez, Claudio Jesús Escanilla Escobar, Nelson Almendras Almendras, José Ricardo López López, Juan de la Cruz Briones Pérez, Victoriano Lagos Lagos, Eugenio Iván Montti Cordero, Carmen Margarita Díaz Darricarrere, Luciano Aedo Hidalgo, Félix Santiago de la Jara Goyeneche, Cecilia Miguelina Bojanic Abad, Flavio Arquímedes Oyarzun Soto, José Félix García Franco, María Arriagada Jerez, Jorge Aillón Lara, Marcelo Eduardo Salinas Eytel, Gerardo Antonio Encina Pérez y Miguel Antonio Figueroa Mercado.

individualizadas en su ESAP y en el Informe de Fondo de la CIDH. En efecto, todas ellas se encuentran individualizadas como víctimas en el Informe de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación (“Informe Rettig”), que fuera publicado en el año 1991 como uno de los diversos esfuerzos adoptados por el Estado de Chile para avanzar en la verdad, reparación y garantías de no repetición por las graves violaciones a los derechos humanos ocurridas durante la dictadura militar”.

231. Se encuentra acreditado que la Comisión de Verdad y Reconciliación en su informe de febrero de 1991 (“Informe Rettig”) identificó a las presuntas víctimas del presente caso entre las 2298 personas que fueron ejecutadas o desaparecidas como consecuencia de la violencia política entre el 11 de septiembre de 1973 y el 11 de marzo de 1990²⁹⁵. Este informe atribuyó a los organismos de inteligencia del Estado chileno, como la DINA, su organismo sucesor la CNI y al “Comando Conjunto” integrado mayoritariamente por funcionarios de inteligencia de la Fuerza Aérea y a los servicios de inteligencia de las tres fuerzas armadas y de Carabineros, un rol fundamental en la detención arbitraria de los opositores políticos del régimen, así como también en la tortura de los detenidos y su posterior desaparición forzada²⁹⁶.

232. Asimismo, en las sentencias emitidas en los procesos penales internos se describen los elementos constitutivos de la desaparición forzada pues las presuntas víctimas: fueron privadas de la libertad por agentes estatales o fueron vistas por última vez con vida cuando estaban bajo la custodia de autoridades policiales o militares, y hasta hoy se desconoce su paradero. También estas sentencias determinaron que cinco de las presuntas víctimas de este caso fueron ejecutadas extrajudicialmente.

233. Particularmente con relación a la desaparición forzada, este Tribunal se ha referido de manera reiterada a su carácter pluriofensivo, así como a su naturaleza permanente o continua, la cual inicia con la privación de la libertad de la persona y la falta de información sobre su destino y se prolonga mientras no se conozca su paradero o se identifiquen con certeza sus restos²⁹⁷. También ha establecido que la desaparición forzada es una violación de derechos humanos constituida por tres elementos concurrentes: a) la privación de la libertad; b) la intervención directa de agentes estatales o la aquiescencia de estos, y c) la negativa a reconocer la detención o la falta de información sobre la suerte o el paradero de la persona²⁹⁸. Estos elementos, desarrollados en la jurisprudencia de esta Corte, también han sido identificados en la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas²⁹⁹; el Estatuto de Roma³⁰⁰; la Convención Internacional para la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas³⁰¹; las definiciones del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas e Involuntarias

²⁹⁵ Cfr. Informe de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación, Volumen I, Tomo 2 (expediente de prueba, folios 10641 a 10684).

²⁹⁶ Cfr. Informe de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación, Volumen I, Tomo 2 (expediente de prueba, folios 10195 a 10208).

²⁹⁷ Cfr. Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas. Artículo III; *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Fondo, supra*, párrs. 155 a 157, y *Caso Guzmán Medina y otros Vs. Colombia, supra*, párr. 82.

²⁹⁸ Cfr. *Caso Gómez Palomino Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C No. 136, párr. 97, y *Caso Guzmán Medina y otros Vs. Colombia, supra*, párr. 82.

²⁹⁹ Cfr. Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas. Artículo II.

³⁰⁰ Cfr. Estatuto de Roma. Artículo 7.1.i.

³⁰¹ Cfr. Convención Internacional para la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas. Artículo 2.

de Personas de las Naciones Unidas³⁰²; así como en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos³⁰³ y en decisiones de diferentes instancias internacionales³⁰⁴.

234. Tal como se expresó *supra* en el presente caso no hay controversia de que los delitos a los cuales fue aplicada la figura de la media prescripción correspondían a crímenes de lesa humanidad. Lo anterior fue reconocido expresamente por el Estado, y lo han señalado la Comisión y los representantes. Se trata de catorce procesos penales sobre hechos de desaparición forzada de personas y de ejecuciones extrajudiciales. Los crímenes de lesa humanidad³⁰⁵ producen la violación de una serie de derechos reconocidos en la Convención Americana y un craso abandono de los principios esenciales en que se fundamenta el Sistema Interamericano.

235. Esta Corte se ha referido a las figuras de crímenes de lesa humanidad, crímenes de guerra o delitos de derecho internacional en contados casos, dada la excepcionalidad y gravedad de dicha calificación y en el marco de análisis de graves violaciones a los derechos convencionales. Específicamente en los *Casos Goiburú Vs. Paraguay*³⁰⁶, *Gelman Vs. Uruguay*³⁰⁷, *La Cantuta Vs. Perú*³⁰⁸, *Caso del Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú*³⁰⁹, *Herzog y otros vs. Brasil*³¹⁰, *Órdenes Guerra y otros Vs. Chile*³¹¹, *Julien Grisonas vs. Argentina*³¹² e *Integrantes y Militantes de la Unión Patriótica Vs. Colombia*³¹³ empleó la categoría de crímenes de lesa humanidad, mientras que en el caso *Masacres de El Mozote y lugares aledaños Vs. El Salvador*³¹⁴ se utilizó la categoría de crímenes de guerra. En el caso *Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde Vs. Brasil*³¹⁵ se refirió a delitos de derecho internacional. La Corte ha determinado de manera inequívoca que estos delitos se cometen en contra de toda la humanidad, que el Estado tiene el deber de evitar y combatir la impunidad³¹⁶, y que la investigación debe ser realizada por todos los medios legales

³⁰² Cfr. Consejo de Derechos Humanos. Informe del Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias. Mejores prácticas de la legislación penal nacional en materia de desapariciones forzadas. A/HRC/16/48/Add.3, 28 de diciembre de 2010, párrs. 21-32.

³⁰³ Cfr. TEDH, *Chipre vs. Turquía* [GS], No 25781/94, Sentencia de 10 de mayo de 2001, párrs. 132 a 134 y 147 a 148, y TEDH, *Varnava y otros vs. Turquía* [GS], Nos. 16064/90, 16065/90, 16066/90, 16068/90, 16069/90, 16070/90, 16071/90, 16072/90 y 16073/90, 10 de enero de 2008.

³⁰⁴ Cfr. Comité de Derechos Humanos, *Nydia Erika Bautista de Arellano vs. Colombia* (Comunicación No. 563/1993), UN. Doc. CCPR/C/55/D/563/1993, 13 de noviembre de 1995, párrs. 8.3 a 8.6, y Comité de Derechos Humanos, *Messaouda Grioua y Mohamed Grioua Vs. Algeria* (Comunicación No. 1327/2004), UN Doc. CCPR/C/90/D/1327/2004, 10 de julio de 2007, párr. 7.2, 7.5 a 7.9.

³⁰⁵ La Corte ha utilizado la figura de crímenes de lesa humanidad, crímenes de guerra o delitos de derecho internacional en los casos: *Caso Goiburú y otros Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de septiembre de 2006. Serie C No. 153, párrs. 82 y 128; *Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile, supra*, párrs. 93 a 104; *Caso La Cantuta Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 29 de noviembre de 2006. Serie C No. 162, párr. 225; *Caso del Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de noviembre de 2006. Serie C No. 160, párr. 404; *Caso Manuel Cepeda Vargas Vs. Colombia, supra*, párr. 42; *Caso Gelman Vs. Uruguay. Fondo y Reparaciones*. Sentencia de 24 de febrero de 2011. Serie C No. 221, párr. 99; *Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños Vs. El Salvador. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de octubre de 2012. Serie C No. 252, párr. 286; *Caso Gudiel Álvarez y otros ("Diario Militar") Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 20 noviembre de 2012. Serie C No. 253, párr. 215; *Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde Vs. Brasil, supra*, párrs. 248 a 306; *Caso Herzog y otros Vs. Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 15 de marzo de 2018. Serie C No. 353, párrs. 211 a 232; *Caso Órdenes Guerra y otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 29 de noviembre de 2018. Serie C No. 372, párr. 89; *Caso Familia Julien Grisonas Vs. Argentina, supra*, párr. 264, y *Caso Integrantes y Militantes de la Unión Patriótica Vs. Colombia, supra*, párr. 114.

³⁰⁶ Cfr. *Caso Goiburú y otros Vs. Paraguay, supra*, párr. 82 y 128.

³⁰⁷ Cfr. *Caso Gelman Vs. Uruguay, supra*, párr. 99.

³⁰⁸ Cfr. *Caso La Cantuta Vs. Perú, supra*, párr. 225.

³⁰⁹ Cfr. *Caso del Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú, supra*, párr. 404.

³¹⁰ Cfr. *Caso Herzog y otros vs. Brasil, supra*, párr. 222.

³¹¹ Cfr. *Caso Órdenes Guerra y otros Vs. Chile, supra*, párr. 89.

³¹² Cfr. *Caso Familia Julien Grisonas Vs. Argentina, supra*, párr. 264.

³¹³ Cfr. *Caso Integrantes y Militantes de la Unión Patriótica Vs. Colombia, supra*, párr. 254.

³¹⁴ Cfr. *Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños Vs. El Salvador, supra*, párr. 286.

³¹⁵ Cfr. *Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde Vs. Brasil, supra*, párrs. 412 a 413.

³¹⁶ Cfr. *Caso de la "Panel Blanca" (Paniagua Morales y otros) Vs. Guatemala. Fondo*. Sentencia de 8 de marzo de 1998. Serie C No. 37, párr. 173, y *Caso Alvarado Espinoza y otros Vs. México. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 28 de noviembre de 2018. Serie C No. 370, párr. 302.

disponibles y orientada a la determinación de la verdad y la investigación, persecución, captura, enjuiciamiento y castigo de todos los responsables intelectuales y materiales de los hechos, especialmente cuando están o puedan estar involucrados agentes estatales.

236. Las obligaciones internacionales de los Estados relacionadas con la investigación y sanción de los crímenes de lesa humanidad son independientes a como hayan sido tipificados en las legislaciones nacionales, pues la inexistencia de normas de derecho interno que los tipifiquen y sancionen no exime, en ningún caso, a sus autores de su responsabilidad internacional y al Estado de la obligación de castigar esos crímenes³¹⁷. Por lo mismo, dichas obligaciones y estándares en materia de investigación y sanción debieron ser aplicadas en los 14 procesos penales descritos en los hechos del presente caso. Estas obligaciones además se ven reforzadas en casos de desaparición forzada, a través de lo dispuesto en la CIDFP.

i. Análisis de la media prescripción

237. La media prescripción o prescripción gradual está regulada en el artículo 103 del Código Penal de Chile en el libro I título V denominado "De la extinción de la responsabilidad penal", que contiene las normas que regulan la prescripción y, adicionalmente, incluye esta norma que establece:

Si el responsable 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 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 arts. 65, 66, 67 y 68, sea en la imposición de la pena, sea para disminuir la ya impuesta³¹⁸.

238. Se destaca que la misma se encuentra dentro de la sección de la prescripción del Código Penal y no en la relativa a las atenuantes. La misma ha sido descrita como una institución "*sui generis*" de Chile incluida por el legislador chileno del año 1874³¹⁹.

239. La prueba recibida por este Tribunal no es uniforme en cuanto a la naturaleza de esta figura. Las declaraciones testimoniales y los peritajes evacuados ante la Corte la calificaron de: (i) "factor de reducción de pena [que] no [constituye] una atenuante [...] ni [...] una eximente

³¹⁷ Cfr. Asamblea General de las Naciones Unidas, Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 5º período de sesiones, A/1316, 5 de junio y 29 de julio de 1950, pág. 11. Principios del Derecho Internacional reconocidos por el Estatuto y por las sentencias del Tribunal de Núremberg, Principio II: "El hecho de que el derecho interno no imponga pena alguna por un acto que constituya delito de derecho internacional no exime de responsabilidad en derecho internacional a quien lo haya cometido." Disponible en [http://undocs.org/es/A/1316\(SUPP\)](http://undocs.org/es/A/1316(SUPP)); Cfr. *Inter alia*, Corte Internacional de Justicia, Asunto S.S. Lotus (Francia C. Turquía), sentencia de 7 de septiembre de 1927, Series A, No. 10 (1927), 2 (20); TEDH, Caso Kolk y Kislyiy Vs. Estonia, decisión de inadmisibilidad de 17 de enero de 2006, Nos. 23052/04 y 24018/04; TEDH, Caso Vasiliauskas Vs. Lithuania [GS], sentencia de 20 de octubre de 2015, No. 35343/05, párrs. 167, 168, 170 y 172; CECC, decisión sobre excepciones preliminares en la causa en contra de IENG Sary (Ne Bis in Idem, Amnistía e Indulto), sentencia de primera instancia de 3 de noviembre de 2011, Causa No. 002/19-09-2007/ECCC/TC, párr. 41. Ver también, por ejemplo, Corte Suprema de Justicia de la Nación de Argentina, Caso de Erich Priebke, recurso ordinario de apelación, sentencia de 2 de noviembre de 1995, N°16.063/94, considerando 4º y Voto concurrente del Juez Julio S. Nazareno y Eduardo Moline O'Connor, considerandos 76 y 77; Corte Suprema de Justicia de la Nación de Argentina, Caso Arancibia Clavel, Enrique Lautaro, recurso de hecho, sentencia de 24 de agosto de 2004, causa N° 259, considerandos 34 a 38 y Voto del Juez Antonio Boggiano, considerando 29; Corte Suprema de Justicia de la Nación de Argentina, Caso Julio Héctor Simón y otros, recurso de hecho, sentencia de 14 de junio de 2005, causa N° 17.768, Voto del Juez Antonio Boggiano, considerando 42; Tribunal Oral en lo Criminal Federal (La Plata), Caso "Circuito Camps" y Otros, sentencia de 26 de septiembre de 2006, causa N° 2251/06, Considerando IV.-A. En similar sentido, ver también Tribunal Constitucional del Perú, sentencia de 18 de marzo de 2004, Exp. N° 2488-2002, fundamento 4; Suprema Corte de Justicia de Uruguay, recurso de casación, sentencia de 12 de agosto de 2015, ficha 97-78/2012, Fallo 1.061/2015, Considerandos III.1.b. En el mismo sentido, ver *Caso Herzog y otros Vs. Brasil, supra*, párr. 231.

³¹⁸ Cfr. Código Penal de Chile de 14 de noviembre de 1874. Disponible en: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=1984&idParte=0>

³¹⁹ Cfr. Peritaje rendido por Claudia Cárdenas Aravena durante la audiencia pública del presente caso.

incompleta, [se limita a] un factor basado en el transcurso del tiempo, que [crea] una ficción de contener circunstancia[s] atenuante[s] y ninguna agravante”³²⁰; (ii) “una extinción [que es] parcial [en] la responsabilidad penal”, la cual se ve reflejada en la aplicación de una pena inferior a la establecida, por lo que es una “forma incompleta”³²¹; (iii) “híperatenuante de responsabilidad de prescripción [...] que representa una singularidad en el horizonte del derecho comparado” que “compart[e] el presupuesto de que la acción penal esté asociada a un plazo de prescripción”³²², y (iv) “subclase del concepto de prescripción, a delitos que configuran conductas entendidas como crímenes internacionales fundamentales”³²³.

240. En una de las sentencias presentadas por el Estado de Chile, la misma Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia de Chile, en la Causa 22962-2019 decisión de 28 de junio de 2022, describió a la media prescripción como “[...] una “especie” de prescripción total –y no una mera regla especial de determinación de la pena-, desde que ambas tienen igual fundamento, esto es, la necesidad de la pena disminuye con el tiempo hasta desaparecer. En otras palabras, ambas son una misma cosa, pero en estadios diversos”³²⁴.

241. Afirma también la Corte Suprema de Chile que la media prescripción “no puede asimilarse jurídicamente a [la prescripción como tal] y, por ende, no son aplicables los principios y normas que consagran la imprescriptibilidad de la acción persecutoria de la responsabilidad criminal, para evitar la total impunidad de delitos que ofenden gravemente los derechos humanos fundamentales”³²⁵. Pero también ha reconocido que tanto la prescripción total como la media prescripción son “institutos estrechamente vinculados en sus fundamentos”³²⁶ y, como la misma ha explicado, ambos institutos se fundamentan en el transcurso del tiempo como elemento justificante para su aplicación³²⁷. También ha calificado que la media prescripción “está destinada a producir sus efectos en aquellos casos en que la realización de los fines previstos para la prescripción no concurren en forma natural sino al cabo de un proceso gradual” es decir, “cuando el lapso necesario para prescribir está por cumplirse, lo que justificaría la atenuación de la pena”³²⁸.

242. Al evaluar los efectos de la aplicación de dicha medida, la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia de Chile ha dicho que esta logra la disminución de “la responsabilidad penal emanada del delito, mismo efecto jurídico que producen las circunstancias atenuantes genéricas establecidas en el artículo 11 del Código Penal”³²⁹.

243. El término de prescripción y el de *statutes of limitations* se han utilizado generalmente en derecho comparado para referirse a medidas que producen similares efectos jurídicos³³⁰, ya que

³²⁰ Cfr. Declaración rendida por Milton Iván Juica Arancibia durante la audiencia pública del presente caso.

³²¹ Cfr. Declaración rendida por Alberto Espinoza Pino mediante *affidávit* el 19 de enero de 2023 (expediente de prueba, folio 11269).

³²² Cfr. Peritaje rendido por Juan Pablo Mañalich R. mediante *affidávit* 26 de enero de 2023 (expediente de prueba, folios 11167-11170).

³²³ Cfr. Peritaje rendido por Nelson Camilo Sánchez mediante *affidávit* León el 17 de enero de 2023 (expediente de prueba, folio 11375).

³²⁴ Cfr. Sentencia de la Causa 22962-2019 de la Corte Suprema de Justicia de Chile de 28 de junio de 2022, Considerando 34 (expediente de fondo, folio 371).

³²⁵ Cfr. Sentencia Rol No. 5337-08 de la Sala Segunda de la Corte Suprema de 23 de diciembre de 2009 (expediente de prueba, folio 8855).

³²⁶ Cfr. Sentencia Rol No. 361-2020 de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia de Chile de 14 de diciembre de 2022, Considerando décimo quinto (expediente de fondo, folio 710).

³²⁷ Cfr. Sentencia Rol No. 44448-2020 de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia de Chile de 14 de diciembre de 2020, considerando séptimo (expediente de fondo, folio 710).

³²⁸ Cfr. Sentencia Rol No. 44448-2020 de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia de Chile de 14 de diciembre de 2020, considerando séptimo (expediente de fondo, folio 710).

³²⁹ Cfr. Sentencia de reemplazo Rol No. 2335-09 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 2 de diciembre de 2009 (expediente de prueba, folio 8638), y Sentencia de reemplazo Rol No. 1746-09 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 25 de enero de 2010 (expediente de prueba, folio 8612).

³³⁰ Cfr. Peritaje rendido por Nelson Camilo Sánchez León mediante *affidávit* el 17 de enero de 2023 (expediente de prueba, folio 11358).

ambas instituciones proporcionan una defensa procesal no exculpatoria que impide el enjuiciamiento de un delito, una vez transcurrido un periodo de tiempo determinado en el que no se ha empleado ninguna acción legal pertinente y, en el caso de la media prescripción, su efecto principal versa directamente en la aplicación de la pena.

244. Esta Corte ha establecido que la prescripción de la acción penal es inadmisibles e inaplicable cuando se trata de graves violaciones a los derechos humanos en los términos del Derecho Internacional³³¹ y además ha expresado de manera inequívoca que la aplicación de la figura de la prescripción a los crímenes de lesa humanidad es un obstáculo para la persecución penal contrario al derecho internacional y, en particular, a la Convención Americana, pues la imprescriptibilidad de crímenes de lesa humanidad es una norma consuetudinaria dentro del derecho internacional plenamente cristalizada en la actualidad³³².

245. Si bien la media prescripción no impide formalmente el enjuiciamiento de un delito, su aplicación impacta directamente la gradación y la imposición de la pena. Tampoco observa esta Corte que la media prescripción sea una eximente completa de la responsabilidad penal, de hecho, en la aplicación específica en los casos en concreto se evidencia que se determinó culpabilidad en todas las causas³³³, e incluso en algunas de estas sentencias se descartaron pretensiones de amnistía y la prescripción de la acción penal³³⁴.

246. Entiende la Corte que la media prescripción es una figura atípica y que, como se desprende de la prueba, no se observan paralelismos sustanciales en los ordenamientos de la región, pero observa que su aplicación en Chile ha tenido impactos sustantivos en el accionar efectivo de los procesos de determinación de la responsabilidad penal de los responsables de graves violaciones de derechos humanos. Si bien el efecto definitivo de la media prescripción es la disminución de la pena e incide sólo en el rigor del castigo³³⁵, la aplicación de este instituto procesal, cuando se trata de delitos que sancionan graves violaciones de derechos humanos, promueve la impunidad y premia la evasión de la justicia de los responsables.

247. En resumen, considera el Tribunal que la media prescripción o prescripción gradual como institución procesal, al ser aplicada a delitos de lesa humanidad y graves violaciones de derechos humanos es inadmisibles debido a que: (i) genera una atenuación a la dosificación punitiva que puede causar que la condena se vuelva irrisoria, haciendo en casos que la condena impuesta

³³¹ Cfr. *Caso Barrios Altos Vs. Perú. Fondo*. Sentencia de 14 de marzo de 2001. Serie C No. 75, párr. 41, y *Caso Órdenes Guerra y otros Vs. Chile, supra*, párr. 77.

³³² Cfr. *Caso Herzog y otros Vs. Brasil, supra*, párr. 269.

³³³ Cfr. Sentencia Rol No. 107.716-E del Primer Juzgado del Crimen de Santiago de 4 de mayo de 2004 (expediente de prueba, folios 73 y 74); Sentencia Rol No. 2182-1998 "Episodio Lago Ranco" de la Corte de Apelaciones de Santiago de 7 de febrero de 2006 (expediente de prueba, folio 6152); Resolución Rol No. 2.182-98 "Episodio Parral" del Ministro de Fuero de 4 de agosto de 2003 (expediente de prueba, folios 318 y 319); Sentencia Rol No. 13.713 del Tercer Juzgado del Crimen de los Ángeles de 30 de octubre de 2006 (expediente de prueba, folio 393); Sentencia Rol No. 2.182-98 de la Corte de Apelaciones de Santiago de 4 de diciembre de 2006 (expediente de prueba, folios 595 a 597); Sentencia Rol No. 113.115 del Primer Juzgado del Crimen de Temuco de 30 de junio de 2008 (expediente de prueba, folios 661 a 662); Sentencia Rol No. 100.024-MG del Quinto Juzgado del Crimen de Santiago de 2 de abril de 2007 (expediente de prueba, folios 722 y 723); Sentencia Rol No. 11.844-Tomo E del Octavo Juzgado del Crimen de Santiago de 18 de diciembre de 2006 (expediente de prueba, folios 883 a 885); Sentencia Rol No. 39.122-B del Sexto Juzgado del Crimen de Santiago de 29 de diciembre de 2006 (expediente de prueba, folios 1039 a 1040); Sentencia Rol No. 2.182-98 "Episodio José García Franco" dictada por el Ministro de Fuero el 31 de enero de 2008 (expediente de prueba, folios 1097 a 1098); Sentencia Rol No. 18.741 "Episodio Aillón Arriagada" del Juzgado de Letras de Pitrufquén de 30 de mayo de 2008 (expediente de prueba, folio 1165); Sentencia Rol No. 2182-98, "Episodio Villa Grimaldi" dictada por el Ministro de Fuero en Santiago el 17 de abril de 2008 (expediente de prueba, folios 1262 a 1263); Sentencia Rol No. 172-08 de la Segunda Sala de la Corte de Apelaciones de Talca de 6 de julio de 2009 (expediente de prueba, folio 1420), y Sentencia Rol No. 162-2008 de la Tercera Sala de la Corte de Apelaciones de Talca de 17 de abril de 2009 (expediente de prueba, folio 1608).

³³⁴ Cfr. Sentencia Rol No. 18.741 del Juzgado de Letras de Pitrufquén de 30 de mayo de 2008 (expediente de prueba, folio 1162 y 1163).

³³⁵ Cfr. Peritaje rendido por Francisco Félix Bustos Bustos mediante affidavit el 20 de enero de 2023 (expediente de prueba, folio 11345).

termine siendo inferior al mínimo establecido para ciertos delitos; (ii) atenta contra el principio de efectiva administración de justicia y sanción a graves violaciones a los derechos humanos y al derecho de acceso a la justicia de las víctimas, generando impunidad, y (iii) afecta la proporcionalidad que debe regir al momento de determinar sanciones en casos de graves violaciones a derechos humanos.

ii. De la proporcionalidad de las penas impuestas para determinadas graves violaciones a los derechos humanos

248. El presente análisis lo hace la Corte con relación al caso específico de Chile y a la figura de la media prescripción en los términos descritos por el Código Penal. A diferencia de otros casos analizados por la Corte, la aplicación de esta figura no se hizo en el contexto de un sistema de justicia transicional, sino con fundamento en una norma que ha tenido vigencia en el tiempo y que a la fecha se encuentra vigente dentro de dicho Código.

249. La Corte ha establecido que los Estados deben asegurar, en el ejercicio de su deber de persecución de delitos de lesa humanidad, que las penas impuestas y su ejecución no se constituyan en factores de impunidad, tomando en cuenta varios aspectos como las características del delito y la participación y culpabilidad del acusado³³⁶. La Corte recuerda que existe un marco normativo internacional que establece que los delitos aplicables a hechos constitutivos de graves violaciones a los derechos humanos deben contemplar penas adecuadas en relación con su gravedad³³⁷.

250. Particularmente, la jurisprudencia de la Corte ha reflejado que el otorgamiento indebido de beneficios procesales puede eventualmente conducir a una forma de impunidad, particularmente cuando se trate de la comisión de violaciones graves de derechos humanos³³⁸.

³³⁶ Cfr. *Caso Manuel Cepeda Vargas Vs. Colombia*, supra, párr. 150. Ver también *inter alia*, *Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros Vs. Trinidad y Tobago. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 21 de junio de 2002. Serie C No. 94, párrs. 103, 106 y 108; *Caso Heliodoro Portugal Vs. Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 12 de agosto de 2008. Serie C No. 186, párr. 203, y *Caso González y otras ("Campo Algodonero") Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 16 de noviembre de 2009. Serie C No. 205, párr. 377. Adicionalmente, en el caso Rodríguez Vera la Corte señaló que "la racionalidad y proporcionalidad deben conducir la conducta del Estado en el desempeño de su poder punitivo, evitando así tanto la lenidad característica de la impunidad como el exceso y abuso en la determinación de penas". Cfr. *Caso Rodríguez Vera y otros (Desaparecidos del Palacio de Justicia) Vs. Colombia*, supra, párr. 459.

³³⁷ Cfr. *Caso Manuel Cepeda Vargas Vs. Colombia*, supra, párr. 150. Ver también los *Principios Relativos a una eficaz prevención e investigación de las ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias* (recomendada por el Consejo Económico y Social en su resolución 1989/65, de 24 de mayo de 1989) que disponen que "[l]os gobiernos [...] velarán por que todas [las ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias] se tipifiquen como delitos en su derecho penal y sean sancionables con penas adecuadas que tengan en cuenta la gravedad de tales delitos" (principio 1). Asimismo, en cuanto a la desaparición forzada los instrumentos internacionales y regionales establecen específicamente que los Estados deben, además de tipificar como delito tales actos en el derecho penal interno, castigarlos o imponerles "una pena apropiada que tenga en cuenta su extrema gravedad" (artículo III de la *Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas*). *Convención Internacional para la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas*, U.N. Doc. A/RES/61/177, de 20 de diciembre de 2006. Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias, *Informe del Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias, Comentario general sobre la definición de desapariciones forzadas*, A/HRC/7/2, 10 de enero de 2008, párr. 7.

³³⁸ *Inter alia*, *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 8 de julio de 2004. Serie C No. 110, párr. 145, y *Caso Manuel Cepeda Vargas Vs. Colombia*, supra, párr. 152. En este sentido el artículo 110 del Estatuto de Roma señala: Artículo 110. Examen de una reducción de la pena. 1. El Estado de ejecución no pondrá en libertad al recluso antes de que haya cumplido la pena impuesta por la Corte. 2. Sólo la Corte podrá decidir la reducción de la pena y se pronunciará al respecto después de escuchar al recluso. 3. Cuando el recluso haya cumplido las dos terceras partes de la pena o 25 años de prisión en caso de cadena perpetua, la Corte examinará la pena para determinar si ésta puede reducirse. El examen no se llevará a cabo antes de cumplidos esos plazos. 4. Al proceder al examen con arreglo al párrafo 3, la Corte podrá reducir la pena si considera que concurren uno o más de los siguientes factores: a) Si el recluso ha manifestado desde el principio y de manera continua su voluntad de cooperar con la Corte en sus investigaciones y enjuiciamientos; b) Si el recluso ha facilitado de manera espontánea la ejecución de las decisiones y órdenes de la Corte en otros casos, en particular ayudando a ésta en la localización de los bienes sobre los que recaigan las multas, las órdenes de decomiso o de reparación que puedan usarse en beneficio de las víctimas; o c)

251. No le corresponde a la Corte sustituir a las autoridades nacionales en la individualización de las sanciones correspondientes a delitos previstos en el derecho interno. Sin embargo, el análisis de la efectividad de los procesos penales y del acceso a la justicia puede llevar al Tribunal, en casos de graves violaciones a los derechos humanos, a analizar la proporcionalidad entre la respuesta que el Estado atribuye a una conducta ilícita de un agente estatal y el bien jurídico afectado por la violación de derechos humanos³³⁹.

252. Los Estados deben utilizar todos aquellos recursos penales a su disposición que guarden relación con la protección de los derechos fundamentales para evitar la impunidad por la comisión de violaciones graves a los derechos humanos como lo son las desapariciones forzadas³⁴⁰. La Corte ha considerado que una calificación incorrecta a nivel interno respecto de violaciones a derechos humanos puede obstaculizar el desarrollo efectivo del proceso penal, lo cual permite que se perpetúe la impunidad³⁴¹ y ha entendido que las penas deben estar acordes a la gravedad de la violación a derechos humanos³⁴². En el caso específico, la Corte encuentra que la media prescripción permitió condenas significativamente bajas, que no parecieran correlacionarse con la gravedad de los delitos y el fin último que buscaba proteger el Estado.

253. La Corte recuerda que la persecución de conductas ilícitas debe ser consecuente con el deber de garantía al que atiende, por lo cual es necesario que los Estados eviten medidas ilusorias que sólo aparenten satisfacer las exigencias formales de justicia. Por tanto, la regla de proporcionalidad exige que los Estados impongan penas que contribuyan a prevenir la impunidad, tomando en cuenta varios factores como las características del delito, la participación y la culpabilidad del acusado³⁴³.

254. El sistema chileno de determinación de la pena divide estas según su gravedad, en presidio mayor y menor, siendo que ambas se pueden imponer en sus grados máximo, medio o mínimo, dependiendo de la redacción del tipo penal concreto. La media prescripción específicamente permite la disminución en los grados de la pena³⁴⁴, lo que causó que en ninguno de los 14 casos resueltos por la Sala Segunda de la Corte Suprema, habiendo sido condenados los responsables por los delitos de homicidio calificado y secuestro calificado, la pena privativa de la libertad impuesta alcanzara el mínimo legal.

255. De hecho, esta Corte advierte que las condenas impuestas con posterioridad a la revisión de sentencias por parte de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Chile son considerablemente bajas. Dicha revisión permitió que las condenas por el delito de homicidio oscilaran entre los 3 y 7 años, con la excepción de una que se fijó en 12 años³⁴⁵, y las condenas por el delito de secuestro

Otros factores indicados en las Reglas de Procedimiento y Prueba que permitan determinar un cambio en las circunstancias suficientemente claro e importante como para justificar la reducción de la pena. 5. La Corte, si en su examen inicial con arreglo al párrafo 3, determina que no procede reducir la pena, volverá a examinar la cuestión con la periodicidad y con arreglo a los criterios indicados en las Reglas de Procedimiento y Prueba.

³³⁹ Cfr. *Caso Manuel Cepeda Vargas Vs. Colombia*, supra, párr. 150, y *Caso Barrios Altos Vs. Perú. Supervisión de cumplimiento de sentencia*. Resolución de 7 de septiembre de 2012, Considerando 54.

³⁴⁰ Cfr. *Caso Heliodoro Portugal Vs. Panamá*, supra, párr. 182.

³⁴¹ Cfr. *Caso Trujillo Oroza Vs. Bolivia. Reparaciones y Costas*. Sentencia de 27 de febrero de 2002. Serie C No. 92, párr. 97, y *Caso Trujillo Oroza Vs. Bolivia. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia*. Resolución de 16 de noviembre de 2009, párr. 39.

³⁴² Cfr. *Caso Vargas Areco Vs. Paraguay*. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 155, párr. 108, y *Caso Coc Max y otros (Masacre de Xamán) Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de agosto de 2018. Serie C No. 356.

³⁴³ Cfr. *Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros Vs. Trinidad y Tobago*, supra, párrs. 103, 106 y 108, y *Caso Manuel Cepeda Vargas Vs. Colombia*, supra, párr. 150.

³⁴⁴ Cfr. Artículos 65 al 68 del Código Penal de Chile de 12 de noviembre de 1874 (expediente de prueba, folios 7740 a 7741).

³⁴⁵ Cfr. Sentencia de reemplazo Rol No. 3808-2006 de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia de 30 de julio de 2007 (expediente de prueba, folio 8811); Sentencia de reemplazo Rol No. 6525-06 de la Segunda Sala de la

oscilaran entre 3 a 10 años³⁴⁶. Esto a su vez tuvo como consecuencia que en la gran mayoría de los casos se impusiera medidas alternativas de libertad vigilada³⁴⁷ y en otros la remisión condicional de la pena³⁴⁸ debido a la aplicación de la media prescripción.

256. No corresponde a este Tribunal calificar la gradación y cálculo de dichas condenas; no obstante, resulta preocupante que delitos de tal entidad hayan recibido condenas considerablemente bajas. Por otro lado, a partir del año 2012 ha habido un cambio sustantivo en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Chile³⁴⁹ y la aplicación de la media prescripción o prescripción gradual en delitos de lesa humanidad y violaciones graves a los derechos humanos

Corte Suprema de Justicia de 5 de septiembre de 2007 (expediente de prueba, folio 8911); Sentencia de reemplazo Rol No. 2406-08 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 13 de agosto de 2009 (expediente de prueba, folios 8673 y 8674), y Sentencia de reemplazo Rol No. 5279-09 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 14 de abril de 2010 (expediente de prueba, folio 8836).

³⁴⁶ Cfr. Sentencia de reemplazo Rol No. 3.587-05 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de Justicia de 27 de diciembre de 2007 (expediente de prueba, folio 8784); Sentencia de reemplazo Rol No. 2422-08 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 11 de diciembre de 2008 (expediente de prueba, folio 8942); Sentencia de reemplazo Rol No. 1013-08 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 24 de diciembre de 2008 (expediente de prueba, folios 8924 y 8925); Sentencia de reemplazo Rol No. 6349-08 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 23 de julio de 2009 (expediente de prueba, folio 8896); Sentencia de reemplazo Rol No. 5847-08 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 10 de septiembre de 2009 (expediente de prueba, folio 8883); Sentencia de reemplazo Rol No. 3378-09 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 29 de septiembre de 2009 (expediente de prueba, folios 8755 y 8756); Sentencia de reemplazo Rol No. 2335-09 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 2 de diciembre de 2009 (expediente de prueba, folio 8644); Sentencia de reemplazo Rol No. 5.337-08 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 23 de diciembre de 2009 (expediente de prueba, folio 8857); Sentencia de reemplazo Rol No. 1746-09 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de Justicia de 25 de enero de 2010 (expediente de prueba, folios 8611 y 8612), y Sentencia de reemplazo Rol No. 3302-09 de la Corte Suprema de Justicia de 18 de mayo de 2010 (expediente de prueba, folio 8705).

³⁴⁷ Cfr. Sentencia de reemplazo Rol No. 5847-08 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 10 de septiembre de 2009 (expediente de prueba, folio 8883); Sentencia de reemplazo Rol No. 2335-09 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 2 de diciembre de 2009 (expediente de prueba, folio 8644); Sentencia de reemplazo Rol No. 5.337-08 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 23 de diciembre de 2009 (expediente de prueba, folio 8858), y Sentencia de reemplazo Rol No. 1746-09 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 25 de enero de 2010 (expediente de prueba, folio 8612).

³⁴⁸ Cfr. Sentencia de reemplazo Rol No. 1013-08 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 24 de diciembre de 2008 (expediente de prueba, folio 8925); Sentencia de reemplazo Rol No. 6349-08 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 23 de julio de 2009 (expediente de prueba, folio 8896); Sentencia de reemplazo Rol No. 5847-08 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 10 de septiembre de 2009 (expediente de prueba, folio 8883); Sentencia de reemplazo Rol No. 3302-09 de la Corte Suprema de Justicia de 18 de mayo de 2010 (expediente de prueba, folio 8706).

³⁴⁹ La Corte Suprema de Chile ha cambiado progresivamente ese criterio, por ejemplo, la Segunda Sala de fecha 4 de octubre de 2019 en causa Rol No. 1030-2018 señaló:

“NOVENO: Que sin perjuicio de lo señalado por el fallo, la jurisprudencia constante de esta Sala Penal ha utilizado dos argumentos para desestimar esta causal del recurso, en tanto se afincan en el artículo 103 del Código Penal.

Por una parte, la calificación de delito de lesa humanidad dada al hecho ilícito cometido, obliga a considerar la normativa del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, que excluye la aplicación tanto de la prescripción total como de la llamada media prescripción, por entender tales institutos estrechamente vinculados en sus fundamentos y, consecuentemente, contrarios a las regulaciones de ius cogens provenientes de esa órbita del Derecho Penal Internacional, que rechazan la impunidad y la imposición de penas no proporcionadas a la gravedad intrínseca de los delitos, fundadas en el transcurso del tiempo.” Cfr. Sentencia Rol No. 1030-2018 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 4 de octubre de 2019. Disponible en: <https://juris.pjud.cl/busqueda/u?edje>.

También ha dicho que siendo un delito permanente, no se puede aplicar la media prescripción ni contabilizar la prescripción. En la sentencia de 25 de julio de 2019 de la Segunda Sala en causa Rol No. 2458-2018 se determinó:

“TRIGESIMO: Que, sin perjuicio de lo razonado precedentemente, la jurisprudencia de esta Sala Penal ha utilizado tres argumentos para desestimar la causal de que se trata, afincada en la vulneración del artículo 103 del Código Penal: (...)

b) Que, de acuerdo al artículo 95 del Código Penal el plazo de prescripción de la acción penal se cuenta desde el día en que se hubiere cometido el delito, esto es, desde la consumación, etapa del *iter criminis* a la cual la ley asigna la pena completa señalada para el ilícito. En consecuencia, tratándose de delitos permanentes, como el de secuestro materia de autos, que nuestra doctrina incluye dentro de aquellos, debido a que se realiza todo el tiempo mientras perdura la privación de la libertad (Matus-Ramírez, “Manual de Derecho Penal Chileno. Parte Especial”, Tirant lo Blanch, 2017, p. 335), la agresión al bien jurídico protegido se prolonga mientras dura la situación antijurídica provocada por el hechor, por lo que estos solo pueden entenderse consumados desde el momento que ha cesado la actividad delictiva y el agente ha interrumpido definitivamente su comportamiento antijurídico, por lo que solo a partir de este suceso podría empezar a contarse el transcurso del plazo de prescripción de la acción penal.” Cfr. Sentencia Rol No. 2458-2018 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 25 de julio de 2019. Disponible en: <https://juris.pjud.cl/busqueda/u?c93f>.

se ha reducido de manera sustancial³⁵⁰, esta tendencia también ha permeado a la jurisprudencia de tribunales de instancia y pareciera ser el criterio predominante³⁵¹. Dicho esto, consta en la prueba del presente caso que al menos en un número reducido de casos, e incluso en sentencias del año 2023³⁵², se ha aplicado dicha institución procesal en casos de violaciones graves a derechos humanos. Por lo mismo, este Tribunal reitera que esta figura es incompatible las obligaciones del Estado en materia de investigación y sanción de los delitos de lesa humanidad, por lo que el Estado debe tomar las medidas apropiadas para adecuar su ordenamiento interno y limitar su aplicación.

257. Esta Corte considera que tal como está regulada la media prescripción, particularmente con los efectos que ha generado y con las características específicas de esta figura, su aplicación impacta el proceso de impartir justicia. Recuerda este Tribunal que, además, esta figura se encuentra regulada en el Código Penal chileno, siendo una situación particular y que no tiene paralelismos exactos con otros contextos regionales. Debido a lo anterior, concluye el Tribunal que, en este caso específico, la norma permitió la reducción sustantiva de las penas y actuó como factor de impunidad, incompatible con las obligaciones del Estado de investigación y sanción de crímenes de lesa humanidad.

258. El artículo 2 de la Convención establece la obligación general de cada Estado Parte de adecuar su derecho interno a las disposiciones de dicho instrumento internacional para garantizar los derechos en ella reconocidos. El deber de adoptar disposiciones de derecho interno se presenta en dos vertientes. Por una parte, la supresión de las normas y prácticas de cualquier naturaleza que entrañen violación a las garantías previstas en la Convención, que desconozcan los derechos allí reconocidos u obstaculicen su ejercicio. Por la otra, la expedición de normas y el desarrollo de prácticas conducentes a la efectiva observancia de dichas garantías³⁵³. De este modo, la aplicación de la media prescripción a penas impuestas por hechos constitutivos de graves violaciones de derechos humanos ha vulnerado la obligación del Estado de adoptar disposiciones de derecho interno, en los términos previstos por el artículo 2 de la Convención Americana.

259. Además, el Estado también incumplió su obligación de sancionar adecuadamente dichas violaciones, deber que, en el caso del delito de desaparición forzada, está expresamente contemplado en el artículo I, inciso b) y en el artículo III de la CIDFP, el cual obliga a los Estados Parte a "imponerle una pena apropiada que tenga en cuenta su extrema gravedad".

³⁵⁰ Cfr. Declaración de Milton Iván Juica Arancibia rendida durante la audiencia pública del presente caso. Esto se ha dicho por parte de la Corte Suprema de Chile en la Sentencia Rol No. 29534-2018: "Cuarto: Que el recurso de casación de la parte querellante también pretende la nulidad sustantiva del fallo asilada en la errónea concesión de una rebaja de las penas impuestas por la vía de aplicar la prescripción gradual, cabe señalar que es preciso tener en consideración que la materia en discusión debe ser analizada conforme a la normativa internacional de los derechos humanos contenida principalmente en los Convenios de Ginebra, que impiden la prescripción, total o gradual, respecto de delitos cometidos en casos de conflictos armados sin carácter internacional. A la misma conclusión se llega considerando tanto las normas de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, como las de la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de Lesa Humanidad, por cuanto de conformidad esa normativa, la prescripción gradual tiene la misma naturaleza que la total." Cfr. Sentencia Rol No. 29534-2018 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 17 de noviembre de 2020. Disponible en: <https://juris.pjud.cl/busqueda/u?epxi>.

³⁵¹ Cfr. Informe de la Dirección de Estudios de la Corte Suprema para el Caso 13.054 Arturo Benito Vega González y otros: Solicitud de información y análisis de jurisprudencia de 24 de septiembre de 2021 (expediente de prueba, folios 8452 a 8470).

³⁵² Cfr. Sentencia Rol No. 21.337-19 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 13 de junio de 2023 (expediente de prueba, folios 12172 a 12215).

³⁵³ Cfr. *Caso Castillo Petrucci y otros Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 30 de mayo de 1999. Serie C No. 52, párr. 207, y *Caso Gutiérrez Navas y otros Vs. Honduras, supra*, párr. 112.

iii. *Conclusión sobre la aplicación de la media prescripción*

260. En el presente caso, el Tribunal concluye que debido a la aplicación de la medida de media prescripción o prescripción gradual a delitos de lesa humanidad el Estado violó los artículos 8.1 y 25 de la Convención Americana, en relación con los artículos 3, 4, 5 y 7 de dicho instrumento, y con las obligaciones generales dispuestas en los artículos 1.1 y 2 del mismo y los artículos I.b y III de la CIDFP en perjuicio de las personas identificadas en el *Anexo I* de esta Sentencia.

261. Asimismo, la Corte concluye que la aplicación de la medida de media prescripción o prescripción gradual a delitos de lesa humanidad violó los artículos 8.1 y 25 de la Convención Americana, en relación con las obligaciones establecidas en los artículos 1.1 y 2 de dicho instrumento, en perjuicio de Juan Luis Rivera Matus, Felipe Segundo Rivera Gajardo, Gastón Fernando Vidaurrázaga Manríquez, José Humberto Carrasco Tapia y Abraham Muskatblit Eidelstein.

2. *Sobre otras violaciones al derecho a un recurso judicial efectivo y a las garantías judiciales*

262. La jurisprudencia reiterada de este Tribunal ha señalado que “de conformidad con la Convención Americana, los Estados Partes están obligados a suministrar recursos judiciales efectivos a las víctimas de violaciones a los derechos humanos (artículo 25), recursos que deben ser sustanciados de conformidad con las reglas del debido proceso legal (artículo 8.1), todo ello dentro de la obligación general, a cargo de los mismos Estados, de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos por la Convención a toda persona que se encuentre bajo su jurisdicción (artículo 1.1)”³⁵⁴.

263. Sobre la imparcialidad, ha sido el criterio de esta Corte que la autoridad judicial encargada de resolver un caso debe acercarse a los hechos de dicho conflicto de manera objetiva y sin prejuicios, además que debe ofrecer garantías objetivas suficientes para eliminar cualquier duda en relación con ausencia de imparcialidad, teniendo que actuar únicamente en conformidad con el derecho y motivados por él³⁵⁵, no debiendo tener un interés directo, posiciones preconcebidas, preferencia por alguna de las partes, ni estar involucrados en la controversia³⁵⁶. Además, ha dicho esta Corte que la imparcialidad personal o subjetiva debe ser presumida a menos que exista prueba en contrario, teniendo que ser una prueba objetiva, pues es necesario que se determine si la autoridad cuestionada brindó elementos convincentes que permitieran eliminar temores legítimos o sospechas fundadas de parcialidad sobre su persona³⁵⁷.

264. También ha expresado que el deber de motivar las resoluciones es una garantía vinculada con la correcta administración de justicia, protege los derechos de quienes se procesan, así como de las víctimas, y de esta forma otorga credibilidad a las decisiones jurídicas en el marco de una sociedad democrática³⁵⁸. La motivación evidencia que las partes han sido oídas y, en aquellos

³⁵⁴ Cfr. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Excepciones Preliminares*. Sentencia de 26 de junio de 1987. Serie C No. 1, párr. 91, y *Caso López Sosa Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 17 de mayo de 2023. Serie C No. 489, párr. 109.

³⁵⁵ Cfr. *Caso Apitz Barbera y otros (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”) Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 5 de agosto de 2008. Serie C No. 182, párr. 56, y *Caso Scot Cochran Vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares y Fondo*. Sentencia de 10 de marzo de 2023. Serie C No. 486, párr. 117.

³⁵⁶ Cfr. *Caso Palamara Iribarne Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C No. 135, párr. 146, y *Caso Scot Cochran Vs. Costa Rica, supra*, párr. 117.

³⁵⁷ Cfr. *Caso Apitz Barbera y otros (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”) Vs. Venezuela, supra*, párr. 56, y *Caso Scot Cochran Vs. Costa Rica, supra*, párr. 118.

³⁵⁸ Cfr. *Caso Apitz Barbera y otros (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”) Vs. Venezuela, supra*, párr. 77 y *Caso Casa Nina Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de noviembre de 2020. Serie C No. 419, párr. 89.

casos en que las decisiones sean recurribles, permite la posibilidad de criticar la resolución y lograr un nuevo examen de la cuestión ante las instancias superiores³⁵⁹.

265. En el presente caso la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia de Chile emitió 14 sentencias de casación³⁶⁰ y mediante dichas sentencias invalidó las sentencias impugnadas, dictando en cada caso sentencias de remplazo³⁶¹. La argumentación de todas las sentencias de reemplazo es similar, en el sentido de que las sentencias de instancia y apelación no se habían referido a la media prescripción, en los términos que establecería el artículo 500 del Código de Procedimiento Penal. Sostuvo la Sala Segunda que los fallos recurridos “dejaron en los hechos sin motivación específica el planteamiento y resolución acerca del rechazo a aplicar el artículo 103 del texto penal, en tanto se limitaron a confirmar, sin nuevos argumentos, el laudo de primer grado”³⁶² y que dicha omisión conforma una causal de nulidad de la sentencia y “conduce inevitablemente a la invalidación de oficio”³⁶³.

266. Ahora bien, en relación con la alegada falta de motivación de las sentencias emitidas por la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, no observa este Tribunal que las sentencias carezcan de motivación, y si bien la aplicación de la media prescripción en los términos descritos *supra* violó las obligaciones estatales contempladas en los artículos 8.1 y 25 de la Convención, todas las sentencias de casación y las sentencias de remplazo están motivadas.

³⁵⁹ Cfr. *Caso Apitz Barbera y otros ("Corte Primera de lo Contencioso Administrativo") Vs. Venezuela, supra*, párr. 78 y *Caso Casa Nina Vs. Perú, supra*, párr. 89.

³⁶⁰ Cfr. Sentencia Rol No. 3808-2006 de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia de 30 de julio de 2007 (expediente de prueba, folios 8790 a 8795); Sentencia Rol No. 6525-06 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de Justicia de 5 de septiembre de 2007 (expediente de prueba, folios 8905 a 8906); Sentencia Rol No. 3.587-05 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de Justicia de 27 de diciembre de 2007 (expediente de prueba, folios 8773 a 8776); Sentencia Rol No. 2422-08 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 11 de diciembre de 2008 (expediente de prueba, folios 8933 a 8935); Sentencia Rol No. 1013-08 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 24 de diciembre de 2008 (expediente de prueba, folios 8918 a 8920); Sentencia Rol No. 6349-08 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 23 de julio de 2009 (expediente de prueba, folios 8991 a 8892); Sentencia Rol No. 5847-08 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 10 de septiembre de 2009 (expediente de prueba, folios 8877 a 8878); Sentencia Rol No. 3378-09 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 29 de septiembre de 2009 (expediente de prueba, folios 8720 a 8727); Sentencia Rol No. 2406-08 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 13 de agosto de 2009 (expediente de prueba, folios 8660 a 8666); Sentencia Rol No. 2335-09 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 2 de diciembre de 2009 (expediente de prueba, folios 8626 a 8634); Sentencia Rol No. 5.337-08 de la Sala Segunda de la Corte Suprema de 23 de diciembre de 2009 (expediente de prueba, folios 8847 a 8852); Sentencia Rol No. 1746-09 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 25 de enero de 2010 (expediente de prueba, folios 8595 a 8601); Sentencia Rol No. 5279-09 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 14 de abril de 2010 (expediente de prueba, folios 8823 a 8827), y Sentencia Rol No. 3302-09 de la Corte Suprema de Justicia de 18 de mayo de 2010 (expediente de prueba, folios 8688 a 8696).

³⁶¹ Cfr. Sentencia de reemplazo Rol No. 3808-2006 de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia de 30 de julio de 2007 (expediente de prueba, folios 8797 a 8818); Sentencia de reemplazo Rol No. 6525-06 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de Justicia de 5 de septiembre de 2007 (expediente de prueba, folios 8908 a 8916); Sentencia de reemplazo Rol No. 3.587-05 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de Justicia de 27 de diciembre de 2007 (expediente de prueba, folios 8778 a 8788); Sentencia de reemplazo Rol No. 2422-08 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 11 de diciembre de 2008 (expediente de prueba, folios 8937 a 8944); Sentencia de reemplazo Rol No. 1013-08 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 24 de diciembre de 2008 (expediente de prueba, folios 8922 a 8931); Sentencia de reemplazo Rol No. 6349-08 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 23 de julio de 2009 (expediente de prueba, folios 8894 a 8903); Sentencia de reemplazo Rol No. 5847-08 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 10 de septiembre de 2009 (expediente de prueba, folios 8880 a 8889); Sentencia de reemplazo Rol No. 3378-09 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 29 de septiembre de 2009 (expediente de prueba, folios 8729 a 8771); Sentencia de reemplazo Rol No. 2406-08 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 13 de agosto de 2009 (expediente de prueba, folios 8668 a 8676); Sentencia de reemplazo Rol No. 2335-09 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 2 de diciembre de 2009 (expediente de prueba, folios 8636 a 8658); Sentencia de reemplazo Rol No. 5.337-08 de la Sala Segunda de la Corte Suprema de 23 de diciembre de 2009 (expediente de prueba, folios 8854 a 8874); Sentencia de reemplazo Rol No. 1746-09 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 25 de enero de 2010 (expediente de prueba, folios 8604 a 8623); Sentencia de reemplazo Rol No. 5279-09 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 14 de abril de 2010 (expediente de prueba, folios 8830 a 8845), y Sentencia de reemplazo Rol No. 3302-09 de la Corte Suprema de Justicia de 18 de mayo de 2010 (expediente de prueba, folios 8698 a 8718).

³⁶² Cfr. Sentencia Rol No. 2406-08 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 13 de agosto de 2009 (expediente de prueba, folio 8663).

³⁶³ Cfr. Sentencia Rol No. 5.337-08 de la Sala Segunda de la Corte Suprema de 23 de diciembre de 2009 (expediente de prueba folio, 8850).

267. En cuanto a la imparcialidad de dicho tribunal, pese a la argumentación desplegada por los representantes en cuanto a la presunta parcialidad por parte de la Corte Suprema y su insistencia en que la Sala Penal excedió sus competencias y vulneró el principio de juez natural, no encontró esta Corte que se aportaran elementos probatorios de cualquier tipo que puedan sustentar tal parcialidad.

268. En cuanto a la alegada violación del derecho de las presuntas víctimas a ser oídas, la Corte nota que en la etapa de casación relativos a las peticiones P 1275-04; P 707-09 y P 1457-1, la misma Corte Suprema señaló que no se convocaron a los familiares de las víctimas, mencionando que "en el curso del proceso de estudio de esta causa, se advirtió la existencia del vicio procesal de invalidación formal, acorde al numeral noveno del artículo 541 del Código de enjuiciamiento criminal, no resultando consecuentemente posible invitar a los señores abogados que concurrieron a estrados para que efectuaran alegaciones al respecto"³⁶⁴. El mismo Estado en su contestación reconoció "que el requisito de oír a las partes previo a la declaración de nulidad de oficio efectivamente no se cumplió en otros casos", resaltó que dicha cuestión también fue mencionada por la Corte Suprema en las referidas sentencias y señaló que esto había ocurrido en las sentencias de la Corte Suprema de Justicia que corresponden a las peticiones P 676-11, P 759-08, P 798-09, P-102-08, 674-11, P 675-11, P 1051-11 y P 1211-10 en las cuales la Corte Suprema de Justicia decidió de oficio³⁶⁵. En definitiva, con excepción de uno de los juicios de casación³⁶⁶, en todos los restantes se impidió a los familiares de las víctimas presentar argumentos, siendo esto particularmente relevante, puesto que fue en esta instancia cuando se aplicó la media prescripción.

269. La Corte nota que en los juicios de instancia y apelación sí se permitió la participación activa de los familiares de las víctimas en todos los procedimientos, pero durante el trámite de la casación solo se permitió a las víctimas participar ante la Corte Suprema de Justicia en algunos de los procesos. Tampoco existe una justificación válida de por qué tal participación sí se permitió en algunos procesos y en otros no. Visto lo anterior, esta Corte considera que el Estado violó la garantía judicial de las partes a ser oídas en todas las etapas del proceso respecto a aquellas personas incluidas en los numerales 1 al 98 del *Anexo II* de esta Sentencia, quienes son los familiares de las víctimas a los cuales no se les permitió participar en la etapa de casación.

270. Finalmente, esta Corte entiende que la Sala de Casación Penal aplicó la media prescripción al resolver un recurso de última instancia, al cual las personas acreditadas como víctimas en el proceso interno no tuvieron posibilidad de recurrir. Resulta justificado desde la perspectiva de la eficaz administración de justicia que los procesos judiciales tengan fin, y que por lo tanto no puedan ser impugnadas las sentencias de casación, por lo tanto no se violó el derecho de las víctimas a un recurso judicial efectivo.

³⁶⁴ Cfr. Sentencia Rol No. 3.587-05 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de Justicia de 27 de diciembre de 2007 (expediente de prueba, folio 8775).

³⁶⁵ Cfr. Sentencia Rol No. 2406-08 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 13 de agosto de 2009 (expediente de prueba, folio 8665); Sentencia Rol No. 3.587-05 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de Justicia de 27 de diciembre de 2007 (expediente de prueba, folio 8776); Sentencia Rol No. 1013-08 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 24 de diciembre de 2008 (expediente de prueba, folio 8920); Sentencia Rol No. 6349-08 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 23 de julio de 2009 (expediente de prueba, folio 8892); Sentencia Rol No. 3378-09 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 29 de septiembre de 2009 (expediente de prueba, folio 8725); Sentencia Rol No. 5.337-08 de la Sala Segunda de la Corte Suprema de 23 de diciembre de 2009 (expediente de prueba, folio 8851); Sentencia Rol No. 1746-09 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 25 de enero de 2010 (expediente de prueba, folios 8599 a 8600), y Sentencia Rol No. 5279-09 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 14 de abril de 2010 (expediente de prueba, folio 8826).

³⁶⁶ En este caso, la Corte Suprema indicó que "fueron invitados a exponer los abogados que comparecieron a estrados a alegar, y así lo hicieron". Cfr. Sentencia Rol No. 6525-06 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de Justicia de 5 de septiembre de 2007 (expediente de prueba, folio 8906).

271. Por las razones antes descritas, considera la Corte que se vulneró el artículo 8.2 de la Convención en relación con el artículo 1.1. de dicho instrumento en perjuicio de las personas identificadas en los numerales 1 al 98 del *Anexo II* de esta Sentencia.

VIII-2

DERECHO A LA INTEGRIDAD PERSONAL, EN RELACIÓN CON EL DEBER DE RESPETAR Y GARANTIZAR LOS DERECHOS³⁶⁷

A. Argumentos de la Comisión y de las partes

272. La **Comisión** no se refirió a este punto.

273. Los **representantes** consideraron que la Corte Suprema, al declarar gradualmente prescritos los ilícitos respecto a las ejecuciones extrajudiciales y desapariciones, "salvaguard[ó] la libertad y por tanto, la impunidad de los responsables". Argumentaron que esta "respuesta judicial [...] profundizó el daño y sufrimiento experimentado por las víctimas, debido a la falta de respeto y garantía a sus derechos a la tutela judicial efectiva", "genera[ndo] en las víctimas sentimientos de dolor, angustia e incertidumbre". En razón de esto, solicitaron que se "declare expresamente la vulneración del derecho a la integridad de las víctimas surgida no sólo desde la desaparición y muerte de sus familiares más cercanos en la dictadura, sino también profundizada en la ausencia de una oportuna y apropiada respuesta judicial".

274. El **Estado** reconoció su responsabilidad "en relación con la decisión de los tribunales chilenos de aplicar la media prescripción a las causas señaladas" y "no duda de la afectación a la integridad psíquica y moral sufrida por los familiares de las víctimas de ejecuciones extrajudiciales y/o desapariciones forzadas como consecuencia directa de tales crímenes de lesa humanidad". Agregó que "la aplicación de la media prescripción, puede ser otra manifestación de la afectación del derecho a la integridad personal, [...] toda vez que éste supuso una forma de impunidad de facto, aparentando satisfacer las exigencias formales de justicia".

B. Consideraciones de la Corte

275. La Corte ha sostenido, en reiteradas ocasiones, que los familiares de las víctimas de ciertas violaciones a los derechos humanos pueden a su vez ser considerados como víctimas³⁶⁸. Del mismo modo, la Corte ha declarado la violación del derecho a la integridad personal en perjuicio de los familiares de víctimas de ciertos tipos de violación de derechos humanos. En ese sentido ha aplicado una presunción *iuris tantum* respecto familiares tales como madres y padres, hijas e hijos, esposos y esposas, hermanos y hermanas y compañeros y compañeras permanentes, siempre que ello responda a las circunstancias particulares en el caso³⁶⁹.

276. En tal sentido, este Tribunal también ha considerado que se puede declarar violado el derecho a la integridad psíquica y moral de "familiares directos" de víctimas y de otras personas con vínculos estrechos con tales víctimas, con motivo del sufrimiento adicional que estos han padecido como producto de las circunstancias particulares de las violaciones perpetradas contra sus seres queridos, y a causa de las posteriores actuaciones u omisiones de las autoridades

³⁶⁷ Artículos 5 y 1.1 de la Convención Americana.

³⁶⁸ Cfr. *Caso Castillo Páez Vs. Perú. Fondo*. Sentencia de 3 de noviembre de 1997. Serie C No. 34, punto resolutivo cuarto, y *Caso Viteri Ungaretti y otros Vs. Ecuador, supra*, párr. 163.

³⁶⁹ Cfr. *Caso Gudiel Álvarez y otros (Diario Militar) Vs. Guatemala, supra*, párr. 286, y *Caso Viteri Ungaretti y otros Vs. Ecuador, supra*, párr. 163.

estatales frente a estos hechos³⁷⁰, tomando en cuenta, entre otros, las gestiones realizadas para obtener justicia y la existencia de un estrecho vínculo familiar³⁷¹.

277. En el caso concreto constan testimonios que dan cuenta de cómo las violaciones a derechos humanos afectaron a las víctimas y sus familiares. En su declaración rendida ante esta Corte, Iván Ernesto Carrasco Mora indicó que la media prescripción fue “un impacto brutal para las familias porque en el fondo todo lo del avance que se había logrado en reparación y justicia se viene abajo [...] y las familias hoy día viven y vivimos la dolorosa realidad de que en Chile no hay justicia y hay impunidad”, que su hermano “se quitó la vida en el año 2002, [y] en todos sus escritos y poesías que dejó se ve claramente el dolor profundo que sufrió por la muerte de [su] padre por no haber podido vivir una vida familiar con él”³⁷². Además, Gaby Lucía Rivera Sánchez se refirió a “la sensación de ahogo, de dolor, de impotencia y angustia, de no comprensión de lo que [les] estaban diciendo, primero los tecnicismos [...], para luego dar paso a las explicaciones inexplicables y a las justificaciones inaceptables”, pues “finalmente cuando los asesinos de [su] padre han sido identificados y establecidas las responsabilidades, [son] liberados amparados por la media prescripción”³⁷³. Por su parte, Alicia Lira Matus “consider[ó] que[,] aunque las penas eran efectivas, eran bajas ya que no contemplaban toda la dimensión de lo ocurrido [y] no reflejaban todo lo que sufrí[eron]”³⁷⁴. Asimismo, Ana María de la Jara Goyeneche indicó que se “siente en deuda con [su hermano y n]o lleg[a] a entender el por qué se [les] da tan poco de justicia”³⁷⁵.

278. Respecto al impacto causado, según el peritaje rendido, se desprende que “[l]os fallos de la Corte Suprema aplicando la prescripción gradual son experimentados como impunidad, aplastando para muchos la poca esperanza que tenían de poder obtener justicia”, de modo que “sin justicia ni reparación, el duelo se prolonga eternamente afectando la psicología individual, de pareja, familiar y transgeneracional”³⁷⁶. En este contexto, “lo que [se] h[a] observado es qu[e] el impacto que se genera producto de estas resoluciones, profundiza el daño y se suma al efecto del trauma previo”³⁷⁷.

279. Conforme a las declaraciones rendidas ante la Corte y dicho peritaje se puede constatar que estas personas han padecido incertidumbre, sufrimiento y angustia lo cual ha obrado en detrimento de su integridad psíquica y moral, todo debido a la actuación de las autoridades estatales.

280. Considerando lo expuesto y la gravedad de los hechos del caso, este Tribunal concluye que las distintas personas integrantes de cada una de las familias involucradas, que fueron señaladas como víctimas, han tenido un padecimiento en su integridad personal por los sufrimientos causados a partir de las conductas estatales violatorias de derechos humanos examinadas en esta Sentencia.

³⁷⁰ Cfr. *Caso Blake Vs. Guatemala. Fondo*. Sentencia de 24 de enero de 1998. Serie C No. 36, párr. 114, y *Caso Flores Bedregal y otras Vs. Bolivia, supra*, párr. 159.

³⁷¹ Cfr. *Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala. Fondo*. Sentencia de 25 de noviembre de 2000. Serie C No. 70, párr. 163, y *Caso Rodríguez Pacheco y otra Vs. Venezuela. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 1 de septiembre de 2023. Serie C No. 504, párr. 145.

³⁷² Declaración rendida por Iván Ernesto Carrasco Mora durante la audiencia pública del presente caso.

³⁷³ Declaración rendida por Gaby Lucía Rivera Sánchez mediante affidavit el 20 de enero de 2023 (expediente de prueba, folio 11206).

³⁷⁴ Declaración rendida por Alicia Lira Matus mediante affidavit el 18 de enero de 2023 (expediente de prueba, folio 11218).

³⁷⁵ Declaración rendida por Ana María de la Jara Goyeneche mediante affidavit el 23 de enero de 2023 (expediente de prueba, folio 11244).

³⁷⁶ Peritaje rendido por Cristian Rodrigo Peña Rojas mediante affidavit el 17 de enero de 2023 (expediente de prueba, folios 11389 y 11399).

³⁷⁷ Declaración rendida por Francisca Pesse Hermosilla mediante affidavit el 20 de enero de 2023 (expediente de prueba, folio 11262).

281. Con base en las consideraciones anteriores, la Corte concluye que el Estado violó el derecho a la integridad personal reconocido en el artículo 5.1 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento, en perjuicio de las personas listadas en el *Anexo II* de esta Sentencia.

IX REPARACIONES

282. Con base a lo dispuesto en el artículo 63.1 de la Convención Americana, la Corte ha indicado que toda violación de una obligación internacional que haya producido daño comporta el deber de repararlo adecuadamente y que esa disposición recoge una norma consuetudinaria que constituye uno de los principios fundamentales del Derecho Internacional contemporáneo sobre responsabilidad de un Estado³⁷⁸.

283. La reparación del daño ocasionado por la infracción de una obligación internacional requiere, siempre que sea posible, la plena restitución (*restitutio in integrum*), que consiste en el restablecimiento de la situación anterior. De no ser esto factible, como ocurre en la mayoría de los casos de violaciones a derechos humanos, el Tribunal determinará medidas para garantizar los derechos conculcados y reparar las consecuencias que las infracciones produjeron³⁷⁹. Por tanto, la Corte ha considerado la necesidad de otorgar diversas medidas de reparación a fin de resarcir los daños de manera integral por lo que, además de las compensaciones pecuniarias, las medidas de restitución, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición tienen especial relevancia por los daños ocasionados³⁸⁰.

284. La Corte ha establecido que las reparaciones deben tener un nexo causal con los hechos del caso, las violaciones declaradas, los daños acreditados, así como las medidas solicitadas para reparar los daños respectivos. Por lo tanto, la Corte deberá observar dicha concurrencia para pronunciarse debidamente y conforme a derecho³⁸¹.

285. Tomando en cuenta las violaciones a la Convención Americana y la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas declaradas en los capítulos anteriores, a la luz de los criterios fijados en la jurisprudencia del Tribunal en relación con la naturaleza y alcances de la obligación de reparar³⁸², la Corte analizará las pretensiones presentadas por la Comisión y los representantes, así como los argumentos del Estado al respecto, con el objeto de disponer a continuación las medidas tendientes a reparar dichas violaciones.

A. Parte Lesionada

286. Este Tribunal reitera que se considera parte lesionada, en los términos del artículo 63.1 de la Convención, a quienes han sido declarados víctimas de la violación de algún derecho reconocido en su texto. Por lo tanto, esta Corte considera como parte lesionada a las personas indicadas en los *Anexos I* y *II* de esta Sentencia y a Juan Luis Rivera Matus, Felipe Segundo Rivera Gajardo, Gastón Fernando Vidaurrázaga Manríquez, José Humberto Carrasco Tapia y

³⁷⁸ Cfr. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Reparaciones y Costas*. Sentencia de 21 de julio de 1989. Serie C No. 7, párr. 25, y *Caso Gutiérrez Navas y otros Vs. Honduras, supra*, párr. 167.

³⁷⁹ Cfr. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Reparaciones y Costas, supra*, párrs. 2 y 25, y *Caso Gutiérrez Navas y otros Vs. Honduras, supra*, párr. 168.

³⁸⁰ Cfr. *Caso de la Masacre de Las Dos Erres Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 4 de noviembre de 2009. Serie C No. 211, párr. 226. y *Caso Gutiérrez Navas y otros Vs. Honduras, supra*, párr. 168.

³⁸¹ Cfr. *Caso Ticona Estrada Vs. Bolivia. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 27 de noviembre de 2008. Serie C No. 191, párr. 110, y *Caso Gutiérrez Navas y otros Vs. Honduras, supra*, párr. 169.

³⁸² Cfr. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Reparaciones y Costas, supra*, párrs. 25 a 27, y *Caso Flores Bedregal y otras Vs. Bolivia, supra*, párr. 172.

Abraham Muskatblit Eidelstein, quienes en su carácter de víctimas de las violaciones declaradas en el capítulo VIII serán acreedores de lo que la Corte ordena a continuación.

B. Medidas de restitución

287. La **Comisión** solicitó “[a]doptar todas las medidas necesarias para dejar sin efectos jurídicos las sentencias de condena dictadas por la Corte Suprema de Justicia del presente caso en las que se ha aplicado la figura de la media prescripción, y, en consecuencia, dictar una nueva sentencia que asegure que las penas impuestas a los responsables de las graves violaciones a derechos humanos en materia del presente caso no sean afectadas por la aplicación de dicha figura”.

288. Los **representantes** “mani[festaron] su absoluta conformidad” con la medida y solicitaron que se ordene “adicionalmente al Estado divulgar públicamente los resultados de los procesos para que la sociedad chilena conozca la determinación judicial de los hechos objeto del presente caso”.

289. El **Estado** argumentó que “dicha solicitud presenta una serie de desafíos que esta Corte debe considerar, y que tiene como consecuencia que la misma no sea una medida idónea para la reparación de las presuntas víctimas y familiares”³⁸³. Por un lado, indicó que “existe un número importante de personas que fueron condenadas por los crímenes de desaparición forzada que dieron origen a este procedimiento, y que ya han fallecido”³⁸⁴. Por otra, varios de los condenados en las causas que dieron origen a este caso se encuentran actualmente cumpliendo extensas penas privativas de libertad por otras causas³⁸⁵, siendo muy improbable que puedan cumplir las eventuales penas que se fijen en un nuevo proceso en su contra”. En sus alegatos finales escritos indicó que esta reparación “tendría enormes dificultades de implementación, atendida la falta de una base normativa en el derecho chileno que permita anular sentencias pasadas bajo autoridad de cosa juzgada”, y que además “esta Corte debe examinar detenidamente en qué medida dicha decisión sería consistente con las obligaciones convencionales del Estado de Chile, y con las garantías del debido proceso que deben asegurarse a todas las personas, incluso quienes han sido investigados, procesados o condenados por graves crímenes internacionales”.

290. Tal como reconoció el Estado y fue determinado por esta Corte, las sentencias de casación y sus subsiguientes sentencias de remplazo aplicaron de manera inconvencional la media prescripción o prescripción gradual en el marco de procesos penales relativos a crímenes de lesa humanidad y generaron una violación a las garantías de investigar y sancionar a los responsables (*supra* párr. 264), por lo anterior, la cosa juzgada debe ceder.

291. En consecuencia, la Corte considera que, dentro del marco de su ordenamiento jurídico y siguiendo el precedente que el Estado ya ha aplicado en reparaciones ordenadas anteriormente por la Corte³⁸⁶, deberá revisar y/o anular las reducciones de las penas que hubieran derivado de

³⁸³ Señaló que “solamente 11 de los 47 condenados en las causas que dieron origen a este caso se encuentran actualmente en libertad —uno de ellos habiendo sido absuelto, otro de ellos en libertad condicional, los demás ya habiendo cumplido su condena—. Respecto de ellos, si bien la realización de un nuevo juicio penal es posible —aunque nuevamente, en algunos casos, su avanzada edad puede frustrar dicha posibilidad—, esta Corte debe examinar detenidamente en qué medida dicha decisión sería consistente con las obligaciones convencionales del Estado de Chile, y con las garantías del debido proceso que deben asegurarse a todas las personas, incluso quienes han sido investigados, procesados o condenados”.

³⁸⁴ Explicó que “existen 14 personas condenadas que fallecieron —algunas de ellas, durante el cumplimiento de la pena privativa de libertad—. [y] no es posible para el Estado de Chile repetir los juicios penales”.

³⁸⁵ Expuso que “existen 23 personas condenadas que se encuentran actualmente privadas de libertad, cumpliendo condena por otras causas vinculadas a graves violaciones a los derechos humanos cometidas durante la dictadura. Alrededor de la mitad de ellas se encuentran condenadas a penas que, por su larga duración, será imposible cumplir en su totalidad [...]. El resto se encuentran condenados a penas igualmente altas, que en varios casos resulta improbable que puedan cumplir hasta el término.

³⁸⁶ *Cfr. Caso Maldonado Vargas y otros Vs. Chile. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia*. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 30 de agosto de 2017, párrs. 27 a 45.

la aplicación de la media prescripción en los casos que fueron objeto de examen en la presente Sentencia.

C. Medidas de rehabilitación

292. La **Comisión** solicitó "que se repare de manera integral a las víctimas de este caso, tanto en el aspecto material como moral".

293. Los **representantes** solicitaron "que las víctimas reciban la atención que en salud física y mental requieran como medida de rehabilitación de las afectaciones físicas, psicológicas y emocionales que sufrieron como consecuencia de los hechos del presente caso". Por lo que requirieron "que se le ordene al Estado chileno que, en consenso con cada una de las víctimas, se asegure de brindarles una atención adecuada a los padecimientos físicos y psicológicos sufridos por las víctimas, atendiendo a sus especificidades [los cuales] deben incluir la posibilidad de terapias alternativas e integrales a propuesta de las víctimas, así como la provisión de medicamentos y, en su caso, transporte y otros gastos que estén directamente relacionados".

294. El **Estado** indicó que "en su calidad de familiares de víctimas de desaparición forzada, varias de las presuntas víctimas ya cuentan con atención de salud gratuita por parte del Estado". Al respecto, explicó que "el Ministerio de Salud cuenta con el Programa de Reparación y Atención Integral en Salud y Derechos Humanos ("PRAIS"), [...] en beneficio de las víctimas de violaciones a los derechos humanos durante la dictadura militar", los cuales "tienen gratuidad en las prestaciones que se otorgan en todos los establecimientos de la red asistencial pública de salud en todo el territorio nacional [y] está orientada a la atención integral de la salud general a lo largo de todo el ciclo vital". El Estado sostuvo que "las presuntas víctimas son beneficiarios de este programa de reparación, que otorga atención de salud física y mental de manera gratuita, pudiendo solicitar su ingreso al programa si no lo han hecho aún".

295. Habiendo constatado las violaciones y los daños sufridos por las víctimas, tal como lo ha hecho en otros casos³⁸⁷, la **Corte** considera necesario ordenar medidas de rehabilitación en el presente caso, para dar una atención integral a los padecimientos psíquicos y psicosociales sufridos por las víctimas de violaciones establecidas en esta Sentencia. Por ello, dispone que el Estado brinde gratuitamente, a través de instituciones de salud públicas especializadas o personal de salud especializado, y de forma inmediata, prioritaria, adecuada y efectiva, el tratamiento psicológico, psiquiátrico y/o psicosocial a las víctimas que así lo soliciten, previo consentimiento informado, incluyendo el suministro gratuito de medicamentos que eventualmente se requieran, tomando en cuenta los padecimientos de cada una de ellas. En el caso de que el Estado careciera de ellas deberá recurrir a instituciones privadas o de la sociedad civil especializadas. Asimismo, los tratamientos respectivos deberán ser brindados por el tiempo que sea necesario y, en la medida de lo posible, en los centros más cercanos a los lugares de residencia de las víctimas del presente caso y, en todo caso, en un lugar accesible para tales personas. Al proveer el tratamiento se debe considerar, además, las circunstancias y necesidades particulares de cada víctima, de manera que se les brinden tratamientos colectivos, familiares e individuales, según las necesidades de cada una de ellas y previa evaluación individual por parte de un profesional de la salud³⁸⁸.

296. El Tribunal valora los esfuerzos institucionales del Estado para brindar atención a un alto número de víctimas de violaciones cometidas durante la dictadura militar por medio del PRAIS. Sin embargo, no consta que todas las víctimas del presente caso sean parte de este programa. Por lo tanto, en cuanto resulte adecuado a la medida ordenada, el Tribunal considera, que el

³⁸⁷ Cfr. *Caso Barrios Altos Vs. Perú. Reparaciones y Costas*. Sentencia de 30 de noviembre de 2001. Serie C No. 87, párrs. 42 y 45, y *Caso Integrantes y Militantes de la Unión Patriótica Vs. Colombia*, supra, párr. 574.

³⁸⁸ Cfr. *Caso 19 Comerciantes Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 5 de julio de 2004. Serie C No. 109, párr. 278, y *Caso Integrantes y Militantes de la Unión Patriótica Vs. Colombia*, supra, párr. 574.

Estado podrá otorgar dicho tratamiento inclusive por medio del referido programa. De no encontrarse residiendo en Chile, las víctimas deberán informar, en un plazo de seis meses a partir de la notificación de esta Sentencia, que no se encuentran en el país y que nunca han sido registrados en el PRAIS, quedando a cargo del Estado, una vez se haya demostrado que las víctimas cumplen con esta condición, por una vez, realizar el pago de la suma de UDS\$ 9.000,00 (nueve mil dólares de los Estados Unidos de América) a cada una de ellas. En caso de que Chile opte por utilizar el PRAIS, deberá confirmar que todas las víctimas del presente caso estén incluidas como beneficiarias y asegurarse que se cumplan con todos los criterios establecidos por esta Corte para brindar la medida de rehabilitación a las víctimas. La información sobre la utilización del PRAIS o el pago subsidiario a aquellos que no residan en el país, deberá ser suministrada por el Estado a esta Corte dentro de un plazo de un año posterior a la notificación de esta Sentencia.

D. Medidas de satisfacción

D.1. Publicación y difusión de la Sentencia

297. La **Comisión** solicitó “que se repare de manera integral a las víctimas de este caso, tanto en el aspecto material como moral”.

298. Los **representantes** solicitaron “la publicación en el Diario Oficial de la totalidad de la Sentencia y el Resumen Oficial de la sentencia en un diario de amplia circulación nacional y en los principales periódicos de las localidades y ciudades donde se perpetraron los hechos”. Asimismo, solicitaron “publicar, en un plazo de 6 meses, contado a partir de la notificación de la Sentencia, copia de esta en su integridad, de manera accesible al público y desde la página de inicio de los sitios web oficiales del Poder Judicial y del Ministerio de Justicia”.

299. El **Estado** indicó que “no se opone a esta medida, que considera adecuada teniendo presente el reconocimiento de responsabilidad parcial que se ha detallado en este caso”.

300. La **Corte**, como lo ha hecho en otros casos³⁸⁹, dispone que el Estado deberá publicar, en el plazo de seis meses contado a partir de la notificación de la presente Sentencia: a) el resumen oficial de la Sentencia elaborado por la Corte, por una sola vez, en el Diario Oficial en un tamaño de letra legible y adecuado; b) el resumen oficial de la presente Sentencia elaborado por la Corte, por una sola vez, en un medio de comunicación de amplia circulación nacional en un tamaño de letra legible y adecuado, y c) la presente Sentencia en su integridad, disponible por un período de un año, en los sitios web de la Corte Suprema de Justicia, el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos y del Poder Judicial, de manera accesible al público. El Estado deberá informar de forma inmediata a este Tribunal una vez proceda a realizar cada una de las publicaciones dispuestas, independiente del plazo de un año para presentar su primer informe dispuesto en el punto resolutive 16 de esta Sentencia.

301. Asimismo, en el plazo de seis meses contado a partir de la notificación del Fallo, el Estado deberá dar publicidad a la presente Sentencia en las cuentas de redes sociales del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos y la Corte Suprema de Justicia. La publicación deberá indicar que la Corte Interamericana ha emitido Sentencia en el presente caso declarando la responsabilidad internacional de Chile e indicar el enlace en el cual se puede acceder de manera directa al texto completo de esta. Esta publicación deberá realizarse por al menos cinco veces por parte de la institución, en un horario hábil, así como permanecer publicada en sus perfiles de las redes sociales. El Estado deberá informar de manera inmediata a este Tribunal una vez que proceda a realizar cada una de las publicaciones dispuestas, independientemente del plazo de un año para presentar su primer informe dispuesto en el punto resolutive 16 de la presente Sentencia.

³⁸⁹ Cfr. *Caso Cantoral Benavides Vs. Perú. Reparaciones y Costas*. Sentencia de 3 de diciembre de 2001. Serie C No. 88, párr. 79, y *Caso Viteri Ungaretii y otros Vs. Ecuador, supra*, párr. 203.

D.2. Acto público de reconocimiento de responsabilidad internacional

302. La **Comisión** solicitó “que se repare de manera integral a las víctimas de este caso, tanto en el aspecto material como moral”.

303. Los **representantes** solicitaron “al Estado reconocer públicamente su responsabilidad internacional por las violaciones incurridas en el presente caso”. En particular, solicitaron que “se realice en una ceremonia pública y solemne presidida por el Presidente de la República, en el Palacio de la Moneda, contando con la presencia de autoridades estatales entre ellos quienes integren la Segunda Sala de la Corte Suprema, contando con la presencia de, al menos, el/la Canciller y el/la Ministra de Justicia y Derechos Humanos”.

304. El **Estado** indicó que “está de acuerdo con esta medida, y considera que es del todo pertinente teniendo presente el reconocimiento de responsabilidad que se ha detallado en este caso”.

305. La **Corte** dispone, como lo ha hecho en otros casos³⁹⁰, que el Estado debe realizar un acto público de reconocimiento de responsabilidad internacional en el cual deberá hacer referencia a las violaciones de derechos humanos declaradas en la presente Sentencia. El Estado, las víctimas, y/o sus representantes, deberán acordar la modalidad de cumplimiento del acto público, así como las particularidades que se requieran, tales como el lugar y la fecha para su realización³⁹¹. Además, deberá garantizarse que las víctimas que residan en Chile tengan la posibilidad de asistir, para lo cual el Estado deberá sufragar los gastos correspondientes a su transporte. De igual manera, como lo ha hecho en otros casos³⁹², la Corte ordena al Estado difundir dicho acto a través de los medios de comunicación de la manera más amplia posible, incluyendo la difusión por radio, televisión y redes sociales correspondientes. Las autoridades estatales que deberán estar presentes o participar en dicho acto, deberán ser altos funcionarios estatales de todos los poderes del Estado. Para cumplir con esta obligación de realizar el acto de reconocimiento de responsabilidad internacional, el Estado cuenta con un plazo de un año a partir de la notificación de la presente Sentencia.

E. Garantías de no repetición

306. La **Comisión** solicitó “[a]doptar todas las medidas legislativas que sean necesarias para garantizar que la figura de la media prescripción o prescripción gradual de la pena consagrada en el artículo 103 del Código Penal chileno no sea aplicada a graves violaciones a los derechos humanos”. Asimismo, pidió que “mientras se realiza la adecuación normativa, asegurar que las autoridades judiciales ejerzan un control de convencionalidad al momento de determinar las sanciones aplicables a tales graves violaciones teniendo en cuenta la incompatibilidad que tiene la aplicación de la figura de la media prescripción”.

307. Los **representantes** coincidieron con lo solicitado por la Comisión.

308. El **Estado** indicó que “está de acuerdo con la medida solicitada, y se encuentra ya dando cumplimiento a ésta” en el sentido de que “existe una serie de iniciativas legales que han buscado incorporar expresamente a la legislación doméstica la regla que prohíbe la aplicación de la prescripción a las causas sobre crímenes internacionales”. Además, expuso que “por una parte, en el año 2009 se adoptó la Ley N°20.357 que tipifica crímenes de lesa humanidad, genocidio y

³⁹⁰ Cfr. *Caso González y otras (“Campo Algodonero”) Vs. México*, supra, párr. 469, y *Caso Honorato y otros Vs. Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 27 de noviembre de 2023. Serie C No. 508, párr. 169.

³⁹¹ Cfr. *Caso Radilla Pacheco Vs. México*, supra, párr. 353, y *Caso Honorato y otros Vs. Brasil*, supra, párr. 169.

³⁹² Véase, por ejemplo, *Caso del Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú*, supra, párr. 445, y *Caso Núñez Naranjo y otros Vs. Ecuador. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 23 de mayo de 2023. Serie C No.492, párr.161.

crímenes de guerra, y que establece de manera expresa que la acción penal y la pena de esos delitos no prescriben”. Asimismo, explicó que “existen diversas iniciativas en tramitación legislativa que van en esa misma línea”³⁹³. En cuanto al actuar de los órganos judiciales, señaló que “la errónea interpretación judicial sobre la aplicación de la media prescripción y que fue el origen de este proceso, ha sido modificada [y que] a partir del año 2011, la Corte Suprema comenzó a rechazar la aplicación de la figura de la media prescripción, cuestión que ya quedó claramente asentada a partir del año 2014”.

309. La **Corte** considera que la aplicación del artículo 103 del Código Penal chileno al momento de sancionar a responsables de graves violaciones de derechos humanos y delitos de lesa humanidad, en los términos descritos *supra*, es incompatible con las obligaciones convencionales del Estado, por lo que la adecuación normativa es necesaria. Si bien se puede observar un cambio de criterio por parte de la Corte Suprema de Chile y se valora positivamente los esfuerzos llevados a cabo por Chile con la aprobación de la Ley N°20.357, consta en la prueba del presente caso que la figura de la media prescripción se ha seguido aplicando en casos de delitos de lesa humanidad y graves violaciones a derechos humanos³⁹⁴ y la normativa que originó las violaciones en esta Sentencia se encuentra vigente en los mismos términos que al momento de los hechos. En razón de ello, dentro de un plazo razonable, el Estado debe adecuar su ordenamiento jurídico interno a efectos de que la figura de la media prescripción o prescripción gradual de la pena no sea aplicable a condenas de delitos de lesa humanidad y graves violaciones a los derechos humanos.

310. Sin perjuicio de lo anterior, el Estado y sus órganos de administración de justicia en cumplimiento de esta sentencia no deberán aplicar la media prescripción en casos futuros que contemplen delitos de lesa humanidad y graves violaciones a derechos humanos, todo en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes. En ese sentido, corresponde reiterar que cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, todos sus órganos, incluidos sus jueces y juezas, están sometidos a aquél, lo cual les obliga a velar por que los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de normas contrarias a su objeto y fin, sean estas de naturaleza constitucional o legal. Por tanto, en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes, las magistraturas y órganos vinculados a la administración de justicia en todos los niveles están en la obligación de ejercer *ex officio* un control de convencionalidad entre las normas internas y la Convención Americana. En esta tarea, deben tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana³⁹⁵.

³⁹³ Argumentó que estas son “el Boletín N°9748-07, presentado mediante Mensaje Presidencial durante el gobierno de la Presidenta Michelle Bachelet, y que establece que los crímenes y delitos de guerra, genocidio y crímenes de lesa humanidad no prescriben ni pueden ser amnistiados; y el Boletín N°9773-07, presentado mediante Mensaje Presidencial durante el gobierno de la Presidenta Michelle Bachelet, que interpreta y adecúa la legislación chilena a la Constitución y a los principios y normas internacionales en materia de derechos humanos, recogiendo también una serie de iniciativas legislativas presentadas previamente por diversas/os diputadas/os y senadoras/os destinadas a la eliminación de las normas sobre prescripción y amnistía de los delitos de lesa humanidad cometidos durante la dictadura militar (Boletines N°3345-07, 3949-07, 5918-07, 6422-07 y 4162-07) [que] busca, entre otros aspectos, resolver posibles antinomias al ponderar la aplicación de las causales de extinción de la responsabilidad penal contenidas en los artículos 93 y 103 del Código Penal, del Decreto Ley N°2191 sobre amnistía y las normas de derecho internacional de los derechos humanos”.

³⁹⁴ Cfr. Sentencia Rol No. 21.337-19 de la Segunda Sala de la Corte Suprema de 13 de junio de 2023 (expediente de prueba, folios 12172 a 12215).

³⁹⁵ Cfr. *Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile, supra*, párr. 124, y *Caso Gutiérrez Navas y otros Vs. Honduras, supra*, párr.192.

F. Otras medidas solicitadas

F.1. Otras medidas de satisfacción

311. Los **representantes** solicitaron: a) "alzar un memorial en cada una de las localidades de las víctimas ejecutadas y desaparecidas que involucra el presente caso, destinado a reconocer el valor y respeto de todas aquellas familias y sus integrantes que dedicaron su vida a la búsqueda de la verdad y la justicia"; b) "elaborar y publicar por el Ministerio de Cultura y con el consentimiento y adecuada consulta previa de las víctimas del presente caso un libro que rinda un homenaje a cada una de las víctimas desaparecidas y ejecutadas por agentes estatales del presente caso, y a sus familias", y c) "que a fin de honrar la vida de las personas desaparecidas y ejecutadas por agentes estatales incluidas en esta causa y el impacto que cada una de ellas tuvo y tiene en sus comunidades, se coloque en cada uno de sus domicilios y lugares de trabajo o lucha social [...] una placa que recuerde su vida. De igual forma, que una placa conmemorativa de la lucha por la verdad y justicia de los familiares de víctimas de la dictadura sea ubicada en un lugar visible de la Corte Suprema".

312. El **Estado** argumentó que "existen más de 220 memoriales conmemorativos de las víctimas de la dictadura militar en todo país" y que "existen tres hitos importantes en la implementación de una política de apoyo a la instalación de memoriales" listando como momentos a destacar en la construcción de memoriales: (i) el del Cementerio General en Santiago, iniciativa que se generó en 1990 y se concretó en 1993; (ii) posterior a la firma del acuerdo entre el Gobierno y las Agrupaciones de familiares de las víctimas, en marzo de 2003, al conmemorarse los 12 años del Informe Rettig, las obras de reparación simbólica en diversos lugares del país (Tocopilla, La Serena, Villa Grimaldi, Paine, Talca, Coronel, Valdivia y Osorno); y (iii) el Mensaje 'No hay Mañana sin ayer', del expresidente Ricardo Lagos Escobar, en donde la autoridad anunció la creación de un fondo de \$450 millones de pesos para la implementación de esta política memorial entre los años 2004 y 2006. De acuerdo al Estado, "[la] única localidad que no contaría con un memorial a la fecha y donde ocurrieron las detenciones que dan inicio a este caso es Lago Ranco". Asimismo, informó que "ya en el año 1991 se publicó el Informe de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación ('Informe Rettig'), como uno de los diversos esfuerzos adoptados por el Estado de Chile para avanzar en la verdad, reparación y garantías de no repetición por las graves violaciones a los derechos humanos ocurridas durante la dictadura militar [que] incluye la identificación de las víctimas de desaparición forzada y el detalle de las circunstancias en que ellas fueron detenidas, sirviendo así como una medida concreta de verdad y conmemoración de éstas". Por lo que solicitó se "tenga en cuenta las medidas ya adoptadas por el Estado a efectos de conmemorar a las víctimas de violaciones a los derechos humanos cometidas durante la dictadura militar".

313. Respecto a las restantes medidas de satisfacción solicitadas por los representantes, la **Corte** no considera procedente ordenarlas, ya que la emisión de la presente Sentencia y las reparaciones dispuestas en el presente capítulo resultan suficientes y adecuadas para remediar las violaciones sufridas por las víctimas del presente caso.

F.2. Otras garantías de no repetición

314. Los **representantes** solicitaron: a) "fortalecer legal y presupuestariamente al Programa de Reparación Integral y Atención en Salud (PRAIS) [...] para generar servicios y asistencia proporcionales al daño ocasionado y a la magnitud de este, de entrega inmediata y permanente en el tiempo, progresivos, en definitiva, acordes a las necesidades y condiciones sanitarias actuales"; b) "otorgar por ley el presupuesto necesario para el funcionamiento de las Agrupación de Familiares de Detenidos Desaparecidos (AFDD), Agrupación de Familiares de Ejecutados Políticos (AFEP), y la Agrupación de Familiares de Detenidos Desaparecidos de Parral, así como a las diversas agrupaciones y espacios de memorias que existen en Chile y que representan a

las víctimas de la dictadura, para que puedan desarrollar activamente una defensa de los derechos humanos participando del litigio de las causas”, y c) “que el Poder Judicial fortalezca el departamento de comunicaciones de la Corte Suprema creando un observatorio de las causas tramitadas judicialmente por hechos cometidos en el contexto dictatorial”.

315. Al respecto, el **Estado** señaló que: a) “Chile se encuentra permanentemente en proceso de lograr mejoras en el sistema PRAIS a efectos de permitir una atención de calidad para las víctimas”³⁹⁶; b) “han existido una serie de gestiones para la transferencia de recursos en beneficio de las agrupaciones de familiares de detenidos desaparecidos en el país”³⁹⁷, y c) “actualmente el Poder Judicial ejecuta funciones que están en línea con lo solicitado por las víctimas y sus representantes”³⁹⁸. De manera que solicitó que se “tenga en cuenta las medidas ya adoptadas por el Estado en esta materia”.

316. La **Corte** reconoce y valora los avances llevados a cabo por parte del Estado en materia de garantías de no repetición. En ese sentido, como lo ha hecho en otros casos, estima oportuno que el Estado siga implementando estas medidas, pero no considera necesaria la supervisión de su cumplimiento en el marco de este caso concreto. Con respecto a las solicitudes de los representantes, se considera que las medidas otorgadas y aquellas que ya fueron cumplidas son suficientes para garantizar el fin de no repetición de las violaciones.

G. Indemnizaciones compensatorias

317. La **Comisión** solicitó “que se repare de manera integral a las víctimas de este caso, tanto en el aspecto material como moral”.

318. Los **representantes** solicitaron por concepto de daño material “un monto base de USD\$40.000,00 (cuarenta mil dólares de los Estados Unidos de América)” en razón de “los distintos gastos que cada grupo familiar desembolsó en décadas de búsqueda de sus familiares, así en el permanente litigio destinado a obtener justicia, incluida la sanción de los responsables, y conocer la verdad de lo ocurrido”. Asimismo, solicitaron por concepto de daño inmaterial el pago de “USD\$150.000 (ciento cincuenta mil dólares de los Estados Unidos de América) a favor de cada una de las víctimas” “con fines de contribuir a la reparación del daño moral sufridos individualmente y como grupo familiar”.

319. El **Estado** solicitó “tener presente que varias de las presuntas víctimas ya han obtenido una reparación económica, que considera tanto los perjuicios materiales como morales sufridos por éstas, y que fuera otorgada por los tribunales chilenos”. Adicionalmente, el Estado solicitó también tener presente las reparaciones administrativas que han recibido algunas de las presuntas víctimas³⁹⁹. Específicamente, señaló que “existen al menos 89 presuntas víctimas que

³⁹⁶ Al respecto destacó “la realización de actividad en terreno, la realización de jornadas de planificación para mejorar la atención, la incorporación de diversas terapias dentro de los servicios prestados, entre otros”.

³⁹⁷ Por ejemplo, expuso que “el día 6 de mayo de 2022, se aprobó un Convenio de Financiamiento entre la Subsecretaría de Derechos Humanos y la Agrupación de Familiares de Ejecutados Políticos (“AFEP”), que busca facilitar la participación de sus dirigentes en el Encuentro Nacional de Agrupaciones de Familiares de Detenidos Desaparecidos y Ejecutados Políticos”.

³⁹⁸ Al respecto, señaló que “la Dirección de Bibliotecas y Centro Documental de la Corte Suprema cuenta con un departamento llamado “Memoria Histórica Digital”, el cual se especializa en la recopilación de documentos históricos de data antigua, que tienen relevancia jurídica y que forman parte del patrimonio del Poder Judicial [y] corresponde a un sistema de búsqueda y consulta de información de causas que se encuentran con sentencia ejecutoriada, relativa a causas de violaciones a los derechos humanos”. Asimismo, detalló que “la Dirección de Comunicaciones del Poder Judicial transmite, a través de su plataforma ‘Poder Judicial TV’, audiencias celebradas ante tribunales del país que tengan algún impacto mediático. En este contexto se transmiten los alegatos de los casos ligados a violaciones de derechos humanos cometidos el periodo 1973-1990”.

³⁹⁹ Específicamente indicó que “algunas de ellas han recibido una pensión mensual, de conformidad con lo dispuesto en la Ley N°19.123, que establece una pensión de reparación para los familiares de quienes fueron víctimas de desaparición forzada, particularmente para padres, madres, hijos menores de 25 años o con discapacidad de cualquier

habrían recibido una indemnización por parte de los tribunales chilenos para reparar así los daños materiales y morales sufridos”.

320. La **Corte** ha desarrollado en su jurisprudencia los conceptos de daño material e inmaterial y los supuestos en que corresponde indemnizarlos. Así pues, este Tribunal ha establecido que el daño material abarca la pérdida o detrimento de los ingresos de las víctimas, los gastos efectuados con motivo de los hechos y las consecuencias de carácter pecuniario que tengan un nexo causal con los hechos del caso⁴⁰⁰. Aunado a ello, ha establecido en su jurisprudencia que el daño inmaterial puede comprender tanto los sufrimientos y las aflicciones causados a la víctima directa y a sus allegados, el menoscabo de valores muy significativos para las personas, así como las alteraciones, de carácter no pecuniario, en las condiciones de existencia de las víctimas o sus familiares⁴⁰¹.

321. Al respecto, este Tribunal resalta que, en el presente caso las indemnizaciones otorgadas por la jurisdicción interna chilena no abarcan a la totalidad de las víctimas y no reparan la integralidad de las violaciones declaradas en esta Sentencia, así como tampoco su objeto ha sido indemnizar por los daños causados en la última etapa del proceso, es decir, la reducción de las penas. En ninguna de las decisiones de tribunales chilenos respecto de acciones civiles iniciadas por las víctimas, que el Estado citó y anexó en su contestación⁴⁰², se reconoció o condenó al Estado por su responsabilidad relacionada con la aplicación de la media prescripción, ni por demás violaciones determinadas en este Fallo.

322. En virtud de lo anterior, la Corte estima procedente determinar una indemnización, en equidad, a fin de reparar en forma unificada o conjunta, los daños materiales y los inmateriales, como compensación de estos y considerando las distintas violaciones a derechos humanos sufridas por las víctimas. De esta forma, ordena al Estado el pago de la suma de USD\$ 25.000,00 (veinticinco mil dólares de los Estados Unidos de América) a favor de Juan Luis Rivera Matus, Felipe Segundo Rivera Gajardo, Gastón Fernando Vidaurrázaga Manríquez, José Humberto Carrasco Tapia, Abraham Muskatblit Eidelstein y de cada víctima identificada en el *Anexo I* por concepto de indemnización de los daños materiales e inmateriales.

323. Por otra parte, en lo que se refiere a los familiares de las personas descritas en el párrafo anterior, que a su vez son víctimas del presente caso, y considerando las circunstancias del caso *sub judice*, por los sufrimientos que las violaciones cometidas les causaron, por la búsqueda de justicia, así como el cambio en sus condiciones de vida y sus afectaciones a la integridad personal y las restantes consecuencias de orden inmaterial o no pecuniario que ellas sufrieron, la Corte estima pertinente fijar una compensación, en equidad, por la cantidad de USD\$10.000,00 (diez mil dólares de los Estados Unidos de América) a cada víctima identificada en el *Anexo II* por concepto de indemnización de los daños materiales e inmateriales. Adicionalmente, a favor de las víctimas que no fueron oídas en el proceso (*supra* párr. 272 y 273), la Corte estima pertinente

edad, que ascendía a la cantidad de \$140.000 pesos mensuales. Asimismo, otros de ellos han sido beneficiados del bono previsto en la Ley N°19.980, que alcanza un monto único de \$10.000.000, y que se otorgaba a los hijos que no hubiesen sido beneficiarios de la pensión de reparación”. De esta manera, “existen 28 presuntas víctimas que son beneficiarios de la Pensión de Reparación prevista en la Ley N°19.123, y 39 presuntas víctimas que son beneficiarios Bono de Reparación previsto en la Ley N°19.980”.

⁴⁰⁰ Cfr. *Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala. Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de febrero de 2002. Serie C No. 91, párr. 43, y *Caso Viteri Ungaretti y otros Vs. Ecuador, supra*, párr. 229.

⁴⁰¹ Cfr. *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala. Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de mayo de 2001. Serie C No. 77, párr. 84, y *Caso Viteri Ungaretti y otros Vs. Ecuador, supra*, párr. 229.

⁴⁰² Sentencia de primera instancia Rol C-28839-2016 del 20° JLC Santiago, Sentencia de primera instancia Rol C-3222-2014 del 1° JLC Talca, Sentencia de primera instancia Rol C-12246-2018 del 12° JLC Santiago, Sentencia de primera instancia Rol C-1688-2017 del 3° JLC Talca, Sentencia de primera instancia Rol C-20138-2016 del 6° JLC Santiago, Sentencia de primera instancia Rol C-40445-2018 del 25° JLC Santiago, Sentencia de primera instancia Rol C-27870-2016 del 27° JLC Santiago, Sentencia de primera instancia Rol C-7095-2016 del 1° JLC Concepción, Sentencia de primera instancia Rol C-3222-2014 del 1° JLC Talca, Sentencia de primera instancia Rol C-22524-2011 del 2° JLC Santiago y Sentencia de primera instancia Rol C-1688-2017 del 3° JLC Talca (expediente de prueba, folios 9038 a 9442).

fijar una indemnización, en equidad, por la cantidad de USD\$ 2.000,00 (dos mil dólares de los Estados Unidos de América) a cada víctima identificada en los numerales 1 a 98 del *Anexo II*.

H. Costas y gastos

324. La **Comisión** no se refirió a este punto.

325. Los **representantes** indicaron que “han representado voluntaria y gratuitamente a las víctimas del presente caso a nivel interno e interamericano”, por lo que “solicita[ron que] se pueda presumir en equidad que [incurrieron] en erogaciones desde que present[aron] las peticiones ante la Comisión, y se ordene el reembolso de gastos razonables de litigio”.

326. El **Estado** señaló que “para la procedencia de esta medida, es necesario que las presuntas víctimas demuestren el haber incurrido en tales gastos y costas, utilizando los diversos medios de prueba y respaldo que existen y que son pertinentes”, por lo que solicitó a la Corte “tener en cuenta su propia jurisprudencia al momento de valorar esta medida”.

327. La **Corte** reitera que, conforme a su jurisprudencia⁴⁰³, las costas y gastos hacen parte del concepto de reparación, toda vez que la actividad desplegada por las víctimas con el fin de obtener justicia, tanto a nivel nacional como internacional, implica erogaciones que deben ser compensadas cuando la responsabilidad internacional del Estado es declarada mediante una sentencia condenatoria. En cuanto al reembolso de las costas y gastos, corresponde al Tribunal apreciar prudentemente su alcance, el cual comprende los gastos generados ante las autoridades de la jurisdicción interna, así como los generados en el curso del proceso ante el Sistema Interamericano, teniendo en cuenta las circunstancias del caso concreto y la naturaleza de la jurisdicción internacional de protección de los derechos humanos. Esta apreciación puede ser realizada con base en el principio de equidad y tomando en cuenta los gastos señalados por las partes, siempre que su *quantum* sea razonable⁴⁰⁴.

328. En el presente caso, el Tribunal observa que no consta en el expediente respaldo probatorio preciso en relación con las costas y gastos en los cuales incurrieron los representantes respecto a la tramitación del caso ante la Comisión y la Corte. Sin embargo, este Tribunal considera que tales trámites necesariamente implicaron erogaciones pecuniarias, por lo que, en equidad, determina que el Estado debe entregar a los representantes la cantidad total de USD \$20.000,00 (veinte mil dólares de los Estados Unidos de América) por concepto de costas y gastos, cantidad que deberá dividirse por partes iguales entre ellos. Dicha cantidad deberá ser entregada directamente a los representantes. En la etapa de supervisión del cumplimiento de la presente Sentencia, la Corte podrá disponer que el Estado reembolse a las víctimas o sus representantes los gastos razonables en que incurran en dicha etapa procesal⁴⁰⁵.

I. Modalidad de cumplimiento de los pagos ordenados

329. El Estado deberá efectuar el pago de las indemnizaciones por concepto de daños materiales e inmateriales y el reintegro de costas y gastos establecidos en la presente Sentencia directamente a las personas indicadas en la misma, dentro del plazo de un año contado a partir de la notificación de la presente Sentencia.

⁴⁰³ Cfr. *Caso Garrido y Baigorria Vs. Argentina. Reparaciones y Costas*. Sentencia de 27 de agosto de 1998. Serie C No. 39, párr. 82, y *Caso Gutiérrez Navas y otros Vs. Honduras, supra*, párr. 205.

⁴⁰⁴ Cfr. *Caso Garrido y Baigorria Vs. Argentina, supra*, párr. 82, y *Caso Gutiérrez Navas y otros Vs. Honduras, supra*, párr. 205.

⁴⁰⁵ Cfr. *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña Vs. Bolivia. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 1 de septiembre de 2010. Serie C No. 217, párr. 291, y *Caso Gutiérrez Navas y otros Vs. Honduras, supra*, párr. 206.

330. El Estado deberá cumplir con las obligaciones monetarias mediante el pago en dólares de los Estados Unidos de América o su equivalente en moneda nacional, utilizando para el cálculo respectivo el tipo de cambio de mercado publicado o calculado por una autoridad bancaria o financiera pertinente, en la fecha más cercana al día del pago.

331. En cuanto a la entrega de la indemnización fijada en el párrafo 322 a favor de las víctimas Juan Luis Rivera Matus, Felipe Segundo Rivera Gajardo, Gastón Fernando Vidaurrázaga Manríquez, José Humberto Carrasco Tapia, Abraham Muskatblit Eidelstein y de cada víctima identificada en el *Anexo I*, así como también respecto a las indemnizaciones fijadas en el párrafo 323, en caso de que las personas beneficiarias hubieran fallecido o fallecieran antes de que le sea entregada la cantidad respectiva, dichas indemnizaciones se entregarán directamente a sus derechohabientes, conforme al derecho interno aplicable.

332. Si por causas atribuibles a los beneficiarios de las indemnizaciones o a sus derechohabientes no fuese posible el pago de las cantidades determinadas dentro del plazo indicado, el Estado consignará dichos montos a su favor en una cuenta o certificado de depósito en una institución financiera chilena solvente, en dólares de los Estados Unidos de América, y en las condiciones financieras más favorables que permitan la legislación y la práctica bancaria. Si no se reclama la indemnización correspondiente una vez transcurridos diez años, las cantidades serán devueltas al Estado con los intereses devengados.

333. Las cantidades asignadas en la presente Sentencia como indemnización por daños materiales e inmateriales, y como reintegro de gastos y costas, deberán ser entregadas a las personas indicadas en forma íntegra, conforme a lo establecido en esta Sentencia, sin reducciones derivadas de eventuales cargas fiscales.

334. En caso de que el Estado incurriera en mora, deberá pagar un interés sobre la cantidad adeudada correspondiente al interés bancario moratorio en Chile.

X PUNTOS RESOLUTIVOS

335. Por tanto,

LA CORTE

DECIDE,

Por unanimidad:

1. Aceptar el reconocimiento de responsabilidad internacional efectuado por el Estado, en los términos de los párrafos 28 a 44 de esta Sentencia.

Por cinco votos a favor y uno en contra:

2. Desestimar la excepción preliminar de violación al derecho de defensa por la invocación al principio *Iura Novit Curia* en el procedimiento ante la Comisión Interamericana, de conformidad con los párrafos 50 a 55 de esta Sentencia.

3. Desestimar las excepciones preliminares relativas a falta de competencia en razón al tiempo con relación a la Convención Americana sobre Derechos Humanos y con relación a la

Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, de conformidad con los párrafos 66 a 82 y los párrafos 83 a 89 de esta Sentencia.

Disiente el Juez Humberto A. Sierra Porto.

Por unanimidad:

4. Admitir la excepción preliminar relativa a falta de competencia en razón a la materia para conocer de violaciones autónomas a la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, de conformidad con los párrafos 95 a 96 de esta Sentencia.

DECLARA,

Por cinco votos a favor y uno en contra, que:

5. El Estado es responsable por la violación a los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial, contenidos en los artículos 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con lo dispuesto en los artículos 3, 4, 5, 7, 1.1 y 2 de dicho instrumento y los artículos I.b y III de la Convención Interamericana de Desaparición Forzada de Personas, en perjuicio de las personas identificadas en el *Anexo I* de esta Sentencia, en los términos de los párrafos 230 a 260 de la misma.

Disiente parcialmente el Juez Humberto A. Sierra Porto.

Por unanimidad, que:

6. El Estado es responsable por la violación a los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial, contenidos en los artículos 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con los artículos 1.1 y 2 de dicho instrumento, en perjuicio de Juan Luis Rivera Matus, Felipe Segundo Rivera Gajardo, Gastón Fernando Vidaurrázaga Manríquez, José Humberto Carrasco Tapia y Abraham Muskatblit Eidelstein, en los términos de los párrafos 230 a 261 de esta Sentencia.

Por unanimidad, que:

7. El Estado es responsable por la violación al derecho a las garantías judiciales contenida en el artículo 8.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el artículo 1.1. de dicho instrumento, en perjuicio de las personas identificadas en los numerales 1 al 98 del *Anexo II* de esta Sentencia en los términos de los párrafos 262 a 271 de esta Sentencia.

Por unanimidad, que:

8. El Estado es responsable por la violación al derecho a la integridad personal reconocido en el artículo 5.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento, en perjuicio de los familiares de las víctimas de ejecuciones y desapariciones forzadas incluidas en el *Anexo II* de esta Sentencia, en los términos de los párrafos 275 a 281 de la misma.

Y DISPONE,

Por unanimidad, que:

9. Esta Sentencia constituye, por sí misma, una forma de reparación.

Por cuatro votos a favor y dos en contra, que:

10. El Estado revisará y/o anulará las reducciones de las penas que hubieran derivado de la aplicación inconventional de la media prescripción en los casos que fueron objeto de examen en la presente Sentencia, en los términos de los párrafos 290 y 291 de esta Sentencia.

Disienten la Jueza Nancy Hernández López y el Juez Humberto A. Sierra Porto.

Por unanimidad, que:

11. El Estado brindará el tratamiento psicológico, psiquiátrico o psicosocial a las víctimas que así lo soliciten, o en su caso pagará los montos establecidos, en los términos de los párrafos 295 y 296 de esta Sentencia.

12. El Estado realizará las publicaciones y difusiones de esta Sentencia y su resumen oficial indicadas en los párrafos 300 y 301 de la misma.

13. El Estado realizará un acto público de reconocimiento de responsabilidad internacional, en los términos del párrafo 305 de esta Sentencia.

Por cinco votos a favor y uno en contra, que:

14. El Estado, dentro de un plazo razonable, deberá adecuar su ordenamiento jurídico interno a efectos de que la figura de la media prescripción o prescripción gradual de la pena no sea aplicable bajo ningún término a delitos de lesa humanidad y graves violaciones a los derechos humanos, y hasta que no se haga dicha modificación deberá aplicar control de convencionalidad, en los términos de los párrafos 309 y 310 de esta Sentencia.

Disiente parcialmente el Juez Humberto A. Sierra Porto.

Por unanimidad, que:

15. El Estado pagará las cantidades fijadas en los párrafos 322 y 323 de la presente Sentencia, por concepto de indemnizaciones por daños materiales e inmateriales y la cantidad fijada en el párrafo 328 por el reintegro de costas y gastos, en los términos de los párrafos 329 a 334 de esta Sentencia.

16. El Estado, dentro del plazo de un año contado a partir de la notificación de esta Sentencia, rendirá al Tribunal un informe sobre las medidas adoptadas para cumplir con la misma, sin perjuicio de lo establecido en el punto resolutivo 12 y en los párrafos 300 y 301 de esta Sentencia.

17. La Corte supervisará el cumplimiento íntegro de esta Sentencia, en ejercicio de sus atribuciones y en cumplimiento de sus deberes conforme a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y dará por concluido el presente caso una vez que el Estado haya dado cabal cumplimiento a lo dispuesto en la misma.

La Jueza Nancy Hernández López dio a conocer su Voto disidente sobre el punto resolutivo 10. El Juez Humberto A. Sierra Porto dio a conocer su Voto disidente sobre los puntos resolutivos 2, 3, 10 y parcialmente disidente sobre los puntos resolutivos 5 y 14. Los Jueces Rodrigo Mudrovitsch y Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot dieron a conocer su Voto concurrente conjunto. El Juez Ricardo C. Pérez Manrique dio a conocer su Voto concurrente.

Redactada en español en San José, Costa Rica, el 12 de marzo de 2024.

Corte IDH. *Caso Vega González y otros Vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 12 de marzo de 2024. Sentencia adoptada en San José, Costa Rica.

Nancy Hernández López
Presidenta

Rodrigo Mudrovitsch

Humberto A. Sierra Porto

Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot

Ricardo C. Pérez Manrique

Verónica Gómez

Romina I. Sijniensky
Secretaria Adjunta

Comuníquese y ejecútese,

Nancy Hernández López
Presidenta

Romina I. Sijniensky
Secretaria Adjunta

ANEXO I

NUM.	NOMBRE
1	Cardenio Anacura Manquián
2	Teófilo González Calfulef
3	Manuel de Jesús Hernández Inestroza
4	Arturo Vega González
5	Luis Evangelista Aguayo Fernández
6	Manuel Eduardo Bascuñan Aravena
7	José Ignacio Bustos Fuentes
8	Enrique Ángel Carreño González
9	Rafael Alonso Díaz Meza
10	Rolando Antonio Ibarra Ortega
11	Aroldo Vivian Laurie Luengo
12	Ireneo Alberto Méndez Hernández
13	Armando Edelmiro Morales Morales
14	José Luis Morales Ruiz
15	Aurelio Clodomiro Peñailillo Sepúlveda
16	Luis Alcides Pereira Hernández
17	Armando Aroldo Pereira Meriño
18	Oscar Abdón Retamal Pérez
19	Luis Enrique Rivera Cofré
20	José Hernán Riveros Chávez
21	Roberto del Carmen Romero Muñoz
22	Oscar Eladio Saldías Daza
23	Hernán Sarmiento Sabater
24	Hugo Enrique Soto Campos
25	Ruperto Oriol Torres Aravena
26	Edelmiro Antonio Valdez Sepúlveda
27	Víctor Julio Vivanco Vásquez
28	Claudio Jesús Escanilla Escobar
29	Nelson Almendras Almendras
30	José Ricardo López López
31	Juan de la Cruz Briones Pérez
32	Victoriano Lagos Lagos
33	Eugenio Iván Montti Cordero
34	Carmen Margarita Díaz Darricarrere
35	Luciano Aedo Hidalgo
36	Félix Santiago de la Jara Goyeneche
37	Cecilia Miguelina Bojanic Abad
38	Flavio Arquímedes Oyarzun Soto
39	José Félix García Franco
40	María Arriagada Jerez
41	Jorge Aillón Lara

42	Marcelo Eduardo Salinas Eytel
43	Gerardo Antonio Encina Pérez
44	Miguel Antonio Figueroa Mercado

ANEXO II

NUM.	NOMBRE	PARENTESCO ¹
1	Gaby Lucia Rivera Sánchez	Hija
2	María Angélica Rivera Sánchez	Hija
3	Juan Patricio Rivera Sánchez	Hijo
4	Jovina del Carmen Rivera Sánchez	Hija
5	Olga Matilde Rivera Sánchez	Hija
6	Cecilia de las Mercedes Rivera Sánchez	Hija
7	Juan Carlos Rivera Sánchez	Hijo
8	Mercedes del Carmen Fernández Barra	Madre
9	Ana Luisa Aguayo Fernández	Hermana
10	Julio Enrique Aguayo Fernández	Hermano
11	Flor Ernestina González González	Madre
12	Claudia Carreño González	Hermana
13	José Alejandro Carreño González	Hermano
14	Vilma Carreño González	Hermana
15	Juana Olga Meza Herrera	Madre
16	Carmen Julia Parada López	Hermana
17	Luz María Parada López	Hermana
18	Magaly del Carmen Parada López	Hermana
19	Myriam del Tránsito Parada López	Hermana
20	Nancy Parada López	Hermana
21	Tomás Amado Laurie Luengo	Hermano
22	Fernando Antonio Méndez Hernández	Hermano
23	Úrsula del Carmen Morales Jorquera	Madre
24	Elisa del Carmen Morales Morales	Hermana
25	Estela del Carmen Morales Morales	Hermana
26	Héctor David Morales Morales	Hermano
27	Luis Humberto Morales Morales	Hermano
28	Miguel Guillermo Morales	Hermano
29	Luisa Ester Ruiz Morales	Madre
30	César Mauricio Morales Lastra	Hijo

¹ El parentesco que se describe es con relación a las personas identificadas en el Anexo I o con alguna de las siguientes personas: Juan Luis Rivera Matus, Felipe Segundo Rivera Gajardo, Gastón Fernando Vidaurrázaga Manríquez, José Humberto Carrasco Tapia y Abraham Muskatblit Eidelstein.

31	Margarita Lastra Bueno	Cónyuge
32	Eugenio Arturo Peñailillo Sepúlveda	Hermano
33	Ana Cristina Peñailillo Sepúlveda	Hermana
34	Gloria Isabel Pereira Valenzuela	Hija
35	Luis Haroldo Pereira Valenzuela	Hijo
36	Sandra Jacqueline Pereira Valenzuela	Hija
37	María Verónica Pereira Valenzuela	Hija
38	Lucinda de las Mercedes Órdenes Niño	Cónyuge
39	Vladimir Ernesto Rivera Órdenes	Hijo
40	Luis Enrique Rivera Órdenes	Hijo
41	María Cristina Riveros Chávez	Hermana
42	Pedro Abelardo Riveros Chávez	Hermano
43	Luis Humberto Riveros Chávez	Hermano
44	Flora del Rosario Romero Muñoz	Hermana
45	Leticia de las Mercedes Saldías Daza	Hermana
46	Víctor Sarmientos Sabater	Hermano
47	Miguel Sarmientos Sabater	Hermano
48	Adrián Sarmientos Sabater	Hermano
49	Flor Emelina Campos Salinas	Madre
50	Rosa Eliana Soto Campos	Hermana
51	Juan Carlos Yañez Campos	Hermano
52	Gustavo Adolfo Torres Castillo	Hijo
53	Magaly del Carmen Parada López	Cónyuge
54	Rodrigo Antonio Valdez Parada	Hijo
55	Micaela del Carmen Vásquez Fuentes	Madre
56	Raquel del Carmen Vivanco Vásquez	Hermana
57	Marta Verónica Vivanco Vásquez	Hermana
58	María Cristina Escanilla Escobar	Hermana
59	Marcelino Antonio Escanilla Escobar	Hermano
60	Berta del Tránsito Escanilla Escobar	Hermana
61	Cristina del Carmen Lagos Román	Hija
62	Graciela Angelina Alarcón González	Cónyuge

63	María Fresia Lagos Román	Hija
64	Mercedes Herminda Lagos Román	Hija
65	Silvia Isabel Lagos Román	Hija
66	Mario Gabriel Lagos Alarcón	Hijo
67	Iván Eugenio Montti Araya	Hijo
68	Marietta Italia Montti Cordero	Cónyuge
69	Gloria Angélica Araya Bolton	Cónyuge
70	Rodrigo Raimundo Díaz Darricarrere	Hermano
71	Patricia Sara Aedo Martínez	Hija
72	María Eugenia de la Jara Goyeneche	Hermana
73	Juan Pablo de la Jara Goyeneche	Hermano
74	María Luz de la Jara Goyeneche	Hermana
75	Francisco Javier de la Jara Goyeneche	Hermano
76	Ana María de la Jara Goyeneche	Hermana
77	María José de la Jara Goyeneche	Hermana
78	Fernando Rafael de la Jara Goyeneche	Hermano
79	Pedro de la Jara Goyeneche	Hermano
80	Carmen de la Jara Goyeneche	Hermana
81	Leonardo Oyarzun Bojanic	Hijo
82	Ximena Carolina Bojanic Abad	Hermana
83	Alicia Lira Matus	Cónyuge
84	Ester de las Mercedes Rivera Gajardo	Hermana
85	Iván Ernesto Carrasco Mora	Hijo
86	José Felix Alfonso García Castro	Hermano
87	Daniel Iván Olate Arriagada	Hijo
88	María Angélica Olate	Hija
89	Pedro Alberto Gallegos Eytel	Hermano
90	Francoise Drouilly Yurich	Cuñada
91	María Inés Samur Garrido	Cónyuge
92	Ramón de la Cruz Encina Samur	Hijo
93	Aída de las Mercedes Encina Pérez	Hermana
94	Carlos Antonio Figueroa Quezada	Hijo
95	Sara Eugenia Figueroa Quezada	Hija
96	Margarita Rosa Figueroa Arredondo	Hija

97	Miguel Antonio Figueroa Arredondo	Hijo
98	Elcira del Carmen Arredondo Toledo.	Cónyuge
99	María Ester Hernández Martínez	Hija

**VOTO INDIVIDUAL RAZONADO SOBRE LA SENTENCIA Y DISIDENCIA SOBRE
EL PUNTO RESOLUTIVO 10
JUEZA NANCY HERNÁNDEZ LÓPEZ**

CASO VEGA GONZÁLEZ Y OTROS VS. CHILE

**SENTENCIA DE 12 DE MARZO DE 2024
(Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)**

1. En el caso Vega González y otros v. Chile se discute la responsabilidad internacional del Estado de Chile por las violaciones a los derechos humanos. Estas violaciones surgen como consecuencia de la aplicación por parte del Estado del instituto de la "media prescripción" o "prescripción gradual" en el marco de procesos penales por delitos de lesa humanidad perpetrados durante la dictadura militar chilena. La institución procesal de la "prescripción gradual" de la pena dispone la reducción de la condena a prisión que se le impone a un responsable de un delito en los casos en que este se presente o sea puesto a disposición del tribunal después de haber transcurrido la mitad o más de la mitad del tiempo asignado para la prescripción de la acción penal o de la pena. El Estado Chileno aplicó esta figura jurídica a delitos de lesa humanidad, y como consecuencia, se redujeron sustantivamente las penas a los condenados por delitos de desaparición forzada. Esta acción resultó –como lo ha aceptado este Tribunal en la sentencia sobre la excepción preliminar y el fondo- en sanciones considerablemente bajas e incompatibles con las obligaciones estatales de investigar y sancionar crímenes de lesa humanidad (*párr.* 256).

2. En este contexto, la postura que describiré se alinea plenamente con las conclusiones adoptadas por esta Corte Interamericana de Derechos Humanos en la Sentencia. Sin embargo, con el habitual respeto ante la decisión mayoritaria de la Corte, me permito emitir este voto razonado pues, aunque coincido con las conclusiones a las que arriba el Tribunal en cuanto a la desestimación de la excepción *ratione temporis* alegada por el Estado, considero que la fundamentación que se ofreció en los párrafos 66 a 89 sobre la desestimación de la excepción preliminar fue insuficiente para llegar a tales conclusiones. Asimismo, estableceré los argumentos por lo que disiento con las medidas de reparación dictadas por la Corte en el punto resolutive No. 10.

3. Sobre la fundamentación de la excepción *ratione temporis* considero importante profundizar en el alcance de las reservas y limitaciones realizadas por los Estados a la Convención Americana sobre Derechos Humanos (la "Convención"), y su aplicación en el caso concreto. En primer lugar, fundamentaré las razones por las que la declaración realizada por Chile constituye una reserva. Asimismo, profundizaré sobre el análisis que, en mi opinión, debe efectuar la Corte al momento de evaluar la compatibilidad de las reservas con la Convención Americana. Me referiré a la importancia que tienen no sólo las circunstancias del caso concreto, sino también el objeto y el fin de la Convención, así como el carácter de las violaciones de derechos humanos que componen el caso, y estableceré en qué difiere de casos anteriores en que se ha alegado la excepción preliminar *ratione temporis*. En este sentido, el esquema de análisis toma en cuenta, (i) el concepto de reserva en el derecho internacional, sus límites y admisibilidad; (ii) los criterios de interpretación de la Corte a las reservas a la Convención Americana, y (iii) la naturaleza de la declaración realizada por Chile y su compatibilidad con la Convención.

4. Finalmente, desarrollaré los argumentos por los cuales disiento con las medidas de reparación dictadas por la Corte en el punto resolutive No. 10, que dispone que el Estado revisará y/o anulará las reducciones de las penas que hubieran derivado de la

aplicación inconvencional de la media prescripción en los casos que fueron objeto de examen en la presente sentencia. Por todo lo anterior, a continuación, los fundamentos de mi opinión.

A. Naturaleza jurídica de las reservas y limitaciones en el derecho internacional y derechos humanos.

5. De acuerdo con el artículo 2 d) de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados ("Convención de Viena"), la "reserva" de un tratado internacional es "una declaración unilateral, cualquiera que sea su enunciado o denominación, hecha por un Estado al firmar, ratificar, confirmar formalmente, aceptar o aprobar un tratado o al adherirse a él, con objeto de excluir o modificar los efectos jurídicos de ciertas disposiciones del tratado en su aplicación a ese Estado". Salvo que esté expresamente autorizado por un tratado, una reserva no se vuelve efectiva para otra parte del tratado a menos que sea aceptada por esa parte, aunque la aceptación puede manifestarse por la falta de objeción a la reserva.

6. Los efectos jurídicos de las reservas son los siguientes: a) modificar con respecto al Estado autor de la reserva en sus relaciones con esa otra parte las disposiciones del tratado a que se refiera la reserva en la medida determinada por esta, y b) modificar en la misma medida, esas disposiciones en lo que respecta a esa otra parte en el tratado en sus relaciones con el Estado autor de la reserva.

7. En este contexto, el artículo 19 de la Convención de Viena regula que "[u]n Estado podrá formular una reserva en el momento de firmar, ratificar, aceptar o aprobar un tratado o de adherirse al mismo, a menos:

- a) que la reserva esté prohibida por el tratado;
- b) que el tratado disponga que únicamente pueden hacerse determinadas reservas, entre las cuales no figure la reserva de que se trate; o
- c) que, en los casos no previstos en los apartados a) y b), la reserva sea incompatible con el objeto y el fin del tratado".

8. Un ejemplo sobre el requisito a), que la reserva esté prohibida por el tratado es el artículo 9 de la Convención Suplementaria sobre la Abolición de la Esclavitud, la Trata de Esclavos y las Instituciones y Prácticas Similares a la Esclavitud (1956) que establece "[n]o se admitirá ninguna reserva a la presente Convención". Por lo tanto, el propio tratado define una limitación a hacer reservas.

9. Sobre el requisito b), el artículo 28 de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (1979) regula que "2. No se aceptará ninguna reserva incompatible con el objeto y el propósito de la presente Convención". En el mismo sentido, el artículo 51 de la Convención sobre los Derechos del Niño (1989) establece que se "[p]ermite reservar siempre que no sean incompatibles con el objeto y el propósito del tratado". Por otro lado, el artículo 28 de la Convención contra la Tortura y Otros Tratados o Penas Cruelles, Inhumanas o Degradantes (1984), "[p]ermite a los [E]stados declarar que no reconocen la competencia del Comité contra la Tortura para investigar denuncias individuales".

Los tratados internacionales citados permiten reservar bajo condiciones específicas, a menudo requiriendo que las reservas no entren en conflicto con el propósito y los principios fundamentales del tratado, situación que se vincula con el requisito c).

10. Sobre el requisito c), se analiza la incompatibilidad de la reserva con el objeto y fin de los tratados como límites forma parte de una norma consuetudinaria. La Guía

práctica sobre las reservas a los tratados (la "Guía") refiere que una reserva es incompatible con el objeto y el fin del tratado si afecta a un elemento esencial del tratado necesario para su estructura general, de tal manera que comprometa la razón de ser del tratado¹. Un "elemento esencial" puede consistir en "una norma, un derecho o una obligación que, interpretado en su contexto, es esencial para la estructura general del tratado y cuya exclusión o modificación comprometería su propia razón de ser"². De acuerdo con la *Observación General 24, Comentarios Generales adoptados por el Comité de los Derechos Humanos, Observación general sobre cuestiones relacionadas con las reservas formuladas con ocasión de la ratificación del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos o sus Protocolos Facultativos, o de la adhesión a ello, o en relación con las declaraciones hechas de conformidad con el artículo 41 del Pacto*; el número de reservas, su contenido y su alcance pueden socavar la implementación efectiva del Pacto y tienden a debilitar el respeto por las obligaciones de los Estados Partes³. Es importante para los Estados Parte saber exactamente qué obligaciones ellos y otros Estados Parte han asumido de hecho.

11. En este contexto, la ausencia de una prohibición de reservas no significa que cualquier reserva esté permitida. El artículo 19.3 de la Convención de Viena proporciona una orientación relevante. Estipula que cuando una reserva no está prohibida por el tratado o se encuentra dentro de las categorías permitidas especificadas, un Estado puede hacer una reserva **siempre que no sea incompatible con el objeto y el propósito del tratado**. Aunque los tratados que son meros intercambios de obligaciones entre Estados permiten que se reserven entre sí la aplicación de reglas de derecho internacional general, no es así en los tratados de derechos humanos, que son para el beneficio de las personas dentro de su jurisdicción. En consecuencia, las disposiciones del Pacto que representan el derecho internacional consuetudinario (y con mayor razón cuando tienen el carácter de normas imperativas) no pueden ser objeto de reservas.

12. Según las Observaciones sobre el Comentario General No. 24, UN Doc. A/50/40 (1995), Anexo V, es claro que un Estado no puede eximirse de una norma imperativa del derecho internacional haciendo una reserva al Pacto. En esta línea, "[u]n Estado o una organización internacional no podrá formular una reserva a una disposición convencional relativa a derechos que no puedan derogarse en ninguna circunstancia, a menos que esa reserva sea compatible con los derechos y obligaciones esenciales que dimanen del tratado. En la apreciación de esa compatibilidad, habrá que tener en cuenta la importancia que las partes hayan atribuido a los derechos en cuestión al conferirles un carácter inderogable"⁴.

13. Considerando lo anterior, es necesario examinar igualmente la compatibilidad de la reserva con el objeto y fin del tratado: "como señala O. de Frouville, en lo que respecta a los derechos inderogables (o intangibles), examinar la compatibilidad de la reserva con el objeto y el fin del tratado consiste en determinar si "la reserva equivale a negar la existencia de un derecho humano reconocido por la convención. [...] Pero, ¿qué se entiende por "negación de la existencia" de un derecho? [...] Por un lado está la distinción clásica entre la *esencia* y el *ejercicio* de un derecho. Un derecho puede ser regulado en su ejercicio, pero esa regulación no debe nunca afectar a su sustancia"⁵.

¹ *Texto de la Guía de la Práctica sobre las Reservas a los Tratados, aprobado por la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas en su 63º período de sesiones (2011), párr. 362.*

² *Ibidem*, 369-370.

³ *U.N. Doc. HRI/GEN/1/Rev.7 at 187 (1994).*

⁴ *Ibidem*, 388.

⁵ *Ibidem*, 391-392.

14. Por su parte, la Corte Interamericana en su Opinión Consultiva del 8 de septiembre de 1983 sobre las restricciones a la pena de muerte, declaró:

El artículo 27 permite a los Estados partes la suspensión de las obligaciones contraídas en virtud de la Convención en caso de guerra, de peligro público o de otra emergencia que amenace la independencia o seguridad del Estado afectado y siempre que tal decisión no implique la suspensión o derogación de ciertos derechos básicos o esenciales, entre los cuales está el derecho a la vida garantizado por el artículo 4. En esta perspectiva, toda reserva destinada a permitir al Estado la suspensión de uno de esos derechos fundamentales, cuya derogación está en toda hipótesis prohibida, debe ser considerada como incompatible con el objeto y fin de la Convención y, en consecuencia, no autorizada por ésta. Otra sería la situación, en cambio, si la reserva persiguiera simplemente restringir algunos aspectos de un derecho no derogable sin privar al derecho en conjunto de su propósito básico⁶.

15. En cuanto a las consecuencias de una reserva inadmisibles, la Corte Interamericana de Derechos Humanos y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos han adoptado el llamado enfoque de la divisibilidad, como puede observarse en los casos *Belilos* y *Loizidou*. En el caso *Belilos Vs. Suiza*, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos estableció que si un Estado plantea una reserva (o declaración interpretativa) no admisible, y no declara que la considera como *conditio sine qua non* para su participación en el tratado, la inadmisibilidad de la reserva no implica que el Estado reservante quede eliminado del tratado en cuestión, sino exclusivamente que tal reserva resulta nula, debiendo ser considerada como no presentada⁷. Por su parte, en el caso *Loizidou Vs. Turquía*, “[l]a Corte not[ó] que el Artículo 64 de la Convención permite que los Estados adopten reservaciones cuando firman una Convención o cuando depositan el instrumento de ratificación. El poder de hacer reservas bajo el artículo 64 es, sin embargo, uno limitado, siendo conferido a provisiones particulares de la Convención “en la medida en que cualquier ley entonces vigente en [el] territorio [de la Parte Contratante pertinente] no cumple con la disposición. Además, están prohibidas las reservas de carácter general”⁸.

16. Finalmente, las reservas no pueden homologarse a enmiendas de los tratados. Como se desprende del análisis anterior, una reserva únicamente resulta aplicable a las obligaciones asumidas por el Estado que ha hecho la reserva. Por su parte, una enmienda a los tratados aplica directamente al instrumento internacional alterando una o más disposiciones de aplicación a todos quienes lo hayan ratificado.

17. En conclusión, las reservas deben ser cuidadosamente examinadas para asegurar su compatibilidad con el objeto y fin de los tratados, y los Estados no pueden eludir normas imperativas del derecho internacional mediante reservas. La normativa y jurisprudencia internacional buscan equilibrar la flexibilidad en la formulación de reservas con la protección de los principios fundamentales de los tratados, especialmente aquellos relacionados con los derechos humanos.

B. Reservas a la Convención Americana y criterios de interpretación de la Corte

18. A continuación, se analiza en mayor detalle la institución de la reserva en el marco de lo dispuesto en la Convención Americana, cómo lo ha interpretado la Corte y cuáles

⁶ Cfr. *Restricciones a la pena de muerte* (Arts. 4.2 y 4.4 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-3/83 de 8 de septiembre de 1983. Serie A No. 3, párr. 61.

⁷ Cfr. Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Caso Belilos Vs. Suiza*. Sentencia de 29 de abril de 1988, párr. 59.

⁸ Cfr. Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Caso Loizidou Vs. Turquía*. Sentencia de 18 de diciembre de 1996, párr. 76.

son los criterios de análisis para determinar si una reserva es o no compatible con la Convención.

19. El artículo 75 de la Convención establece que “[e]sta Convención sólo puede ser objeto de reservas conforme a las disposiciones de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados, suscrita el 23 de mayo de 1969”.

20. Al respecto, la Corte ha analizado el alcance de las reservas en dos Opiniones Consultivas. En la Opinión Consultiva OC-2/84 del 24 de septiembre de 1982, “[...] la Corte consider[ó] que la referencia del artículo 75 de la Convención Americana a la Convención de Viena, se hizo con el propósito de remitirse al inciso c) del artículo 19 de esta última. Es evidente que los incisos a) y b) del mismo no son aplicables, ya que la primera no prohíbe reservas, ni especifica las que son permitidas. Se decide de allí que el artículo 75 permite que los Estados ratifiquen o se adhieran a la Convención con cualquier reserva que ellos quieran hacer, siempre y cuando ésta no sea “incompatible con el objeto y fin de la misma”⁹. Por lo tanto, las reservas expresamente autorizadas serán aquellas compatibles con el objeto y fin de la Convención.

21. Por otro lado, en la Opinión Consultiva OC-3/83, la Corte analizó las reservas en la Convención Americana indicando que:

- i. El artículo 27 permite a los Estados Parte la suspensión de las obligaciones contraídas en virtud de la Convención en caso de guerra, de peligro público o de otra emergencia que amenace la independencia o seguridad del Estado afectado y siempre que tal decisión no implique la suspensión o derogación de ciertos derechos básicos o esenciales, entre los cuales está el derecho a la vida garantizado por el artículo 4.
- ii. Toda reserva destinada a permitir al Estado la suspensión de uno de esos derechos fundamentales, cuya derogación está en toda hipótesis prohibida, debe ser considerada como incompatible con el objeto y fin de la Convención y, en consecuencia, no autorizada por ésta.
- iii. Las reservas tienen el efecto de excluir o modificar las disposiciones del tratado y quedan integradas a él en cuanto a las relaciones entre el Estado que las formuló y aquellos respecto de los cuales son efectivas. La interpretación cabal del tratado implica la de las reservas, la que debe someterse tanto a las reglas propias del derecho internacional general como a aquellas específicas que se encuentran en la misma Convención¹⁰.

22. En este contexto, la Corte ha indicado en su jurisprudencia que “resulta claro del texto de la Convención que un Estado puede ser parte en ella y reconocer o no la competencia obligatoria de la Corte. El artículo 62.1 de la Convención utiliza el verbo “puede” para significar que el reconocimiento de la competencia es facultativo. Hay que subrayar también que la Convención crea obligaciones para los Estados, obligaciones que son iguales para todos los Estados partes, es decir, vinculan de la misma manera y con la misma intensidad tanto a un Estado parte que ha reconocido la competencia obligatoria de la Corte como a otro que no lo ha hecho. Además, es preciso distinguir entre “reservas a la Convención” y “reconocimiento de la competencia” de la Corte. Este último es un acto unilateral de cada Estado condicionado por los términos de la propia Convención Americana como un todo y, por lo tanto, no está sujeto a reservas.

23. La Corte ha indicado que la dimensión global e integral de los derechos exige el cumplimiento de las normas de interpretación de la Convención. Su artículo 29.a, en

⁹ Cfr. *El efecto de las reservas sobre la entrada en vigencia de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Opinión Consultiva OC-2/82* de 24 de septiembre de 1982. Serie A No. 2, párr. 22.

¹⁰ Cfr. *Opinión Consultiva OC-3/83*. párr. 61.

especial, establece que "ninguna disposición de la presente Convención puede ser interpretada en el sentido de: a) permitir a alguno de los Estados Parte, grupo o persona, suprimir el goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la Convención o limitarlos en mayor medida que la prevista en ella". En la mayoría de sus casos, la Corte deriva de este dispositivo una prohibición de abuso de los derechos convencionales por parte de los Estados, ya sea en forma de limitaciones, de derogaciones o en la formulación de reservas¹¹.

24. Más recientemente, la Corte ha expresado que "al interpretar la Convención conforme a su objeto y fin, la Corte debe actuar de tal manera que se preserve la integridad del mecanismo previsto en el artículo 62.1 de la Convención. Sería inadmisibles subordinar tal mecanismo a restricciones que hagan inoperante el sistema tutelar de los derechos humanos, previsto en la Convención y, por lo tanto, la función jurisdiccional de la Corte"¹². Además, "la cláusula de reconocimiento de la competencia de la Corte es esencial a la eficacia del mecanismo de protección internacional, y debe ser interpretada y aplicada de modo que la garantía que establece sea verdaderamente práctica y eficaz, teniendo presentes el carácter especial de los tratados de derechos humanos y su implementación colectiva"¹³.

C. Aplicación de la reserva de Chile y su compatibilidad con la Convención.

25. Al momento de firmar la Convención, Chile declaró entre otros aspectos que:

[E]l Gobierno de Chile deja constancia que **los reconocimientos de competencia que ha conferido se refieren a hechos posteriores a la fecha del depósito de este instrumento de ratificación o, en todo caso, a hechos cuyo principio de ejecución sea posterior al 11 de marzo de 1990**. Igualmente el Gobierno de Chile, al conferir la competencia a la Comisión y a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, declara que estos órganos, al aplicar lo preceptuado en el párrafo segundo del artículo 21 de la Convención no podrán pronunciarse acerca de las razones de utilidad pública o de interés social que se hayan tenido en consideración al privar de sus bienes a una persona. (énfasis agregado)

26. En casos anteriores, la Corte ha interpretado que la declaración realizada por Chile al momento de reconocer la competencia de la Corte constituía una "limitación temporal"¹⁴. Sin embargo, en la presente Sentencia el caso Vega, la naturaleza de las violaciones de derechos humanos que componen el caso, convierten esa limitación temporal en una reserva en tanto que excluye los efectos jurídicos de la Convención. Así, en tanto la sentencia analiza violaciones continuadas, convierte a la reserva realizada por Chile en inválida en este caso, debido a su incompatibilidad con el objeto y fin de la Convención.

27. La Corte ha indicado en diversos casos que la declaración realizada por el Estado de Chile constituiría una "limitación temporal" al reconocimiento de la competencia de la Corte, y no una "reserva". Esto, pues "[el] "reconocimiento de la competencia" de la Corte [...] es un acto unilateral de cada Estado [,] condicionado por los términos de la propia Convención Americana como un todo y, por lo tanto, no está sujeta a reservas. Si bien alguna doctrina habla de "reservas" al reconocimiento de la competencia de un tribunal internacional, se trata, en realidad, de limitaciones al reconocimiento de esa

¹¹ Cfr. *Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 154, párr.9.

¹² Cfr. *Caso de las Hermanas Serrano Cruz. Excepciones Preliminares*. Sentencia de 23 de noviembre de 2004. Serie C No. 118, párr. 68.

¹³ Cfr. *Caso de las Hermanas Serrano Cruz*. párr. 69.

¹⁴ Cfr. *Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile*. párr. 43.

competencia y no técnicamente de reservas a un tratado multilateral”¹⁵. Estas limitaciones temporales a los casos que podrían someterse al conocimiento del Tribunal estarían previstas en el artículo 62 de la Convención¹⁶.

28. Sin embargo, cuando se aplica esta “limitación temporal” en el presente caso, esta limitación se convierte en una reserva, alterándose la naturaleza de la declaración. Esto, pues como ya se examinó, no importa cuál sea su denominación, una reserva tiene como objeto “excluir o modificar los efectos jurídicos de ciertas disposiciones del tratado en su aplicación a ese Estado o a esa organización”¹⁷. En este caso, lo que convierte a esta declaración en una exclusión de los efectos jurídicos de la Convención Americana, es la naturaleza de violaciones permanentes de las desapariciones forzadas que forman parte del caso.

29. Se acepta que, por regla general, los Estados reconocen la competencia contenciosa de la Corte para conocer de presuntas violaciones de derechos humanos a partir de la firma de la Convención Americana¹⁸. Con base en ello y en el principio de irretroactividad, la Corte puede conocer de los actos o hechos que hayan tenido lugar con posterioridad a la fecha de dicho reconocimiento.

30. El Tribunal también tiene competencia para conocer de violaciones de derechos humanos de carácter continuo o permanente. Ello aun cuando el primer acto de ejecución haya tenido lugar antes de la fecha del reconocimiento de la competencia contenciosa de un tribunal. Si dichas violaciones persisten con posterioridad a dicho reconocimiento, se continúan cometiendo, de manera que no se infringe el principio de irretroactividad¹⁹.

31. Las violaciones permanentes describen conductas que se mantienen sin modificarse por un período, es decir, actos que luego de su comisión continúan existiendo como tales y no solamente en cuando a sus efectos y consecuencias.²⁰ Consecuentemente, la violación perdura en el tiempo en tanto y en cuanto el acto que la produjo no cese de existir. La determinación de la naturaleza continua o no de una violación normalmente requiere el análisis de hechos en una situación concreta. En el caso de la desaparición forzada, tal análisis no es necesario, debido a que la jurisprudencia de la Corte y otros instrumentos internacionales establecen que este delito constituye por definición una “violación continuada y permanente”.

32. El *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras* constituyó la primera oportunidad en que la Corte consideró que “[l]a desaparición forzada de seres humanos constituye una violación múltiple y continuada de numerosos derechos reconocidos en la Convención y

¹⁵ Cfr. *Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile*. párr. 43.

¹⁶ *Caso de las Hermanas Serrano Cruz vs. El Salvador*. párr. 62.

¹⁷ Cfr. *Texto de la Guía de la Práctica sobre las Reservas a los Tratados, aprobado por la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas en su 63º período de sesiones* (2011), párr. 36.

¹⁸ Artículos 2, inciso g) y 28 de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados de 1969. “2. Términos empleados. 1. Para los efectos de la presente Convención: [...] g) se entiende por “parte” un Estado que ha consentido en obligarse por el tratado y con respecto al cual el tratado está en vigor; [...].” “28. Irretroactividad de los tratados. Las disposiciones de un tratado no obligaran a una parte respecto de ningún acto o hecho que haya tenido lugar con anterioridad a la fecha de entrada en vigor del tratado para esa parte ni de ninguna situación que en esa fecha haya dejado de existir, salvo que una intención diferente se desprenda del tratado o conste de otro modo.” Asimismo, es aplicable el artículo 33, inciso b) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. “Son competentes para conocer de los asuntos relacionados con el cumplimiento de los compromisos contraídos por los Estados Partes en esta Convención: [...] b) la Corte Interamericana de Derechos Humanos, llamada en adelante la Corte, [...].”

¹⁹ Cfr. *Caso Hermanas Serrano Cruz Vs. El Salvador*. párrs. 65 y 66. *Caso González Medina y familiares Vs. República Dominicana, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 27 de febrero de 2012, párr. 48. y *Caso Masacres de Río Negro vs Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 4 de septiembre de 2012, párr. 37.

²⁰ Anuario de la C.D.I., vol. II, segunda parte, 1978, A/CN.4/SER.A/178/Add.1 (Part 2), doc. A/33/10, p. 87-88. Art. 25 p. 90.

que los Estados Parte están obligados a respetar y garantizar”²¹. Consecuentemente, sus efectos se prolongan en el tiempo mientras no se establezca el destino o paradero de la víctima. Considerando lo anterior, la desaparición forzada es una manifestación del principio de irretroactividad de los tratados, pues ésta es una violación continua y permanente, cuyos efectos se prolongan en el tiempo mientras no se establezca el destino o paradero de la víctima.

33. Las obligaciones del Estado de Chile son exigibles a aquellos hechos que constituyen violaciones de carácter continuo o permanente, aunque hayan tenido lugar antes de la entrada en vigor del tratado, pues persisten aún después de esa fecha. Las desapariciones forzadas que conforman el presente caso continuaron ejecutándose hasta mucho después del 11 de marzo de 1990; y aún continuarían ejecutándose, puesto que no se sabe el paradero de las víctimas. Debido al carácter continuado de la desaparición forzada, la declaración efectuada por Chile tiene el efecto de excluir o modificar los efectos jurídicos de ciertas disposiciones de la Convención en su aplicación a ese Estado²², y no meramente interpretar disposiciones. Asimismo, al colocar un límite de tiempo al ejercicio de la competencia *ratione temporis* para violaciones continuada de derechos humanos, la declaración de Chile iría en contra del objetivo y finalidad de la Convención.

34. Es por esto que la reserva realizada por Chile no puede evaluarse de la misma manera que en los casos *Almonacid Arellano y otros* y *García Lucero y otras*, donde se trataba de delitos de ejecución instantánea, y por lo tanto la conducta lesiva había dejado de ejecutarse al momento de la declaración del Estado de Chile.

35. En ambos casos, el Estado de Chile interpuso una excepción preliminar alegando falta de competencia *ratione temporis* de la Corte en relación con las violaciones a la Convención que habrían sucedido previo a 1990. En el caso *Almonacid Arellano y otros*, el Estado de Chile interpuso excepción preliminar por competencia *ratione temporis*, basada en su declaración al momento de reconocer la competencia de la Corte. En dicha ocasión, el Estado indicó que el hecho que sustentaría la acción penal fue el delito de homicidio cometido en contra del señor Almonacid, el 17 de septiembre de 1973; y que la investigación criminal, objeto de controversia, constituía un todo único y continuo permanente.²³ La Corte indicó que la declaración de Chile consistía en una limitación temporal a la competencia de la Corte, que se encuentra prevista en la propia Convención.²⁴ El Tribunal declaró que ni la Comisión ni el representante de las víctimas solicitaron que la Corte se pronunciara sobre la muerte del señor Almonacid²⁵. En este sentido, la Corte concluyó que “en el transcurso de un proceso se pueden producir hechos independientes que podrían configurar violaciones específicas y autónomas de denegación de justicia”²⁶, y esta es competente para conocer sobre esos hechos, puesto que ocurrieron con posterioridad al 21 de agosto de 1990.²⁷ Por lo tanto, rechazó la excepción preliminar del Estado de Chile.

36. Como se puede comprobar, en este caso la declaración realizada por Chile excluía de la competencia de la Corte hechos de detención y homicidio del señor Almonacid, ocurridos en 1973 (hechos que sin embargo no estaban incluidos en los alegatos de la Comisión y las víctimas, por lo que se desestimó la excepción). Por constituir violaciones instantáneas, la detención y el homicidio no continuaban ejecutándose al momento de

²¹ Cfr. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Fondo*. Sentencia de 29 de julio de 1988, párr. 155.

²² *Texto de la Guía de la Práctica sobre las Reservas a los Tratados, aprobado por la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas en su 63° período de sesiones (2011)*, 36.

²³ Cfr. *Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile*. párr. 39.

²⁴ Cfr. *Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile*. párr. 44.

²⁵ Cfr. *Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile*. párr. 46.

²⁶ Cfr. *Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile*. párr. 48.

²⁷ Cfr. *Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile*. párr. 49.

reconocimiento de competencias de la Corte. Por lo tanto, en ese caso, la declaración planteada por Chile representaba una limitación temporal acorde con los principios del derecho internacional en relación con el principio de irretroactividad.

37. En *García Lucero y otras*, el Estado de Chile interpuso la misma excepción preliminar *ratione temporis*, indicando que la restricción temporal alegada por el Estado se vería vulnerada al presentarse hechos sucedidos en esta²⁸. El caso versaba sobre torturas, prisión y exilio sufridos por el señor García Lucero entre 1973 y 1975. La Corte cita en su análisis diversos casos en que se alegó excepción preliminar *ratione temporis*, indicando que "los casos citados en los párrafos anteriores se asimilan al presente en cuanto a la existencia de limitaciones temporales a la competencia de la Corte, y en que los hechos pertinentes no son de ejecución continuada o permanente"²⁹.

38. El Tribunal procedió a examinar si los hechos acaecidos con posterioridad al reconocimiento de competencia de la Corte por parte de Chile constituirían hechos independientes que podrían configurar violaciones autónomas³⁰. La Corte indicó que "los actos de tortura son un delito de ejecución instantánea", y que "las secuelas de la tortura no equivalen a un delito continuo"³¹. En cuanto a la prisión política y el exilio, así como sus secuelas, estarían fuera de la competencia del Tribunal, pues se originaron o tuvieron su principio de ejecución antes del 11 de marzo de 1990³². Es así que la Corte dictaminó que "por su conexidad con hechos consumados antes del año 1990, o con las consecuencias de los mismos, esta Corte no se pronunciará sobre lo siguiente: los daños derivados de la "prisión política", el exilio y la tortura del señor García Lucero, sea en relación con él o con sus familiares, como tampoco sobre las medidas de reparación que podrían ser adecuadas a partir de dichos hechos. En este sentido, la integralidad o individualización de la reparación solo puede apreciarse a partir de un examen de los hechos generadores del daño y sus efectos, y los mismos están excluidos de la competencia temporal de la Corte"³³.

39. Sin embargo, la Corte sí puede analizar si a partir de hechos autónomos ocurridos dentro de su competencia temporal, "el Estado cumplió con el deber de investigar y si brindó los recursos aptos para efectuar reclamos sobre medidas de reparación, de conformidad con la Convención Americana"³⁴. Es así como la Corte indicó que, debido a su naturaleza de hechos de ejecución instantánea, los hechos que componen el caso de García Lucero no podían ser examinados por la Corte, en virtud de la limitación temporal realizada por Chile, que es plenamente válida.

40. Por lo tanto, por la naturaleza de los hechos sometidos a conocimiento del Tribunal, manifiestamente distintos que, en casos anteriores, es menester concluir que la declaración realizada por Chile constituye, en este caso, una reserva. Por lo tanto, esta debe analizarse a fin de examinar si es compatible con el objeto y fin de la Convención, y por tanto si es válida en el caso concreto.

41. Asimismo, esta Corte ha sostenido que: "Toda reserva destinada a permitir al Estado la suspensión de uno de los derechos fundamentales, cuya derogación está en toda hipótesis prohibida, debe ser considerada como incompatible con el objeto y fin de la Convención y, en consecuencia, no autorizada por ésta"³⁵ y que "[l]a interpretación

²⁸ Cfr. *Caso García Lucero y otras vs. Chile. Excepción preliminar, Fondo y Reparaciones*. Sentencia de 28 de agosto de 2013. Serie C, No.267, párr. 17.

²⁹ Cfr. *Caso García Lucero y otras vs. Chile*. párr. 34.

³⁰ Cfr. *Caso García Lucero y otras vs. Chile*. párr. 35.

³¹ Cfr. *Caso García Lucero y otras vs. Chile*. párr. 36.

³² Cfr. *Caso García Lucero y otras vs. Chile*. párr. 36.

³³ Cfr. *Caso García Lucero y otras vs. Chile*. párr. 37.

³⁴ Cfr. *Caso García Lucero y otras vs. Chile*. párr. 38.

³⁵ Cfr. *Opinión Consultiva OC-3/83*. párr. 61.

de las reservas debe tener en cuenta el objeto y fin del tratado, que en el caso de la Convención Americana, es la protección de los derechos fundamentales de los seres humanos, independientemente de su nacionalidad, tanto frente a su propio Estado, como frente a los otros Estados contratantes³⁶.

42. Como estableció la Corte en el caso *Radilla Pacheco Vs. México*, los actos de carácter continuo o permanente “se extiende[n] durante todo el tiempo en el cual el hecho continúa y se mantiene su falta de conformidad con la obligación internacional”³⁷. Según lo ha reconocido la Corte en numerosas ocasiones, la desaparición forzada es un delito continuado y permanente, cuyos efectos se prolongan en el tiempo mientras no se establezca el destino o paradero de la víctima. Además, la Corte ha reconocido que la desaparición forzada implica la violación de varios derechos reconocidos en los tratados internacionales de derechos humanos, entre ellos la Convención Americana, y que los efectos de estas infracciones, aun cuando algunas, como en este caso, se hubiesen consumado, pueden prolongarse de manera continua o permanente hasta el momento en que se establezca el destino o paradero de la víctima³⁸. Consecuentemente, en tales casos no resulta posible separar el principio de ejecución del delito del resto de la obligación internacional, por lo que la reserva planteada por el Estado resulta contraria a las características propias de este tipo penal.

43. Según fue establecido por la Corte en el caso *Blake Vs. Guatemala*, [l]a desaparición forzada de seres humanos constituye una violación múltiple y continuada de numerosos derechos reconocidos en la Convención y que los Estados Parte están obligados a respetar y garantizar. La práctica de desapariciones, además de violar directamente numerosas disposiciones de la Convención, como las señaladas, significa una ruptura radical de este tratado, en cuanto implica el craso abandono de los valores que emanan de la dignidad humana y de los principios que más profundamente fundamentan el sistema interamericano y la misma Convención. La existencia de esa práctica, además, supone el desconocimiento del deber de organizar el aparato del Estado de modo que se garanticen los derechos reconocidos en la Convención. Así, la Corte ha reconocido que, dada la gravedad de este crimen, la prohibición de la desaparición forzada y la obligación de juzgar a los responsables ha alcanzado el carácter de *ius cogens*³⁹.

44. Teniendo en cuenta las anteriores consideraciones, es que se concluye que las obligaciones del Estado de Chile son exigibles a aquellos hechos que constituyan violaciones de carácter continuo o permanente, aunque hayan tenido lugar antes de la entrada en vigor del tratado, y persisten aún después de esa fecha puesto que ellas se siguen cometiendo. Sostener lo contrario equivaldría a privar de su efecto útil al tratado mismo y a la garantía de protección que establece, con consecuencias negativas para las presuntas víctimas en el ejercicio de su derecho de acceso a la justicia⁴⁰. Es decir, que en la práctica se estarían anulando los derechos atinentes a las víctimas de estas desapariciones forzadas, a pesar de su condición de a) violaciones continuadas; b) *ius cogens*; c) delito de lesa humanidad y por tanto imprescriptibles, características específicas de las violaciones permanentes que hacen que, en este caso, la reserva resulte incompatible con el objetivo y fin de la Convención.

³⁶ Cfr. *Opinión Consultiva OC-3/83*. párr. 65.

³⁷ Cfr. *Caso Radilla Pacheco Vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 23 de noviembre de 2009. Serie C No. 209, párr.22.

³⁸ Cfr. *Caso Blake Vs. Guatemala. Excepciones Preliminares*. Sentencia de 2 de julio de 1996. Serie C No. 27, párr.39.

³⁹ Cfr. *Caso Flores Bedregal y otras Vs. Bolivia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 17 de octubre de 2022. Serie C No. 467, párr. 78.

⁴⁰ Cfr. *Caso Radilla Pacheco vs. México*. párr. 24.

45. Las desapariciones forzadas que conforman este caso continuaron ejecutándose hasta mucho después del 11 de marzo de 1990; aún continuarían ejecutándose, puesto que no se sabe el paradero de las víctimas. Debido al carácter continuo de la desaparición forzada, la declaración efectuada por Chile tendría el efecto de excluir o modificar los efectos jurídicos de ciertas disposiciones de la Convención en su aplicación a ese Estado⁴¹, y no meramente interpretar disposiciones, pues de no existir esa declaración, la Corte tendría plena competencia para analizar los hechos que componen la desaparición forzada.

46. En este sentido, coincido con el criterio del Juez A.A. Cançado Trindade en su voto del caso *Hermanas Serrano Cruz vs. El Salvador*, donde citando la sentencia del caso *Hilaire*, establece que la Corte “ponderó con acierto que, si se aceptasen restricciones interpuestas por los Estados en sus propios términos en los instrumentos de aceptación de su competencia contenciosa, esto la privaría de su potestad y tornaría ilusorios los derechos protegidos por la Convención Americana [...]”⁴².

47. Señaló, además, que:

[...] Al contraer obligaciones convencionales de protección, no es razonable, de parte del Estado, presuponer una discrecionalidad tan indebidamente amplia y condicionadora del propio alcance de dichas obligaciones, que militaría en contra de la integridad del tratado. Los principios y métodos de interpretación de los tratados de derechos humanos, desarrollados en la jurisprudencia de los órganos convencionales de protección, pueden en mucho asistir y fomentar esta tan necesaria evolución. Así, en materia de tratados de derechos humanos, cabe tener siempre presente el carácter objetivo de las obligaciones que encierran, el sentido autónomo (en relación con el derecho interno de los Estados) de los términos de dichos tratados, la garantía colectiva subyacente a éstos, el amplio alcance de las obligaciones de protección y la interpretación restrictiva de las restricciones permisibles. Estos elementos convergen al sostener la integridad de los tratados de derechos humanos, al buscar la realización de su objeto y propósito, y, por consiguiente, al establecer límites al voluntarismo estatal. De todo esto se desprende una nueva visión de las relaciones entre el poder público y el ser humano, que se resume, en última instancia, en el reconocimiento de que el Estado existe para el ser humano, y no viceversa. [...].⁴³

48. A la vista del objeto y fin de la Convención Americana, que según ha indicado la Corte, es la específica protección de los derechos fundamentales de los seres humanos; no se puede interpretar que la exclusión de la categoría específica de desapariciones forzadas cuyo principio de ejecución sea anterior al 11 de marzo de 1990 (pero cuya ejecución continuó con posterioridad a esa fecha) de la competencia de la Corte sea compatible con la Convención.

49. En conclusión, la reserva realizada por Chile no puede evaluarse de la misma manera que en los casos *Almonacid Arellano y otros* y *García Lucero y otras*, donde se trataba de delitos de ejecución instantánea, y por ende la conducta lesiva había dejado de ejecutarse al momento de la declaración del Estado de Chile. Como he señalado supra, y conforme lo establece claramente la sentencia, dado el carácter continuo de la desaparición forzada, su prohibición como norma de *ius cogens*, y su imprescriptibilidad como crimen de lesa humanidad, no cabe sino concluir que la declaración de aceptación de competencia por parte del Estado de Chile constituiría, de facto, una reserva inaplicable respecto de estos delitos. Lo anterior, no implica la anulación de la reserva

⁴¹ *Guía de la Práctica sobre las Reservas a los Tratados, aprobado por la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas en su 63º período de sesiones (2011)*, 36.

⁴² *Cfr. Voto Disidente de Juez A.A. Cançado Trindade, en Caso de las Hermanas Serrano Cruz. Excepciones Preliminares. Sentencia de 23 de noviembre de 2004. Serie C No. 118, párr. 61.*

⁴³ *Voto Disidente de Juez A.A. Cançado Trindade, en Caso de las Hermanas Serrano Cruz. párrs. 61 a 62.*

efectuado por Chile, ni contradice la jurisprudencia de la Corte sobre el período de aceptación de la competencia contenciosa por parte del Estado. Tan solo reconoce que, para el caso concreto, por tratarse de delitos de carácter permanente, prohibidos bajo el principio de *ius cogens* y de lesa humanidad, esta reserva resulta contraria al objeto y fin de la Convención.

D. Inviabilidad de medida reparatoria de mecanismo de revisión de sentencias

50. Si bien en la presente Sentencia se declaró la responsabilidad internacional del Estado por la aplicación de la media prescripción o prescripción gradual en el marco de los procesos penales relativos a crímenes de lesa humanidad, estimo que no se presentan los supuestos necesarios para ordenar, como medida de restitución, que el Estado de Chile “revisará y/o anulará las reducciones de las penas que hubieran derivado de la aplicación inconventional de la media prescripción en los casos que fueron objeto de examen en la presente sentencia” (punto 10).

51. La misma Corte ha señalado que no observó que las sentencias que componen este caso carezcan de motivación, ni que la Corte Suprema careciera de justificación (párr.266). En ese sentido, no procedería la institución de la cosa juzgada fraudulenta. Por lo tanto, no sería aplicable la llamada “acción de revisión”, institución chilena que permitiría revisar y en su caso anular las sentencias.

52. Buscar que el Estado de Chile cree, tramite e implemente el mecanismo descrito no es una medida de reparación idónea ni apropiada, atendiendo a los fines de las medidas de reparación. En efecto, la falta de una base normativa en el derecho chileno que permita anular sentencias pasadas bajo autoridad de cosa juzgada, genera mayores dificultades. En el supuesto que resulte posible aplicarse el mecanismo *ad hoc*, deberá contarse con el tiempo de tramitación de una causa penal con las debidas garantías para los acusados. Atendiendo a un plazo razonable, ello supondría varios años de tramitación de la causa.

53. Además, el caso presenta unas particularidades que harían inviable la reparación que se busca. Veamos:

- i. Al menos 14 personas condenadas en este caso han fallecido, por lo que no sería posible revisar/anular sus sentencias.
- ii. 23 personas condenadas se encuentran actualmente cumpliendo condena por otras causas vinculadas a graves violaciones de derechos humanos, de las cuales al menos la mitad consisten en penas de una duración tal que sería imposible cumplir en su totalidad, atendiendo a la longitud de la pena y a la edad de los condenados, que en su mayoría sobrepasan los 70 años.

54. Atendiendo los años transcurridos desde que ocurrieron los hechos y la edad de los sentenciados, anular las sentencias y reabrir procesos penales sin tener una fecha determinada en que se cerrarán los casos estaría muy lejos de ser reparador para las víctimas. La sentencia de mayoría al señalar: “deberá revisar y/o anular las reducciones de las penas que hubiera derivado de la aplicación de la media prescripción en los casos que fueron objeto de examen en la presente sentencia”⁴⁴, deja una discrecionalidad al Estado para determinar la manera en que la cumplirá. Si bien se hace referencia a precedentes jurisprudenciales, este caso tiene características específicas y no se indica

⁴⁴ Ver párrafos 290 y 291 de la sentencia.

si esa revisión y/o anulación es sólo de la pena, o de toda la sentencia. En ambos supuestos la sanción establecida con relación a los hechos del presente caso quedaría sin efecto. Consecuentemente, por las circunstancias indicadas, especialmente el tiempo que tomaría volver a fijar una nueva pena, lo más probable es que, considerando la edad de los acusados, muchos no lleguen a enfrentar el proceso. Y al final de todo esto, no existe garantía en que la pena sería mayor a la ya impuesta, ya que entran en juego otras normas de derecho interno que obligan a tomar en cuenta otros atenuantes, como precisamente la edad o estado de salud de los justiciables. En este escenario, no cabe duda que se estaría perdiendo el efecto reparador de las medidas.

55. Estimo que se cumplen de mejor manera los objetivos de reparación mediante las medidas de rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición indicados por la Corte en el Capítulo IX (reparaciones) de la sentencia, sin que sea necesario ni idóneo para las víctimas en este caso, la creación del mecanismo *ad hoc* examinado. Específicamente, las medidas de rehabilitación para brindar tratamiento psicológico, psiquiátrico o psicosocial a las víctimas que así lo soliciten, o en su caso pagar los montos establecidos (punto 11); las medidas de satisfacción conducentes a realizar las publicaciones y difusiones de esta Sentencia y su resumen oficial (punto 12); la realización de un acto público de reconocimiento de responsabilidad internacional (punto 13), así como las indemnizaciones compensatorias dictadas por esta Corte (punto 15).

56. Desde luego el razonamiento expresado no busca dejar de reconocer la responsabilidad del Estado de Chile por los hechos analizados en la Sentencia, pero sí aplicar medidas de reparación idóneas para dar justicia a las víctimas y al mismo tiempo brindar una reparación integral.

Nancy Hernández López
Presidenta

Gabriela Pacheco Arias
Secretaria Adjunta

**VOTO DISIDENTE Y PARCIALMENTE DISIDENTE DEL
JUEZ HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO**

CASO VEGA GONZÁLEZ Y OTROS VS. CHILE

**SENTENCIA DE 12 DE MARZO DE 2024
(Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)**

1. Con el acostumbrado respeto por las decisiones mayoritarias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante "la Corte" o "el Tribunal"), el presente voto tiene por objeto explicar mi disidencia frente a los puntos resolutivos 2, 3, y 10, y mi parcial disidencia frente a los puntos resolutivos 5 y 14. En los puntos resolutivos 2, 3 y 10 se desestimaron las excepciones preliminares de violación al derecho de defensa de la República de Chile (en adelante "el Estado" o "Chile") y de falta de competencia en razón al tiempo, y se le ordenó al Estado revisar y/o anular las reducciones de penas que hubieran derivado de la aplicación inconventional de la media prescripción en los casos que fueron objeto de examen en la Sentencia. En los puntos resolutivos 5 y 14 se declaró la responsabilidad internacional del Estado por la violación a los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial, en relación con lo dispuesto en los artículos 3, 4, 5, 7, 1.1 y 2, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante "la Convención" o "CADH") y los artículos I.b y III de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas (en adelante "CIDFP") en perjuicio de las personas identificadas en el Anexo I de la Sentencia, y se le ordenó al Estado adecuar su ordenamiento jurídico interno a efectos de que la figura de la media prescripción o prescripción gradual de la pena no sea aplicable bajo ningún término a delitos de lesa humanidad y graves violaciones a los derechos humanos, y hasta que no se haga dicha modificación, aplicar control de convencionalidad. En relación con la garantía de no repetición ordenada, advierto que mis reflexiones complementan lo ya expresado al respecto en mi voto concurrente del caso *Órdenes Guerra y otros Vs. Chile*¹.

2. En estas reflexiones partiré de un punto central que debió guiar el análisis de la Corte: el principal objeto y problema central del caso fue la aplicación de parte de la Sala de Casación Penal de Corte Suprema de Justicia de Chile de la figura de la media prescripción o prescripción adquisitiva, contemplada en el Código Penal chileno, en sentencias que declaraban responsabilidad por actos calificados como crímenes de lesa humanidad, siendo este el hecho ilícito que generó la responsabilidad internacional del Estado. Por lo mismo, el análisis de la Corte debió centrarse en dicha situación, y no en argumentos que no correspondían al núcleo del asunto. Simplemente, en este caso las violaciones de derechos reconocidos en la Convención se produjeron por una serie de decisiones de órganos judiciales del Estado que si bien no impidieron la determinación de responsabilidades, si atentaron contra a efectiva administración de justicia reclamada por las víctimas.

3. El caso ocurre en un contexto de graves violaciones a los derechos humanos, sobre las cuales la Corte ya se ha referido en los casos en los casos *Almonacid Arellano*

¹ Cfr. *Caso Órdenes Guerra y otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 29 de noviembre de 2018. Serie C No. 372. Voto concurrente del Juez Antonio Humberto Sierra Porto. En este voto se trataron las siguientes cuestiones: 1. La Motivación para inaplicar la prescripción de la acción civil de daños en casos que involucren crímenes de lesa humanidad. 2. La utilización del principio de complementariedad o subsidiariedad en materia de reparaciones. 3. El control de convencionalidad, carácter dialógico y los inconvenientes de utilizarlo como medida de reparación.

y otros Vs. Chile², y *García Lucero y otras Vs. Chile*³ y que a nivel interno habrían sido estudiadas a fondo por la Comisión de Verdad y Reconciliación en su informe de febrero de 1991 ("Informe Rettig")⁴ y en el informe de noviembre de 2004 ("Informe Valech")⁵, el mismo Estado reconoció que el mismo deriva de "la desaparición forzada de dichas personas, que persiste hasta la fecha". Evidentemente el caso deriva de graves y lamentables violaciones de derechos humanos, las cuales a la fecha no han sido resueltas, pero tal como expresaré en las siguientes secciones, el objeto del caso no era estas violaciones, sino la actuación de las instancias jurisdiccionales en el proceso de adjudicación de justicia.

4. Las consideraciones de este voto parcialmente disidente en modo alguno pretenden cuestionar el resultado al que llegó la Corte en este caso, pues concuerdo con los siguientes elementos: (i) que la aplicación de la medida de media prescripción o prescripción gradual a delitos de lesa humanidad es incompatible con las obligaciones del Estado de suprimir las normas y eliminar las prácticas que entrañan violaciones de derechos humanos; (ii) que las distintas personas integrantes de cada una de las familias involucradas, que fueron señaladas como víctimas, han tenido un padecimiento en su integridad personal por los sufrimientos causados a partir de la reducción de las condenas de las personas responsables por la aplicación de la media prescripción; (iii) que los responsables de este tipo de delitos deben recibir una pena adecuada y proporcional al daño causado; y (iv) que en el futuro el Estado debe garantizar que la media prescripción o prescripción gradual no sea aplicada en situaciones similares a las del presente caso, a través de una adecuada interpretación de la ley que integre la utilización de las fuentes del derecho internacional, incluyendo la Convención Americana y la jurisprudencia de esta Corte.

5. Ahora bien, es mi parecer que existen conceptos y aproximaciones metodológicas que debilitan el razonamiento de la Sentencia, y que podrían tener incidencia en el cumplimiento de sus disposiciones en el futuro, así como también atentan contra la igualdad de armas que deben tener las partes en el proceso y las garantías procesales que se deben respetar al Estado. En concreto, mis reflexiones y el orden de este voto girará en torno a (i) la forma en que la Corte analizó la excepción preliminar por alegada afectación al derecho de defensa del Estado; (ii) respecto a la errónea interpretación que se hace a la vigencia temporal de la Convención y como se dio respuesta a la excepción preliminar por alegada falta de competencia *ratione temporis* presentada por el Estado; (iii) sobre el análisis de fondo realizado con base a los artículos 3, 4, 5, 7, 1.1 y 2 de la Convención Americana y los artículos I.b y III de la CIDFP; y (iv) respecto a algunos aspectos relacionados a las reparaciones y la manera como se utiliza y comprende el control de convencionalidad en la sentencia.

I. Con relación a la excepción preliminar por alegada afectación al derecho de defensa del Estado

6. Tal como estableció la Corte, la Comisión Interamericana tiene independencia y autonomía en el ejercicio de sus funciones, conforme a lo estipulado en la Convención Americana, en especial, en lo relativo al procedimiento de análisis de peticiones

² Cfr. *Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile*, *supra*, párr. 82.3.

³ Cfr. *Caso García Lucero y otras Vs. Chile*, *supra*, párr. 56.

⁴ Cfr. Informe de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación, Volumen I, Tomo 2 (expediente de prueba, folios 10195 a 10208).

⁵ Cfr. Informe de la Comisión Nacional sobre Prisión Política y Tortura, Capítulo III, pág. 178. Disponible en: <https://www.indh.cl/bb/wp-content/uploads/2017/01/informe.pdf>.

individuales. Ahora, puede (y debe) este Tribunal hacer control de legalidad de las actuaciones de la Comisión, en tanto alguna de las partes alegue la existencia de un grave error que vulnere su derecho de defensa, teniéndose que demostrar tal perjuicio y no siendo simplemente una queja o discrepancia de criterio en relación con lo actuado por la Comisión⁶.

7. Particularmente respecto a la inclusión de la alegada violación a los artículos I.b y III de la CIDFP en perjuicio de las presuntas víctimas en el Informe de Fondo, la mayoría consideró que a pesar de no haber sido mencionada previamente en el Informe de Admisibilidad, no existe normatividad alguna que disponga que en el informe de admisibilidad se deben establecer todos los derechos presuntamente vulnerados y que la Convención no impone a la Comisión la obligación de determinar de manera perentoria cuáles serían los derechos objeto del proceso⁷.

8. Si bien la Corte en casos anteriores ha considerado que los derechos indicados en el informe de admisibilidad son el resultado de un examen preliminar de la petición y no limitan la posibilidad de que, en etapas posteriores del proceso, puedan incluirse otros derechos u otros artículos⁸, considero que no se puede obviar el precedente establecido en el caso *Furlan y familiares Vs. Argentina*, permitiéndosele el derecho a la defensa de las partes y teniendo especial cuidado en garantizar la seguridad jurídica⁹, por lo que debe entenderse como necesario que el Estado debe poder defenderse efectivamente de las presuntas violaciones que se alegan en su contra. El Estado debe poder defenderse de manera efectiva en todas las etapas del proceso y por lo mismo es necesario una delimitación clara de los hechos y derechos que se le atribuyen. En el actual diseño procesal de la Comisión –y en particular el aplicado en este caso– pareciera permitirse que se argumenten unos derechos en la solicitud, luego otros al momento de la admisibilidad, posteriormente otros en la etapa de solución amistosa, para que finalmente puedan terminar éstos o incluso otros más en el Informe de Fondo de la Comisión. Todo esto además se agrava con que en el procedimiento ante la Corte los representantes pueden argumentar nuevos derechos en su escrito de Argumentos, Solicitudes y Pruebas basados en los mismos hechos del Informe de Fondo, y que luego la Corte podría incluir otros derechos por vía del principio *iura novit curia*, por lo que al permitirse la inclusión de derechos distintos a los debatidos a lo largo del proceso se crea un complejo ambiente para el Estado, lo cual impediría que pueda desplegar una defensa efectiva.

9. A pesar que el criterio de esta Corte en múltiples casos ha sido que la Comisión Interamericana en su análisis previo al Informe de Fondo puede incluir derechos no expresamente invocados por los representantes en su Petición inicial, se ha entendido siempre que a los Estados se les debe permitir defenderse efectivamente frente a estos y que en el marco del debate debe poder observarse que los mismos se desprenden de los hechos frente a los cuales se argumentó. Después de haber hecho una detallada

⁶ Cfr. *Control de Legalidad en el Ejercicio de las Atribuciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos* (arts. 41 y 44 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-19/05 de 28 de noviembre de 2005. Serie A No. 19, puntos resolutivos primero y tercero, y *Caso Cajahuanca Vásquez Vs. Perú. Excepciones Preliminares y Fondo*. Sentencia de 27 de noviembre de 2023. Serie C No. 509, párr. 18.

⁷ Cfr. *Caso Furlan y familiares Vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 31 de agosto de 2012. Serie C No. 246, párr. 52 y *Caso Baraona Bray Vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de noviembre de 2022. Serie C No. 481, párr. 25.

⁸ Cfr. *Caso Furlan y familiares Vs. Argentina, supra*, párr. 52 y *Caso Baraona Bray Vs. Chile, supra*, párr. 25.

⁹ Cfr. *Caso Cayara Vs. Perú. Excepciones Preliminares*. Sentencia de 3 de febrero de 1993. Serie C No. 14, párr. 63 y *Caso Furlan y familiares Vs. Argentina, supra*, párr. 48.

revisión del expediente de trámite ante la Comisión, no considero que esto haya ocurrido.

10. El contenido de las peticiones presentadas ante la Comisión Interamericana alegaba fundamentalmente las violaciones a los artículos 8.1 y 25 de la Convención Americana por los deberes de investigar y sancionar, así como específicamente el impacto que tuvieron las decisiones tomadas por la Corte Suprema de Chile. El debate y los términos que utilizó la Comisión al momento de trasladar las distintas peticiones al Estado se centraron fundamentalmente en esos hechos, por lo que esta Corte debió aceptar la argumentación del Estado con relación a que el litigio se limitaba a dichos hechos y violaciones.

11. Considero además que los argumentos que presentó la Comisión Interamericana para justificar la violación de los artículos I.b y III de la CIDFP son distintos a los que justifican la violación del 8.1 y 25, por lo que se le debió permitir al Estado una defensa efectiva ante los mismos, lo cual no ocurrió en el presente caso.

12. Por todo lo anterior, considero que la excepción preliminar de violación al derecho de defensa en el procedimiento ante la Comisión Interamericana planteada por el Estado chileno debió ser admitida. El principio de igualdad de armas obliga a la Comisión a permitir a las partes a hacer defensas efectivas en su trámite y en criterio de este juez, esto no ocurrió en el presente asunto. La Corte también tiene un rol fundamental como garante de este principio.

II. Con relación a las excepciones preliminares por alegada falta de competencia *ratione temporis*

13. El Estado, en su contestación, formuló dos excepciones preliminares por alegada falta de competencia en razón del tiempo: (i) la alegada falta de competencia *ratione temporis* para conocer de las violaciones a la Convención Americana que habrían tenido lugar previo a 1990, y (ii) la alegada falta de competencia *ratione temporis* respecto de presuntas vulneraciones a la CIDFP que tuvieron lugar con anterioridad a febrero de 2010. Considero que estas dos excepciones no se deben acumular y se deben estudiar de manera separada.

14. La Corte ha sido clara en establecer que los Estados que ratifiquen o se adhieran a la Convención pueden hacerlo con cualesquiera reservas que no sean incompatibles con su objeto y fin¹⁰. La Corte ha defendido la facultad que otorga el artículo 62 de la Convención a los Estados Parte que decidan reconocer la competencia contenciosa del Tribunal de limitar temporalmente dicha competencia¹¹. En este sentido, la Corte ha dicho que al determinar su competencia en un caso en el cual el Estado demandado haya establecido alguna limitación al respecto, la Corte debe guardar un justo equilibrio entre la protección de los derechos humanos, fin último del sistema, y la seguridad jurídica y equidad procesal que aseguran la estabilidad y confiabilidad de la tutela internacional¹². Por ende, considero que la Corte debe respetar estas consideraciones y debe tomar en cuenta que las obligaciones internacionales que emanan de los tratados internacionales

¹⁰ Cfr. *El efecto de las reservas sobre la entrada en vigencia de la Convención Americana sobre Derechos Humanos*. Opinión Consultiva OC-2/82 de 24 de septiembre de 1982. Serie A No. 2, párr. 26.

¹¹ Cfr. *Caso de las Hermanas Serrano Cruz Vs. El Salvador. Excepciones Preliminares*. Sentencia de 23 de noviembre de 2004. Serie C No. 118, párr. 73.

¹² Cfr. *Caso de las Hermanas Serrano Cruz Vs. El Salvador. Excepciones Preliminares, supra*, párr. 70.

aplican a los Estados Parte de la forma en que éstos las acepten, siempre y cuando se ajusten al objeto y fin de éste.

Con relación a la Convención Americana

15. En el presente caso las desapariciones forzadas alegadas por los representantes tuvieron un "principio de ejecución" anterior al 11 de marzo de 1990¹³, razón por la cual, en virtud de la limitación temporal de la competencia de la Corte efectuada por Chile al momento de ratificar la Convención, considero que la Corte no es competente para conocer de las alegadas violaciones a los artículos 3, 4.1, 5.1 y 7 de la Convención Americana.

16. En el objeto del sometimiento de la Comisión no aparecen, en principio, hechos que hayan tenido su acto de ejecución con anterioridad a la aceptación de competencia del Estado respecto de la Convención Americana, pues la Comisión circunscribió el objeto del caso a la violación de los derechos contenidos en los artículos 8.1 y 25 de la Convención Americana y los deberes de investigar y sancionar.

¹³ Los señores Cardenio Ancacura Manquián, Teófilo Zaragoza González Calfuléf, Manuel Hernández Inostroza y Arturo Benito Vega González (P 308-08) fueron detenidos el 16 de octubre de 1973 y en la madrugada del 17 de octubre los trasladaron a bordo de una embarcación en el Lago Ranco, donde agentes estatales dispararon sus fusiles contra los cuerpos de los detenidos, quienes cayeron al agua sin que se conozca su paradero actual; los señores Luis Evangelista Aguayo Fernández, Manuel Eduardo Bascuñan Aravena, José Ignacio Bustos Fuentes, Enrique Ángel Carreño González, Rafael Alonso Díaz Meza, Rolando Antonio Ibarra Ortega (López), Aroldo Vivian Laurie Luengo, Ireneo Alberto Méndez Hernández, Armando Edelmiro Morales Morales, José Luis Morales Ruiz, Aurelio Clodomiro Peñailillo Sepúlveda, Luis Alcides Pereira Hernández, Armando Aroldo Pereira Meriño, Oscar Abdón Retamal Pérez, Luis Enrique Rivera Cofré, José Hernán Riveros Chávez, Roberto del Carmen Romero Muñoz, Oscar Eladio Saldías Daza, Hernán Sarmiento Sabater, Hugo Enrique Soto Campos, Ruperto Oriol Torres Aravena, Edelmiro Antonio Valdez Sepúlveda, Víctor Julio Vivanco Vásquez, y Claudio Jesús Escanilla Escobar (P 759-08), fueron privados de libertad en los meses posteriores a septiembre de 1973 y fueron vistos por última vez en la Comisaría de Carabineros ubicada en Parral o en la cárcel pública de la ciudad, sin que a la fecha se conozca su paradero; los señores Nelson Almendras Almendras, José Ricardo López López, Juan de la Cruz Briones Pérez, Victoriano Lagos Lagos (P 707-09) fueron privados de su libertad por miembros del cuerpo de Carabineros de Chile el 17 de septiembre de 1973, sin que a la fecha se conozca su paradero; el señor Eugenio Iván Montti Cordero y la señora Carmen Margarita Díaz Darricarrere (P 798-09) fueron detenidos el 13 de febrero de 1975 y fueron trasladados al centro de detención conocido como "Villa Grimaldi", de donde fueron sacados a finales de febrero sin que desde entonces se conozca su paradero; el señor Luciano Aedo Hidalgo (P-102-08) fue detenido el 11 de octubre de 1973 y fue trasladado en un furgón policial con rumbo indeterminado, desconociéndose a la fecha su paradero; el señor Félix Santiago de la Jara Goyeneche (P 665-11) fue detenido el 27 de noviembre de 1974 y trasladado al recinto clandestino de detención de la Dirección de Inteligencia Nacional conocido como "Venda Sexy" o "Discoteque", lugar del que posteriormente fue sacado, sin que se conozca a la fecha su paradero; la señora Cecilia Miguelina Bojanic Abad y el señor Flavio Arquímedes Oyarzun Soto (674-11) fueron privados de libertad el 2 de octubre de 1974 y fueron trasladados a centros de detención clandestinos de la Dirección de Inteligencia Nacional, de donde fueron sacados a fines de octubre de 1974 sin que hasta la fecha se conozca su paradero; el señor José Félix García Franco (P 1275-04) acudió el 13 de septiembre de 1973 a una citación en una dependencia policial donde fue privado de su libertad y entre el 18 y el 19 de septiembre de 1973 fue sacado de su calabozo sin que a la fecha se conozca su paradero; la señora María Arriagada Jerez y el señor Jorge Aillón Lara (P 675-11) fueron privados de su libertad el 27 de septiembre de 1973 y fueron eventualmente trasladados a la Base Aérea Maquehue, donde fueron vistas por última vez sin que hasta la fecha se conozca su paradero; el señor Marcelo Eduardo Salinas Eytel (P 1051-11) fue detenido el 31 de octubre de 1974 y eventualmente fue trasladado al centro de detención "Cuatro Álamos", lugar desde el cual se pierde todo rastro de su paradero; el señor Gerardo Antonio Encina Pérez (P 1211-10) fue privado de su libertad el 2 de octubre de 1973, no le dieron noticias de su paradero a su esposa en los días posteriores y su cuerpo fue encontrado sin vida en un río con múltiples orificios de impacto de bala, pero fue devuelto al agua ante temor de quienes lo encontraron de no tener autorización de las autoridades para su rescate, sin que a la fecha se conozca su paradero, y el señor Miguel Antonio Figueroa Mercado (P 1457-10) fue detenido el 29 de septiembre de 1973 sin que a la fecha se conozca su paradero.

17. Dentro del Informe de Fondo, la Comisión señaló como base fáctica del presente asunto las peticiones acumuladas P 1275-04-B, P 308-08, P 759-08, P 707-09, P 798-09, P-102-08, P 665-11, 674-11, P 676-11, P 1275-04, P 675-11, P 1051-11, P 1211-10 y P 1457-10 las cuales consisten específicamente en la aplicación de la figura de la media prescripción por parte de la Corte Suprema de Chile mediante el dictado de sentencias de reemplazo a las sentencias que hubieran adjudicado responsabilidades por la comisión de crímenes de lesa humanidad. Si bien la Comisión en su escrito de observaciones al reconocimiento estableció que “todas estas alegaciones efectuadas por la representación de las víctimas forman parte del marco fáctico del presente caso, el cual está integrado por la desaparición forzada de las personas descritas en [...] [el] Informe de Fondo”, considero que los hechos que fundamentalmente describió la Comisión se refieren a la aplicación de la media prescripción o prescripción gradual y que los otros hechos que se describen son para contextualizar la aplicación de la misma.

18. Con relación al alegato de los representantes sobre la supuesta incompatibilidad entre el reconocimiento parcial de responsabilidad del Estado y la excepción preliminar *ratione temporis* en relación con los artículos 3, 4.1, 5.1 y 7 de la Convención Americana, difiero del criterio de la Corte, pues el Estado no reconoció competencia de la Corte para conocer de hechos previos a la ratificación de la Convención Americana y con su reconocimiento de responsabilidad no ampliaba la jurisdicción temporal de la Corte. El reconocimiento parcial de responsabilidad relativo a la condición de víctimas de las personas desaparecidas y ejecutadas debió entenderse como parte del contexto, ya que procesalmente este debió limitarse a la aceptación de la responsabilidad internacional del Estado por la aplicación de la figura de la media prescripción o prescripción gradual en el marco de los procesos judiciales vinculados con las personas ejecutadas extrajudicialmente o desaparecidas, llevados a cabo a partir de septiembre de 1973.

19. Como ha señalado antes esta Corte, a fin de determinar si tiene o no competencia en relación con un caso o un aspecto del mismo, se debe de tomar en consideración la fecha en que el Estado reconoce la competencia, los términos en que la aceptación de competencia se ha dado y el principio de irretroactividad contenido en el artículo 28 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969¹⁴.

20. Al ratificar la Convención el 21 de agosto de 1990, Chile declaró reconocer como obligatoria de pleno derecho la competencia de la Corte respecto de los casos relativos a la interpretación y la aplicación de la Convención, dejando constancia y enfatizando que ello se refiere a hechos posteriores a la fecha del depósito del instrumento de ratificación o, en todo caso, a hechos cuyo principio de ejecución sea posterior al 11 de marzo de 1990¹⁵. El texto de dicha “declaración” establece textualmente que:

[...]

b) El Gobierno de Chile declara que reconoce como obligatoria de pleno derecho la competencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos respecto de los casos relativos a la interpretación y aplicación de esta Convención de conformidad con lo que dispone su artículo 62.

[...] el Gobierno de Chile deja constancia que los reconocimientos de competencia que ha conferido se refieren a hechos posteriores a la fecha del depósito de este instrumento de ratificación o, en todo caso, a hechos cuyo principio de ejecución sea posterior al 11 de marzo de 1990. Igualmente el Gobierno de Chile, al conferir la competencia a la Comisión y a la Corte

¹⁴ Cfr. *Caso Masacres de Río Negro Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 4 de septiembre de 2012. Serie C No. 250, párr. 36 y *Caso García Lucero y Otras Vs. Chile. Excepción Preliminar, Fondo y Reparaciones*. Sentencia de 28 de agosto de 2013. Serie C No. 267, párr. 28

¹⁵ En vigor desde 18 de julio de 1978. Ratificado por Chile el 21 de agosto de 1990.

Interamericana de Derechos Humanos, declara que estos órganos, al aplicar lo preceptuado en el párrafo segundo del artículo 21 de la Convención no podrán pronunciarse acerca de las razones de utilidad pública o de interés social que se hayan tenido en consideración al privar de sus bienes a una persona.

21. La declaración que efectuó el Estado chileno constituye una limitación temporal al reconocimiento de la competencia de la Corte. Asimismo, conforme a la jurisprudencia del Tribunal, este tipo de limitaciones temporales al reconocimiento de la competencia de la Corte tienen su fundamento en la facultad, que otorga el artículo 62 de la Convención a los Estados Parte que decidan reconocer la competencia contenciosa del Tribunal, de limitar temporalmente dicha competencia. Por lo tanto, esta limitación se encuentra prevista en la propia Convención¹⁶.

22. La Corte ha examinado el alcance de esta limitación al reconocimiento de su competencia temporal en los casos *Almonacid Arellanos y otros* y *García Lucero y otras ambos contra Chile*: En el primer caso, la Corte concluyó que era competente "para pronunciarse sobre los hechos señalados por la Comisión y los representantes referentes al otorgamiento de competencia a la jurisdicción militar en perjuicio de la jurisdicción civil, y a la aplicación de la Ley de Amnistía en el presente caso por parte de las autoridades judiciales militares, puesto que ocurrieron con posterioridad al 21 de agosto de 1990"¹⁷, fecha en la cual el Estado de Chile ratificó la Convención y reconoció la competencia contenciosa de la Corte, el análisis de la Corte en este caso entonces se concentró en hechos ocurridos de forma posterior a dicho reconocimiento.

23. En el caso *García Lucero y otras*, la Corte concluyó que no era competente para pronunciarse sobre la "prisión política", el exilio y los actos de tortura sufridos por el señor García Lucero, puesto que estos habían ocurrido o habían comenzado a suceder entre los años 1973 y 1975¹⁸, como tampoco respecto de los daños derivados de la "prisión política", el exilio y la tortura del señor García Lucero, sea en relación con él o con sus familiares, como tampoco sobre las medidas de reparación que podrían ser adecuadas a partir de dichos hechos debido a su íntima conexión con hechos consumados antes de 1990¹⁹.

24. Ahora bien, en el presente caso los representantes en su escrito de solicitudes y argumentos alegaron la violación por parte del Estado, de los artículos 3, 4.1, 5.1 y 7 de la Convención por la desaparición forzada de 44 personas. Sostuvieron que la Corte es competente para pronunciarse sobre dichas violaciones porque tienen un carácter continuado y permanente y, en este sentido, diferenciaron este caso de los casos *Almonacid Arellanos y otros* y *García Lucero y otras*, pues en dichos casos se trataba de hechos de ejecución instantánea. Para respaldar su postura citaron precedentes de este Tribunal en los cuales se ha declarado competente para conocer de desapariciones forzadas que habrían tenido un inicio de ejecución con anterioridad al reconocimiento por parte del Estado de la competencia contenciosa de la Corte.

25. Sobre este particular, los casos que los representantes citan como precedentes se refieren a Estados que al ratificar la Convención Americana y al aceptar la

¹⁶ Cfr. *Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 154, párrs. 43, 44 y 45 y *Caso García Lucero y Otras Vs. Chile. Excepción Preliminar, Fondo y Reparaciones*. Sentencia de 28 de agosto de 2013. Serie C No. 267, párr. 29.

¹⁷ Cfr. *Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile, supra*, párr. 49.

¹⁸ Cfr. *Caso García Lucero y Otras Vs. Chile, supra*, párr. 35.

¹⁹ Cfr. *Caso García Lucero y Otras Vs. Chile, supra*, párr. 37.

competencia contenciosa del Tribunal no hicieron limitaciones temporales de su competencia a diferencia de Chile. En este sentido es relevante referirse al caso *Hermanas Serrano Cruz Vs. El Salvador* en el cual se examinó la excepción preliminar presentada con fundamento en una limitación temporal de competencia similar a alegada por el Estado de Chile en el presente caso. Sostuvo la Corte que:

72. Debido a que el Estado demandado estableció una limitación temporal al reconocer dicha competencia, que persigue el objetivo de que queden fuera de la competencia de la Corte los hechos o actos anteriores a la fecha del depósito de la declaración de reconocimiento de la competencia del Tribunal, así como los actos y efectos de una violación continua o permanente cuyo principio de ejecución sea anterior a dicho reconocimiento, y que la alegó como excepción preliminar, el Tribunal procede a analizar si esta limitación es compatible con la Convención Americana y a decidir sobre su competencia.

73. En el presente caso, la limitación temporal hecha por El Salvador al reconocimiento de la competencia de la Corte tiene su fundamento en la facultad, que otorga el artículo 62 de la Convención a los Estados Partes que decidan reconocer la competencia contenciosa del Tribunal, de limitar temporalmente dicha competencia. Por lo tanto, esta limitación es válida, al ser compatible con la norma señalada.

[...]

79. Debido a que la limitación temporal hecha por el Estado es compatible con el artículo 62 de la Convención (*supra* párr. 73), la Corte admite la excepción preliminar *ratione temporis* interpuesta por el El Salvador para que el Tribunal no conozca de aquellos hechos o actos cuyo principio de ejecución es anterior al 6 de junio de 1995 y que se prolongan con posterioridad a dicha fecha de reconocimiento de competencia. Por lo tanto, la Corte no se pronunciará sobre la supuesta desaparición forzada de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz y, en consecuencia, sobre ninguno de los alegatos que sustentan violaciones relacionadas con dicha desaparición²⁰.

26. Vista la clara reserva realizada por Chile al momento de reconocer de pleno derecho la competencia de la Corte, considero que solo se podían revisar los hechos cuyo principio de ejecución era posterior al 11 de marzo de 1990, por lo que fundamentalmente la Corte debió haber revisado exclusivamente lo relacionado con las decisiones judiciales emitidas por la Corte Suprema de Justicia de Chile entre 2007 y 2010.

27. En congruencia con lo indicado y habiendo observado que el marco temporal de los hechos reviste solo situaciones ocurridas después de la entrada en vigencia para Chile de la Convención Americana, considero que el Tribunal debió haber admitido la excepción preliminar en cuanto a la aplicación temporal de la Convención Americana.

Con relación a la CIDFP

28. Visto lo expresado *supra* con relación a la excepción preliminar de afectación al derecho a la defensa y que no se le permitiera al Estado desplegar argumentos de defensa frente a una posible violación a los derechos contenidos en la CIDFP, no considero necesario realizar consideraciones adicionales visto que la conclusión debió ser la misma: la Corte no debió pronunciarse respecto de presuntas vulneraciones a la CIDFP que tuvieron lugar con anterioridad a febrero de 2010. Ahora bien, siendo que la desaparición forzada tiene carácter de continuado, la Corte si tenía competencia para

²⁰ Cfr. *Caso de las Hermanas Serrano Cruz Vs. El Salvador. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 1 de marzo de 2005. Serie C No. 120, párrs. 71-79.

revisar, y tal como se hace en la sentencia, pronunciarse sobre la violación de una serie de situaciones ocurridas con posterioridad a la entrada en vigencia de dicho instrumento.

III. Con relación a la presunta violación a los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial, en relación con lo dispuesto en los artículos 3, 4, 5, 7, 1.1 y 2, de la Convención Americana y los artículos I.b y III de la CIDFP

29. Tal como ya mencioné, el Estado hizo un reconocimiento de la existencia de desapariciones forzadas y ejecuciones extrajudiciales, manifestando en su escrito de contestación que “[e]l Estado Chileno reconoce los hechos mencionados por las presuntas víctimas en su escrito en lo que respecta a las ejecuciones y/o la desaparición forzada de las personas individualizadas en su ESAP y en el Informe de Fondo de la CIDH”. Además, tal como observó la Corte en la Sentencia, la Comisión de Verdad y Reconciliación en su informe de febrero de 1991 (“Informe Rettig”) identificó a las presuntas víctimas del presente caso entre las 2298 personas que fueron ejecutadas o desaparecieron como consecuencia de la violencia política entre el 11 de septiembre de 1973 y el 11 de marzo de 1990²¹. Además, la Corte tomó en consideración que en las sentencias emitidas en los procesos penales internos se describen los elementos constitutivos de la desaparición forzada pues las presuntas víctimas: fueron privadas de la libertad por agentes estatales, o fueron vistas por última vez con vida cuando estaban bajo la custodia de autoridades policiales o militares y hasta hoy se desconoce su paradero. También estas sentencias determinaron que cinco de las presuntas víctimas de este caso fueron ejecutadas extrajudicialmente. No pretendo invisibilizar esta situación, ni restarle importancia; es de profunda gravedad y tal como expresó el Estado, se han hecho considerables esfuerzos por obtener justicia para las víctimas y garantizar que se obtenga la verdad.

30. El reconocimiento que realizó el Estado constituye una aceptación de los hechos y un reconocimiento parcial de las violaciones alegadas que produce plenos efectos jurídicos de acuerdo con los artículos 62 y 64 del Reglamento de la Corte ya mencionados. Es claro que dicho reconocimiento de responsabilidad se limitó a la violación a los derechos a las garantías judiciales y la protección judicial contemplados en los artículos 8 y 25 de la CADH, en relación con las obligaciones establecidas en los artículos 1.1 y 2 del mismo instrumento, por la aplicación de la media prescripción en procesos penales en los cuales se juzgaban delitos de lesa humanidad ocurridos durante la dictadura militar, por lo que esta Corte no podía hacer el mismo extensivo a otros derechos, más aún cuando el Estado los cuestionó por vía de excepción preliminar.

31. Procesalmente, en atención a la limitación de competencia temporal y la cantidad de decisiones que aplicaron la media prescripción o prescripción gradual, insisto en que la Corte debió limitar su análisis solo a los hechos ocurridos después del 11 de marzo de 1990, y únicamente en lo que respecta a la aplicación por parte de la Corte Suprema de Justicia del instituto de la “media prescripción” o “prescripción gradual”, prevista en el artículo 103 del Código Penal chileno, por lo mismo, considero que el contexto y los hechos que motivaron estos procesos penales estaban fuera del marco de competencia temporal de la Corte y cualquier pronunciamiento en torno a los mismos excede el mandato que tiene el Tribunal.

²¹ Cfr. Informe de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación, Volumen I, Tomo 2 (expediente de prueba, folios 10195 a 10208).

32. Conuerdo con la Corte, y es por esto que mi disidencia es parcial; en que la aplicación de la media prescripción o prescripción gradual que resultó en la imposición de sanciones considerablemente bajas, que causaron que el Estado de Chile violara los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial, previstos en los artículos 8.1 y 25.1 de la Convención Americana, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la misma. Sin embargo, no considero que esta violación se dio en relación con los artículos 3, 4, 5, 7, tal como sí determinó la Corte en la Sentencia. Las desapariciones forzadas que dieron raíz a los procesos penales en los que se aplicó la media prescripción, evidentemente quedan fuera de la limitación de competencia temporal de la Corte, de acuerdo con las valoraciones realizadas *supra* en relación con la excepción preliminar por falta de competencia *ratione temporis*, para conocer de las violaciones a la Convención Americana cuyo inicio de ejecución fue previo al 11 de marzo de 1990, por lo que difiero con la concusión alcanzada con relación a estas.

33. Adicionalmente, la Corte consideró que la violación de los artículos 8.1 y 25.1 de la Convención Americana se dio también en relación con los artículos I.b. y III de la CIDFP. Considero, de acuerdo con las valoraciones realizadas *supra* con relación a la excepción preliminar por afectación al derecho de defensa del Estado, que la Corte tampoco tenía competencia para pronunciarse sobre estas violaciones a la CIDFP, o al menos se debió acotar temporalmente a las violaciones continuadas en el tiempo y mantenidas con posterioridad a la entrada en vigencia del instrumento.

IV. Con relación a las reparaciones

Medida de restitución

34. La Corte ordenó al Estado “revisar y/o anular las reducciones de las penas que hubieran derivado de la aplicación inconventional de la media prescripción” en los casos que fueron objeto de examen en la Sentencia, todo en los términos de los párrafos 287 a 291 de la Sentencia. Considero que, si bien en la Sentencia se declaró la responsabilidad internacional del Estado por la aplicación de la media prescripción o prescripción gradual en el marco de los procesos penales relativos a crímenes de lesa humanidad, no se presentan los supuestos necesarios para ordenar esta reparación, que había reparaciones más adecuadas para garantizar el cumplimiento de la decisión y que esta no necesariamente beneficia a las víctimas del caso, pero sí afecta a terceros que no fueron parte del proceso ante esta Corte.

35. Al momento de tomar su decisión esta Corte ya conocía de la inviabilidad fáctica de llevar a cabo esta reparación, visto que de acuerdo a información suministrada por el Estado, ya “14 [de las] personas condenadas [...] fallecieron —algunas de ellas, durante el cumplimiento de la pena privativa de libertad”, también “23 personas condenadas [...] se encuentran actualmente privadas de libertad, cumpliendo condena por otras causas vinculadas a graves violaciones a los derechos humanos cometidas durante la dictadura” y finalmente solo “11 de los 47 condenados en las causas que dieron origen a este caso se encuentran actualmente en libertad”. Evidentemente la Corte debió valorar la viabilidad de tal medida y no ordenar algo que sea de imposible cumplimiento o que peor aún, pueda conllevar a algún nivel de impunidad.

36. La Corte debe ordenar reparaciones que sean viables y sobre todo, su fin último debe correlacionarse con el objeto del caso, que en la presente decisión es la obtención de justicia para las víctimas. Tal como observó la Corte, el Estado sí determinó responsabilidades y el mayor cuestionamiento que se hace es con relación a la sanción, si bien estas fueron bajas, se debió considerar que los procesos penales que se llevaron

contra estas personas no son los únicos y muchos de ellos aún responden ante la justicia por diversos crímenes.

37. Para hacer efectiva esta medida de reparación, el Estado se verá forzado a levantar la cosa juzgada existente en las decisiones que deban anular e iniciar nuevamente un proceso de determinación de responsabilidades en el cual nuevamente deberán revisarse los mismos hechos, asunto que no considero oportuno ni apropiado y que además es contrario a los precedentes de esta Corte.

38. La Corte ha señalado respecto al principio *non bis in idem*, que aún cuando es un derecho humano reconocido en el artículo 8.4 de la Convención Americana, no es un derecho absoluto y, por tanto, no resulta aplicable cuando: (i) la actuación del tribunal que conoció el caso y decidió sobreseer o absolver al responsable de una violación a los derechos humanos o al derecho internacional obedeció al propósito de sustraer al acusado de su responsabilidad penal; (ii) el procedimiento no fue instruido independiente o imparcialmente de conformidad con las debidas garantías procesales, o (iii) no hubo la intención real de someter al responsable a la acción de la justicia. Una sentencia pronunciada en las circunstancias indicadas produce una cosa juzgada "aparente" o "fraudulenta"²².

39. Una característica importante de este caso es que la discusión no versó sobre impunidad absoluta, ya que si se determinaron responsabilidades e individualizaron personas a tales efectos, el análisis que se hizo es en cuanto a la como la no sanción suficiente del delito puede afectar el derecho de las víctimas a obtener verdad y reparación. Esto no encuadra en ninguno de los tres supuestos antes descritos en los cuales se podría desdoblarse el mencionado principio de cosa juzgada.

40. Adicionalmente, la Corte no ha distinguido los conceptos de cosa juzgada "aparente" o cosa juzgada "fraudulenta": las decisiones se han referido siempre a la cosa juzgada "aparente o fraudulenta" como la misma cuestión. En cuatro casos²³, la Corte ha declarado la cosa juzgada fraudulenta cuando las decisiones fueron tomadas por un tribunal militar. En seis casos²⁴ se ha declarado la cosa juzgada fraudulenta cuando se determinó que el tribunal no era imparcial o que no se han respetado las reglas del debido proceso. En dos casos²⁵ se declaró la cosa juzgada fraudulenta por aplicar leyes o interpretarlas de manera inconvencional, siendo este el supuesto aplicado en leyes de amnistía o la aplicación de la prescripción en crímenes de lesa humanidad. En un caso²⁶ se declaró la cosa juzgada fraudulenta por la realización en el proceso de actos ilícitos deliberadamente dirigidos a propiciar la impunidad. No observa este

²² Cfr. *Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile, supra*, párr. 154.

²³ En concreto, serían los siguientes casos: *Caso Castillo Petrucci y otros Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 30 de mayo de 1999. Serie C No. 52, párr. 221; *Caso Gutiérrez Soler Vs. Colombia*. Sentencia de 12 de septiembre de 2005. Serie C No. 132, párr. 98; *Caso La Cantuta Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 29 de noviembre de 2006. Serie C No. 162, párr. 154, y *Caso Nadege Dorzema y otros Vs. República Dominicana. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de octubre de 2012. Serie C No. 251, párr. 248.

²⁴ En concreto, serían los siguientes casos: *Caso Castillo Petrucci y otros Vs. Perú, supra*, párr. 221; *Caso Carpio Nicolle y otros Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de noviembre de 2004. Serie C No. 117, párrs. 131 a 133; *Caso Gutiérrez Soler Vs. Colombia, supra*, párr. 98; *Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile, supra*, párr. 155; *Caso La Cantuta Vs. Perú, supra*, párr. 154, y *Caso Gutiérrez y familia Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de noviembre de 2013. Serie C No. 271, párr. 129.

²⁵ En concreto, serían los siguientes casos: *Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile, supra*, párr. 155, y *Caso La Cantuta Vs. Perú, supra*, párr. 154.

²⁶ En concreto, sería el siguiente caso: *Caso Acosta y otros Vs. Nicaragua. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de marzo de 2017. Serie C No. 334, párr. 216.

juzgador casos donde se hubiese declarado la cosa juzgada fraudulenta fuera de estos supuestos. El caso objeto de estudio, no se puede catalogar en ninguno de los supuestos descritos.

41. Destaco que solo en ocho casos²⁷ se ha declarado la cosa juzgada fraudulenta respecto de decisiones internas que afectaron la persecución penal de terceros que no participaron en el trámite del proceso ante la Corte. Esto debe ser un supuesto extraordinario y ocasional, porque la Corte por medio de sus reparaciones estaría afectando derechos de terceros que no fueron parte del proceso ante esta instancia internacional. En estos casos, dicha cosa juzgada fraudulenta desembocó en que la Corte ordenara la obligación de investigar a los responsables de las violaciones de derechos humanos sin que se pudiera alegar el principio *non bis in idem* ni la cosa juzgada como razones para no continuar las investigaciones. En el caso en cuestión, ya se investigaron, juzgaron y sancionaron a los responsables de las violaciones de derechos humanos y lo que la Corte ordena en la Sentencia es modificar la pena que se les impuso a los condenados, quienes son terceros que no participaron en el proceso ante la Corte. Esto se aparta de la práctica usual de la Corte y del principio de razonabilidad que debe guiar el accionar del Tribunal.

42. La sentencia no justifica las razones por las que se debe levantar la cosa juzgada y tal como ya mencioné, en el presente caso no se cumplen ninguna de las circunstancias que califican como cosa juzgada fraudulenta (*supra*, párr. 38). Las sentencias objeto de análisis en el presente caso claramente no buscaron sustraer a los acusados de su responsabilidad penal, ya que son sentencias condenatorias que individualizaron a una multiplicidad de responsables de violaciones graves a derechos humanos. De los hechos del caso no se desprende que hubiera problemas de independencia o imparcialidad por parte de los tribunales y de las personas juzgadoras que emitieron las sentencias objeto de análisis, tampoco se demostró en el caso que hubo una intención de no someter a los responsables a la acción de la justicia, y finalmente, siguiendo el criterio de la Corte, si en conflicto versara en la inexacta aplicación de la ley, errónea apreciación de las pruebas, o falta de motivación de la misma, la sentencia puede adquirir firmeza, aunque pudiera ser injusta o incorrecta²⁸.

43. En el presente caso estamos ante una serie de sentencias que aplicaron inconvencionalmente la figura de la media prescripción en procesos penales por violaciones graves a derechos humanos, pero las sentencias tienen un soporte procesal válido y se establecieron responsabilidades penales por los hechos, por lo que se entiende que hubo una intención real de someter a los responsables a la acción de la justicia. Por todo lo anterior, considero que la medida de restitución ordenada, relativa a revisar y/o anular las reducciones de las penas que hubieran derivado de la aplicación inconvencional de la media prescripción en los casos que fueron objeto de examen en la Sentencia, era improcedente.

Garantía de no repetición

44. La Corte también ordenó al Estado, dentro de un plazo razonable, adecuar su

²⁷ En concreto, serían los siguientes casos: *Caso Carpio Nicolle y otros Vs. Guatemala*, *supra*, párr. 132; *Caso Gutiérrez Soler Vs. Colombia*, *supra*, párr. 99; *Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile*, *supra*, párr. 156; *Caso La Cantuta Vs. Perú*, *supra*, párrs. 226 y 227; *Caso Gutiérrez y familia Vs. Argentina*, *supra*, párr. 154; *Caso Nadege Dorzema y otros Vs. República Dominicana*, *supra*, párr. 249; *Caso Acosta y otros Vs. Nicaragua*, *supra*, párr. 216, y *Caso Escaleras Mejía y otros Vs. Honduras*. Sentencia de 26 de septiembre de 2018. Serie C No. 361, párr. 89.

²⁸ *Cfr. Caso Castillo Petruzzi y otros Vs. Perú*, *supra*, párr. 220.

ordenamiento jurídico interno a efectos de que la figura de la media prescripción o prescripción gradual de la pena no sea aplicable bajo ningún término a delitos de lesa humanidad y graves violaciones a los derechos humanos, y hasta que no se haga dicha modificación deberá aplicar control de convencionalidad, en los términos de los párrafos 309 y 310 de la Sentencia. A pesar de que estoy de acuerdo con la necesidad de adecuar la regulación de la media prescripción, esta reparación presenta un gran problema en la manera en que comprende el control de convencionalidad.

45. En la decisión mayoritaria expresada en la sentencia se utiliza la figura del control de convencionalidad de manera indistinta; no se diferencia entre el control de convencionalidad como deber del Estado y todos sus órganos y funcionarios de cumplir una sentencia condenatoria, del control de convencionalidad como deber de todos los funcionarios de “utilizar” los estándares contemplados en sentencias de condena de la Corte IDH a países diferentes a Chile. La ausencia de distinciones puede generar confusión y mengua en la eficacia de la sentencia por los distintos operadores jurídicos chilenos.

46. Tal como he expresado en votos anteriores, es necesario diferenciar la utilización de la figura del control de convencionalidad como (i) un mecanismo para hacer cumplir una sentencia por las autoridades judiciales de un país condenado, en este caso para lograr una interpretación y aplicación homogénea de la ley en el país condenado, como una especie de garantía de no repetición, a (ii) cuando es empleado como mecanismo de obligatoria utilización del derecho interamericano (de aplicación de estándares o líneas de interpretación de derechos humanos) junto con las fuentes internas de manera *ex officio* en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes. Para explicar mi punto de vista sobre este aspecto de la sentencia recurriré una vez más a explicar en primer lugar a unos aspectos relativos a las distintas formas de comprender el control de convencionalidad, y en segundo lugar procederé a analizar las peculiaridades del caso concreto y a las confusiones que se podrían generar por la manera como se formula la decisión de la Corte.

47. El control de convencionalidad ha sido definido por la Corte como “una institución que se utiliza para aplicar el Derecho Internacional, en este caso el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, y específicamente la Convención Americana y sus fuentes, incluyendo la jurisprudencia de este Tribunal”²⁹. Se ha hecho énfasis en que, en virtud de la naturaleza complementaria o subsidiaria de la jurisdicción internacional, las autoridades estatales deben realizar un control de convencionalidad de forma tal que “la interpretación y aplicación del derecho nacional sea consistente con las obligaciones internacionales del Estado en materia de derechos humanos”³⁰. En su formulación habitual –la cual es reiterada en esta Sentencia–, la Corte ha establecido que “es también necesario recordar que la obligación de ejercer un “control de convencionalidad” entre las normas internas o los actos estatales y la Convención Americana, incumbe a todos los jueces y órganos vinculados a la administración de justicia, en todos los niveles, y debe ser realizada *ex officio* en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes”³¹.

²⁹ Cfr. *Caso Gelman Vs. Uruguay. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia*. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 20 de marzo de 2013, párr. 65.

³⁰ Cfr. *Caso Andrade Salmón Vs. Bolivia. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 1 de diciembre de 2016. Serie C No. 330., párr. 93.

³¹ Cfr. *Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y costas*. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 154, párr. 124; *Caso Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de noviembre de 2006. Serie C No. 158, párr. 128; *Caso Radilla Pacheco Vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 23 de noviembre de 2009. Serie C No. 209., párr.

48. Desde esta perspectiva el control de convencionalidad consiste en la obligación de todos los operadores jurídicos de utilizar las fuentes del derecho interno, constitución, ley, reglamentos, jurisprudencia y todas las demás categorías previstas en su ordenamiento interno, junto con la Convención Americana y la jurisprudencia de esta Corte. Esto debe hacerse de manera obligatoria en todo caso en el que se deba resolver o decidir asuntos en los que estén involucrados derechos humanos. El carácter obligatorio y vinculante no conlleva en todos los Estados una dimensión jerárquica. La obligatoriedad, el carácter vinculante de la Convención y de la jurisprudencia de esta Corte debe hacerse, según nuestros propios criterios jurisprudenciales, respetando la asignación y distribución de competencias internas, lo que conduce necesariamente a que el control de convencionalidad dependa también de las peculiaridades del sistema jurídico nacional. En este sentido el control de convencionalidad es, tiene que ser, un concepto de construcción compartida.

49. El control de convencionalidad, entendido como la obligación de utilizar la Convención y la jurisprudencia por todos los operadores jurídicos es diferente, insisto, cuando se refiere a las obligaciones de los Estados condenados, que cuando se relaciona con las obligaciones que tienen todos los estados que aceptan la competencia contenciosa de la Corte interamericana, que si bien no han sido condenados por una sentencia en concreto, tienen la obligación de utilizar sus estándares para resolver casos en donde existe una relación analógica con hechos o eventualmente también con normas jurídicas. Todo en el entendido que esta obligación no conlleva a alterar el régimen interno de competencias establecido en su sistema de fuentes. En el presente caso, estamos en el primer supuesto, esto es, las obligaciones que tiene un Estado y todos sus poderes, órganos y funcionarios de respetar y hacer efectiva una sentencia en la que han sido condenados internacionalmente.

50. El control de convencionalidad es un concepto del que se derivan diferentes efectos si la sentencia que se aplica ha sido dictada en un caso en el que el Estado sea parte o no. Esta diversa manera de comprender las obligaciones del Estado de utilizar en el derecho interno la Convención y la jurisprudencia de la Corte IDH fue destacado con ocasión de las dificultades en el cumplimiento de la parte resolutive del *caso Gelman Vs Uruguay*³². La Corte estimó que determinadas consideraciones contenidas en la decisión de febrero de 2013 de la Suprema Corte de Justicia uruguaya, por la forma en que estaban expuestas, en particular sobre una interpretación de la obligación de los Estados de ejercer el control de convencionalidad, podían implicar un serio obstáculo

339; *Caso Gelman Vs. Uruguay. Fondo y Reparaciones*. Sentencia de 24 de febrero de 2011 Serie C No. 221, párr. 193; *Caso Andrade Salmón Vs. Bolivia. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 1 de diciembre de 2016. Serie C No. 330., párr. 93, y *Caso San Miguel Sosa y otras Vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 8 de febrero de 2018. Serie C No. 348, párr. 191.

³² Durante la supervisión de cumplimiento de la referida Sentencia, se informó a la Corte que en octubre de 2011 fue promulgada la Ley 18.831 que dejaba sin efectos la Ley de Caducidad y restablecía "la pretensión punitiva del Estado para los delitos cometidos en aplicación del terrorismo de Estado hasta el 1º de marzo de 1985". Sin embargo, esta ley de 2001 fue impugnada mediante varios recursos de inconstitucionalidad ante la Suprema Corte de Justicia y, a partir de febrero de 2013, ésta emitió varias resoluciones en las cuales declaraba la inconstitucionalidad de la ley 18.831. Entre otras consideraciones, la Suprema Corte citó una serie de cuestionamientos doctrinales sobre el control de convencionalidad y consideró que su "ordenamiento constitucional y legal no instituye un deber de las autoridades judiciales de la República Oriental del Uruguay de considerar como precedentes vinculantes los fallos de los órganos interamericanos" y que, "si bien la Corte Interamericana es la intérprete última de la Convención Americana –naturalmente en el ámbito de sus competencias- tampoco puede desconocerse que la intérprete última de la Constitución de la República Oriental del Uruguay es la Suprema Corte de Justicia. [...]".

para las investigaciones de las graves violaciones de derechos humanos cometidas o podrían tener el efecto de obstaculizar o hacer ilusorio el cumplimiento de la Sentencia³³.

51. La anterior situación llevó al Tribunal a “observar dos manifestaciones distintas de esa obligación de los Estados de ejercer el control de convencionalidad, dependiendo de si la Sentencia ha sido dictada en un caso en el cual el Estado ha sido parte o no, [...] debido a que la norma convencional interpretada y aplicada adquiere distinta vinculación dependiendo si el Estado fue parte material o no en el proceso internacional”. De conformidad con el artículo 68 de la Convención Americana, la sentencia dictada por la Corte tiene carácter vinculante para el Estado concernido. Así:

En relación con la primera manifestación, cuando existe una sentencia internacional dictada con carácter de cosa juzgada respecto de un Estado que ha sido parte en el caso sometido a la jurisdicción de la Corte Interamericana, todos sus órganos, incluidos sus jueces y órganos vinculados a la administración de justicia, también están sometidos al tratado y a la sentencia de este Tribunal, lo cual les obliga a velar para que los efectos de las disposiciones de la Convención y, consecuentemente, las decisiones de la Corte Interamericana, no se vean mermados por la aplicación de normas contrarias a su objeto y fin o por decisiones judiciales o administrativas que hagan ilusorio el cumplimiento total o parcial de la sentencia. Es decir, en este supuesto, se está en presencia de cosa juzgada internacional, en razón de lo cual el Estado está obligado a cumplir y aplicar la sentencia. En esta situación se encuentra el Estado de Uruguay respecto de la Sentencia dictada en el *caso Gelman*. Por ello, precisamente porque el control de convencionalidad es una institución que sirve como instrumento para aplicar el Derecho Internacional, en el presente caso que existe cosa juzgada se trata simplemente de emplearlo para dar cumplimiento en su integridad y de buena fe a lo ordenado en la Sentencia dictada por la Corte en el caso concreto, por lo que sería incongruente utilizar esa herramienta como justificación para dejar de cumplir con la misma.

[...]

Respecto de la segunda manifestación del control de convencionalidad, en situaciones y casos en que el Estado concernido no ha sido parte en el proceso internacional en que fue establecida determinada jurisprudencia, por el solo hecho de ser Parte en la Convención Americana, todas sus autoridades públicas y todos sus órganos, incluidas las instancias democráticas, jueces y demás órganos vinculados a la administración de justicia en todos los niveles, están obligados por el tratado, por lo cual deben ejercer [... tal] control [...] tanto en la emisión y aplicación de normas, en cuanto a su validez y compatibilidad con la Convención, como en la determinación, juzgamiento y resolución de situaciones particulares y casos concretos, teniendo en cuenta el propio tratado y, según corresponda, los precedentes o lineamientos jurisprudenciales de la Corte Interamericana³⁴.

52. Sin perjuicio de lo anterior, y en relación con esa primera manifestación del control de convencionalidad (cuando existe cosa juzgada internacional), la Corte señaló que “este control también posee un rol importante en el cumplimiento o implementación de una determinada Sentencia de la Corte Interamericana, especialmente cuando dicho acatamiento queda a cargo de los jueces nacionales. Bajo este supuesto, el órgano judicial tiene la función de hacer prevalecer la Convención Americana y los fallos de esta

³³ Cfr. *Caso Gelman Vs. Uruguay. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia*. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 20 de marzo de 2013, párrs. 54 y 57.

³⁴ Cfr. *Caso Gelman Vs. Uruguay. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia*. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 20 de marzo de 2013, párrs. 67 a 69.

Corte sobre la normatividad interna, interpretaciones y prácticas que obstruyan el cumplimiento de lo dispuesto en un determinado caso”³⁵.

53. En la presente sentencia del *Caso Vega González y otros Vs Chile*, no se precisa esta distinción y puede generar confusiones que eventualmente en el futuro ocasionarían situaciones similares a las que se produjeron en el *caso Gelman vs Uruguay*, todas derivadas de una inadecuada comprensión de la modalidad de control de convencionalidad que requiere el caso concreto, y que no es otra que el cumplimiento sin más, del estándar establecido de no permitir plazo de prescripción ante las violaciones de derechos calificados como crímenes de lesa humanidad.

54. Las anteriores consideraciones sobre el régimen jurídico del control de convencionalidad propias de la aplicación de sentencias interamericanas por parte de operadores jurídicos cuya nacionalidad sea diferente a la del Estado condenado, no son aplicables plenamente a este caso concreto en el que Chile es condenado. Aquí estamos ante el supuesto de la obligación de todos los jueces de aplicar el estándar establecido en la sentencia de la Corte Interamericana aún en el caso de que la Corte Suprema cambie su línea interpretativa, y a impedir que aspectos de la autonomía judicial propia del ordenamiento sean fundamento para inaplicar la decisión de la Corte.

55. Las lógicas de utilización del control de convencionalidad que se articulan y fundamentan, también en el respeto de las competencias internas y en el diseño del sistema de fuentes interno, no permiten el nivel de eficacia, de homogeneidad que se pretende en el caso concreto. Aquí, control de convencionalidad es un mecanismo para el cumplimiento de una sentencia concreta, una garantía de no repetición, no un instrumento dialógico, de construcción compartida de decisiones dirigidas a la protección de derechos humanos.

56. Una vez más, y tal como he expresado en votos anteriores, insisto que la ambigüedad conceptual y la utilización no diferenciada del concepto del control de convencionalidad, genera confusiones innecesarias y posibilidades de un cumplimiento deficiente de las decisiones de la Corte.

Humberto A. Sierra Porto
Juez

Gabriela Pacheco Arias
Secretaria Adjunta

³⁵ Cfr. *Caso Gelman Vs. Uruguay. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia*, *supra*, párr. 73. Ver también *Caso Apitz Barbera y otros Vs. Venezuela. Supervisión de cumplimiento de sentencia*. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 23 de noviembre de 2012, considerando 26.

VOTO CONCURRENTENTE DE LOS JUECES
RODRIGO MUDROVITSCH Y EDUARDO FERRER MAC-GREGOR POISOT

CASO VEGA GONZÁLEZ Y OTROS VS. CHILE

SENTENCIA DE 12 DE MARZO DE 2024
(Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas)

I. INTRODUCCIÓN

1. En el caso Vega González y otros vs. Chile se discute la responsabilidad internacional del Estado por violaciones a la Convención Americana sobre Derechos Humanos ("Convención") derivadas de la aplicación de la figura jurídica de la "media prescripción" o "prescripción gradual", prevista en el artículo 103 del Código Penal chileno, en relación con los acusados de crímenes ocurridos durante el régimen militar chileno. En ese contexto, varios opositores políticos al gobierno fueron detenidos, torturados, desaparecidos y ejecutados extrajudicialmente. Los autores de estos crímenes fueron agentes del Estado o incluso civiles que actuaron con el consentimiento del Estado¹.

2. El primer crimen denunciado ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ("CIDH") consistió en el secuestro y desaparición forzada del Sr. Rivera Matus. Según los informes, la víctima fue secuestrada el 6 de noviembre de 1975 y torturada con aplicaciones de la corriente eléctrica hasta su muerte. Los restos del Sr. Matus fueron encontrados el 13 de marzo de 2001².

3. Durante y después del período de transición democrática que tuvo lugar en el país a partir de 1990, se reanudaron las investigaciones sobre los crímenes y las cuatro personas acusadas de la tortura y ejecución del Sr. Matus fueron condenadas a cerca de quince años de prisión, cuya sentencia en primer grado, dictada el 4 de mayo de 2004, fue confirmada por la Corte de Apelaciones. Sin embargo, tras los recursos de casación, la Segunda Sala de la Corte Suprema de Justicia de Chile anuló las condenas y dictó sentencias sustitutivas.

4. Esto es así porque aplicó el instituto de la "media prescripción" o "prescripción gradual" sobre la base del artículo 103 del Código Penal, que dice lo siguiente:

Código Penal. Artículo 103.

Si el responsable 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 arts. 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.

5. La figura legal de la "media prescripción" o "prescripción gradual" se aplica en

¹ Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Caso n. 13.054 Arturo Benito Vega González y otros. Informe de fondo. párr. 10-11. Adelante, "Informe de Fondo".

² Cfr. Véase el Informe de Fondo (CIDH), párr. 17.

el supuesto de "*haber transcurrido la mitad o más de la mitad del tiempo asignado para la prescripción de la acción penal o de la pena*"³. En este contexto, la pena impuesta por la Corte Suprema chilena se fijó en un máximo de cuatro años con posibilidad de libertad condicional para tres de los cuatro acusados por la ejecución extrajudicial del Sr. Rivera Matus. Según los familiares de las víctimas, la aplicación de este instituto legal redujo significativamente la pena a cumplir por cada uno de los acusados⁴.

6. El relato es sólo uno de una larga lista de casos en los que la Corte Suprema de Justicia de Chile ha aplicado la "media prescripción" o "prescripción gradual" a las penas de los condenados por los crímenes cometidos durante el régimen militar. Estas denuncias forman parte de un universo de 14 peticiones recogidas en un único Informe de Fondo realizado por la CIDH y que comparten características muy similares: individuos acusados de cometer graves violaciones de derechos humanos como secuestro, tortura, privación arbitraria de libertad, desaparición forzada y ejecuciones extrajudiciales en relación con los opositores políticos al gobierno militar fueron condenados en primera y segunda instancia. Cuando sus casos fueron remitidos a la Corte Suprema de Justicia, se beneficiaron de la aplicación de la "media prescripción" o "prescripción gradual", que supuso una reducción sustancial de las penas impuestas⁵.

7. En este contexto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ("Corte IDH" o "Tribunal") declaró incompatible con la Convención la aplicación de la media prescripción a los delitos de lesa humanidad, ya que daba lugar a penas desproporcionadamente bajas e incompatibles con las obligaciones de investigar y sancionar tales delitos⁶. Sobre la base de estas consideraciones, la Corte IDH ordenó al Estado chileno, como medida de restitución, revisar las sentencias de la Corte Suprema de Justicia que reconocían la mencionada figura⁷.

8. La posición adoptada por la mayoría fue reconocer que las sentencias de la Corte Suprema chilena no tenían carácter de cosa juzgada, reforzando el entendimiento de la Corte IDH sobre el alcance del derecho de acceso a la justicia y de las obligaciones estatales conexas de investigar, enjuiciar y sancionar las violaciones graves de los derechos humanos.

9. Sin embargo, a pesar de corroborar la jurisprudencia sobre la posibilidad de revisión de sentencias firmes, la Corte IDH desaprovechó la oportunidad de afirmar que el caso *Vega González y otros vs. Chile* era un caso inequívoco de incidencia del consolidado instituto interamericano de la cosa juzgada aparente y, en consecuencia, de profundizar la comprensión del instituto, especialmente en lo que se refiere a su tipología y sus presupuestos.

10. No se ignora que la jurisprudencia de la Corte que autoriza la revisión de la cosa juzgada es pacífica y se hace eco de la preocupación de otros tribunales internacionales; sin embargo, existen importantes desdoblamientos teóricos y argumentativos, desarrollados para dilucidar el concepto de cosa juzgada aparente, por ejemplo, en relación con la diferenciación de la cosa juzgada fraudulenta.

11. El reconocimiento expreso de la cosa juzgada aparente en la sentencia permitiría así desarrollar *estándares* para la aplicación del instituto en el Sistema Interamericano, contribuyendo de manera más clara a su comprensión y

³ Cfr. *Caso Vega González y otros vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 12 de marzo de 2024. Serie C. No. 519. párr. 116. En adelante, "Sentencia".

⁴ Cfr. Informe de fondo (CIDH), párr. 13.

⁵ Cfr. Informe de fondo (CIDH), párr. 261-262.

⁶ Cfr. Sentencia, párr. 257.

⁷ Cfr. Sentencia, párrs. 290-291.

consolidación.

12. Frente a ello, este voto concurrente buscará precisamente profundizar estas necesarias reflexiones sobre los fundamentos y consecuencias de la deconstrucción de la cosa juzgada en este caso, lo que requerirá, (i) en primer lugar, una revisión conceptual del instituto de la cosa juzgada aparente y su relación con la protección de los derechos humanos; (ii) a continuación, revisar la jurisprudencia de la Corte IDH sobre la materia; (iii) a partir de estos presupuestos, examinar la configuración de la cosa juzgada aparente en el caso concreto; y (iv) finalmente, discutir la relación entre el derecho penal y los derechos humanos a la luz de las circunstancias con las que se enfrentó la Corte IDH en el presente caso.

II. COSA JUZGADA Y DERECHOS HUMANOS

(i) *El sistema internacional de protección de los derechos humanos y la superación de la cosa juzgada*

13. El reconocimiento de la inconventionalidad del instituto chileno de la media o de la prescripción gradual y, en consecuencia, que las penas impuestas por los crímenes de lesa humanidad aquí considerados son insuficientes, impone a la Corte IDH un delicado ejercicio de reflexión sobre el instituto de la cosa juzgada y las condiciones para superarlo.

14. Existe una compleja relación entre la cosa juzgada, en su dimensión de garantía individual y elemento de estabilización del ordenamiento jurídico, y el propio funcionamiento del sistema internacional de protección de los derechos humanos.

15. De hecho, el Derecho Internacional (*stricto sensu*) funciona precisamente bajo el supuesto de la ruptura de la cosa juzgada, es decir, que los tribunales internacionales funcionan, usualmente, determinando la anulación o supresión de las resoluciones firmes dictadas por los Estados nacionales (cfr. *infra*, sobre el principio de complementariedad)⁸.

16. Esto significa que las Cortes de derechos humanos se enfrentan repetidamente con el imperativo de superar las sentencias nacionales definitivas en el ámbito interno, debido al postulado de la reparación integral, incluso si están cubiertas por la cosa juzgada en los procesos penales y son favorables a los reos.

17. Esta consecuencia casi automática, intrínseca al propio funcionamiento del sistema internacional de justicia, no elimina la necesidad de que las Cortes establezcan los parámetros y los presupuestos estrictos para la supresión de la cosa juzgada. Al fin y al cabo, se trata de un derecho humano digno de protección equivalente a tantos otros derechos protegidos por el mismo sistema de justicia. Baste recordar que el artículo 8.4 de la Convención establece que el "inculpaado absuelto por una sentencia firme no podrá ser sometido a nuevo juicio por los mismos hechos".

18. De hecho, la garantía de cosa juzgada es expresión e instrumento del propio principio de *ne bis in idem*, que se remonta al Derecho romano⁹, cuyo núcleo es la

⁸ "Difícilmente podrían actuar con eficacia, y quizás ni siquiera existirían, la jurisdicción internacional de derechos humanos y la jurisdicción internacional penal si se considera que las resoluciones últimas de los órganos jurisdiccionales nacionales son inatacables en todos los casos". Cfr. *Caso Gutiérrez Soler Vs. Colombia*. Sentencia de 12 de septiembre de 2005. Serie C No. 132. Voto razonado del Juez Sergio García Ramírez, párr. 19.

⁹ MANSDÖRFER, Marcos. *Das Prinzip des ne bis in idem im europäischen Strafrecht*, Berlín: Dunker & Humblot, 2004, p. 54; STUCKENBERG, Carl-Friedrich. "Double Jeopardy and Ne Bis in Idem in Common

prohibición de que el Estado sancione o procese a un ciudadano más de una vez por la comisión de un mismo hecho¹⁰.

19. El principio *ne bis in idem* está previsto en algunas constituciones, como la prohibición en la *double jeopardy de la* Quinta Enmienda de la Constitución de los EE.UU.¹¹, en la Constitución portuguesa (Art. 29, Nro. 5¹²) y en la Constitución alemana (Art. 103, III, Grundgesetz). En resumen, el *ne bis in idem* tiene carácter de derecho fundamental¹³, aunque no siempre sea considerado absoluto¹⁴.

20. Como se ve, el *ne bis in idem* prohíbe no sólo la doble o múltiple punición por los mismos hechos, sino también ya la plúrima persecución¹⁵. El principio tiene, por tanto, una vertiente material, que se manifiesta especialmente en las reglas de la concurrencia aparente de normas y de la concurrencia (formal) de crímenes¹⁶, y una vertiente procesal¹⁷, especialmente relevante en este voto.

21. El instrumento jurídico que impide que las personas sean procesadas más de una vez por el mismo delito es la cosa juzgada. Una vez que el proceso ha concluido definitivamente (ya sea con una condena o con una absolución), y se han agotado todas las posibilidades del recurso, la decisión pasa a ser cosa juzgada, lo que impide que el caso se vuelva a discutir en el mismo o en otro proceso (siempre que tenga como objeto el mismo hecho procesal que el caso anterior).

22. Además de promover la seguridad jurídica, la cosa juzgada protege al sujeto de verse expuesto reiteradamente a un proceso penal, lo que en sí mismo ya supone una grave intervención en su esfera de libertad, además de traer consigo los más diversos y gravosos inconvenientes (por ejemplo, la tramitación de medidas intrusivas como registros domiciliarios, el quebrantamiento del secreto telefónico y fiscal, etc.) y representar el peligro latente de condena e imposición de una pena¹⁸.

23. Por lo tanto, la deconstrucción de la cosa juzgada en el derecho interno por

Law and Civil Law Jurisdictions", en: Brown et al (eds.), *The Oxford Handbook of Criminal Procedure*, Oxford: Oxford University Press, 2019, p. 463; Sobre las raíces históricas y el desarrollo del principio análogo de "double jeopardy" en el common law, véase THOMAS, George. *Double Jeopardy: The History, the Law*, Nueva York: New York University Press, 1998, p. 46 y ss.

¹⁰ STUCKENBERG, *Ne bis in idem...cit.*, p. 458.

¹¹ No person shall be held to answer for a capital, or otherwise infamous crime, unless on a presentment or indictment of a Grand Jury, except in cases arising in the land or naval forces, or in the Militia, when in actual service in time of War or public danger; nor shall any person be subject for the same offence to be twice put in jeopardy of life or limb; nor shall be compelled in any criminal case to be a witness against himself, nor be deprived of life, liberty, or property, without due process of law; nor shall private property be taken for public use, without just compensation".

¹² "Ninguém pode ser julgado mais do que uma vez pela prática do mesmo crime."

¹³ VAN BOCKEL, Bas. "The Interpretation and Application of the Ne Bis In Idem Principle in the EU Area of Freedom, Security and Justice", en: Iglesias Sánchez/González Pascual (org.), *Fundamental Rights in the EU Area of Freedom, Security and Justice*, Cambridge: Cambridge University Press, 2021, p. 354.

¹⁴ VERVAELE, John. "Ne Bis In Idem: Towards a Transnational Constitutional Principle in the EU?", *Utrecht Law Review*, vol. 9, n. 4, 2013, p. 211, 213 e s. Por otro lado, es importante resaltar que el Tribunal Constitucional alemán declaró, en una decisión reciente (cf. infra par. 29), que la prohibición de la múltiple persecución, derivada del art. 103 Nr. III de la *Grundgesetz*, tiene carácter absoluto, es decir, no es susceptible de relativización y ponderación. Según el Tribunal, este dispositivo constitucional confiere al principio de la seguridad jurídica preferencia sobre el principio de la justicia material (BVerfG, Sentencia del Segundo Senado, de 31 de octubre de 2023 - 2 BvR 900/22, Nm. 75-76).

¹⁵ VAN BOCKEL, *The Interpretation and Application of the Ne Bis In Idem Principle...cit.*, p. 357.

¹⁶ VOGLER, Theo. "Funktion und Grenze der Gesetzeinheit", em: Kaufmann et al. (org.), *Festschrift für Paul Bockelmann*, Munique: C.H Beck, 1979, p. 721; JAKOBS, Günther. *Strafrecht - Allgemeiner Teil: Die Grundlagen und die Zurechnungslehre - Lehrbuch*, 2ª ed., Berlín: De Gruyter, 1993, p. 866; PUPPE, Ingeborg, em: *Nomos Kommentar Strafgesetzbuch*, 5ª ed., Baden-Baden: Nomos, 2017, § 52 Nm. 2.

¹⁷ MAÑALICH, "El principio ne bis in idem frente a la superposición del derecho penal y el derecho administrativo sancionatorio", *Política Criminal*, Vol. 9, n. 18, 2014 p. 543, 547.

¹⁸ Sobre este tema, GRECO, Luis. *Strafprozesstheorie und materielle Rechtskraft, Grundlagen und Dogmatik des Tatbegriffs, des Strafklageverbrauchs und der Wiederaufnahme im Strafverfahrensrecht*, Duncker & Humblot: Berlín, 2015, p. 369 y ss., 777, passim.

parte de la Corte IDH, aunque inherente al sistema interamericano de protección de los derechos humanos, no es trivial y expone una compleja colisión entre derechos, lo que impone la construcción de una solución sólida y equilibrada.

24. Es precisamente esta relación la que pretendemos profundizar y explicar en esta sección del voto concurrente, especialmente desde la perspectiva de la jurisprudencia consolidada de la Corte IDH sobre los institutos de la cosa juzgada aparente y fraudulenta.

25. Antes de analizar los precedentes de la Corte IDH para superar la cosa juzgada, cabe recordar, como la premisa necesaria e ineludible del debate, que la relativización o disolución de la cosa juzgada no es un cuerpo extraño en el derecho procesal penal, como lo demuestran institutos originados en el ámbito interno del Estado como la revisión criminal.

26. La revisión penal vive bajo la tensión entre, por un lado, el principio de seguridad jurídica, garantizado por el instituto de la cosa juzgada, y, por otro, los principios de justicia y verdad¹⁹. La disolución de la cosa juzgada a través de la revisión criminal puede producirse a favor o en contra del acusado. La revisión a favor del acusado está ampliamente reconocida en la mayoría de los países e incluye una amplia gama de hipótesis.

27. En cambio, la revisión contra el acusado es más controvertida y ni siquiera se reconoce en algunos países, observando requisitos más estrictos y limitados²⁰. Esa asimetría se justifica en la medida en que, además del valor colectivo de la seguridad jurídica, la revisión penal *contra reo* implica el interés individual del acusado que ya ha sido sometido a un proceso penal y ha sido absuelto (o ha recibido una pena más benigna)²¹.

28. Los motivos de revisión criminal pueden ser intrínsecos o de fondo, vinculados a la corrección material de la decisión, como la aparición de nuevas pruebas previamente desconocidas por el juicio (la llamada revisión *propter nova*), y extrínsecos o de procedimiento, vinculados a la solidez del proceso, como la hipótesis de corrupción del magistrado, la falsificación de documentos utilizados como prueba, coacción de testigos, etc.

29. Como se ha mencionado, la revisión penal contra el imputado tiende a admitir menos razones para iniciarla, aunque se observan, también en el derecho interno, movimientos e iniciativas tendientes a ampliar el instituto basándose en el argumento de los derechos de las víctimas y la lucha contra la impunidad²². Por ejemplo, tras décadas de discusión, en 2021 el legislador alemán aprobó finalmente la inserción de otra posibilidad de revisión penal contra el acusado basada en el descubrimiento de nuevas pruebas (*propter nova*) en delitos graves, como el de homicidio cualificado, conocido como *Mord*, establecido en el §211 del Código Penal alemán (§ 362 n.º 5

¹⁹ GRÜNEWALD, Anette. "Die Wiederaufnahme des Strafverfahrens zuungunsten des Angeklagten", *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft (ZStW)*, n. 120, 2008, p. 544, 547.

²⁰ Con numerosas referencias y detalles históricos BOHN, André. *Die Wiederaufnahme des Strafverfahrens zuungunsten des Angeklagten vor dem Hintergrund neuer Beweise*, Berlín: Duncker & Humblot, 2016, p. 26 y ss.

²¹ En este sentido GRECO, Luís. *Strafprozesstheorie und materielle Rechtskraft, Grundlagen und Dogmatik des Tatbegriffs, des Strafklageverbrauchs und der Wiederaufnahme im Strafverfahrensrecht*, Duncker & Humblot: Berlín, 2015, p. 863.

²² ZILLI, Marcos/MONTECONRADO, Fabíola/MOURA, Maria Thereza de Assis. "Ne bis in idem e coisa julgada fraudulenta. A posição da Corte Interamericana de Direitos Humanos", em: Elsner/Ambos/Malarino (coord.), *Sistema interamericano de protección de los derechos humanos y derecho penal internacional*, Vol. 2, Berlín: Konrad Adenauer Stiftung, 2010, p. 404, 407.

Strafprozessordnung)²³. Sin embargo, el Tribunal Constitucional alemán declaró inconstitucional la innovación normativa, por vulnerar la cláusula *ne bis in idem* contenida en el art. 103 n.º3 de la *Grundgesetz* (Constitución)²⁴, confirmando la naturaleza controvertida del instituto, pero también la actualidad del tema, se ve con claridad la necesidad de que también la Corte IDH se aboque a la cuestión.

30. A pesar de las reticencias justificadas en el ámbito interno del Estado sobre la procedencia de la revisión penal contra el acusado, es seguro reconocer que las razones para superar la cosa juzgada deben guiarse por los motivos y requisitos para su formación²⁵. En otras palabras, si un requisito de cosa juzgada se demuestra retrospectivamente inexistente, será eventualmente posible disolverla.

31. Uno de los pilares de la cosa juzgada es la justicia procesal, la solidez del procedimiento que condujo a la decisión final. Así que no es casualidad que los defectos graves ocurridos durante el proceso (falsificación de pruebas, corrupción de peritos, miembros de la fiscalía, magistrados, parcialidad, etc.) sean, por regla general, motivo tanto de revisión penal a favor del acusado como en su contra²⁶. Esos defectos comprometen cualquier decisión de mérito.

32. En el ámbito internacional, las actuaciones de los tribunales (como la Corte Penal Internacional - CPI), como se ha mencionado, constituyen una excepción (justificada) al *ne bis in idem*, en la medida en que presupone la superación de la cosa juzgada en el derecho interno. Este supuesto se refleja en el denominado principio de complementariedad²⁷, tal como se consagra en las reglas del Art. 20, n.º 3, c/c Art. 17 n.º1 y 2 del Estatuto de Roma²⁸. El Art. 20 n.º3 determina que:

3. La Corte no procesará a nadie que haya sido procesado por otro tribunal en razón de hechos también prohibidos en virtud de los artículos 6, 7, 8 y 8 bis a menos que

²³ A este respecto, subrayó la importancia de la nueva disposición sobre los derechos de las víctimas,, HÖRNLE, Tatjana. Die subjektiven Rechte von Angehörigen von Mordopfern – und ihre Relevanz für die Wiederaufnahme nach § 362 Nr. 5 StPO, *Goldammer's Archiv (GA)*, 4/2022, p. 184 e ss.

²⁴ BVerfG, Sentença do Segundo Senado, de 31 de outubro 2023 - 2 BvR 900/22, Nm. 75 e ss. Sobre esta decisión, que tampoco agradó a todos, GÄRDITZ, *Strafanklageverbrauch im Wiederaufnahmeverfahren bei propter nova - Verfassungsrechtsprechung im Schatten historischen Strafprozessrechts*, *Juristenzeitung (JZ)*, 1/2024, p. 96 e ss.; GRÜNEWALD, *Systemwidrige Erweiterung der Wiederaufnahme zuungunsten des Freigesprochenen*, *Juristenzeitung (JZ)*, 1/2024, p. 101 e ss.

²⁵ Con otras referencias GRECO, Luís. *Strafprozesstheorie und materielle Rechtskraft, Grundlagen und Dogmatik des Tatbegriffs, des Strafklageverbrauchs und der Wiederaufnahme im Strafverfahrensrecht*, Duncker & Humblot: Berlín, 2015, p. 865.

²⁶ Un panorama sobre la realidad europea y BVerfG, Sentença de Segundo Senado, de 31 de octubre 2023 - 2 BvR 900/22, Nm. 21. Cf. también, GRECO, *Strafprozesstheorie...*cit, p. 978

²⁷ CARTER, Linda. "The Principle of Complementarity and the International Criminal Court: The Role of Ne Bis in Idem", *Santa Clara Journal of International Law*, Vol. 8, 2010, p. 167: "Complementarity is a principle which represents the idea that states, rather than the International Criminal Court (ICC), will have priority in proceeding with cases within their jurisdiction."; COFFEY, Ger. "Resolving Conflicts of Jurisdiction in Criminal Proceedings - Interpreting Ne Bis in Idem in Conjunction with the Principle of Complementarity", *New Journal of European Criminal Law*, Vol. 4, Issue 1-2, 2013, p. 59,

²⁸ Sobre la relación entre el principio de la complementariedad y ne bis in idem: CARTER, Linda. "The Principle of Complementarity and the International Criminal Court: The Role of Ne Bis in Idem", *Santa Clara Journal of International Law*, Vol. 8, 2010, p. 167, 177. "The provisions regarding shielding a person from responsibility and concerning the lack of independence or impartiality and lacking an intent to bring the person to justice are almost identical to the language of the two exceptions to ne bis in idem in Article 20. This is not without purpose and logic. [...] While there is a difference because ne bis in idem concerns only completed proceedings while the "unwilling" standard covers investigations and prosecutions, the reason for the ICC to assume the case despite a state investigation, prosecution, or completed proceedings is logically the same - when the state process is not functioning properly." Em sentido próximo COFFEY, Ger. "Resolving Conflicts of Jurisdiction in Criminal Proceedings - Interpreting Ne Bis in Idem in Conjunction with the Principle of Complementarity", *New Journal of European Criminal Law*, Vol. 4, Issue 1-2, 2013, p. 59, 62, 64: "Analyses of the jurisprudence emanating from international courts and tribunals leads to the conclusion that ne bis in idem can only be fully understood, and applied, in conjunction with the principle of complementarity. [...] The principle of ne bis in idem is a corollary of the complementarity principle, which prevents an EU or international court or tribunal from asserting jurisdiction when a competent national criminal justice system has already tried the defendant".

el proceso en el otro tribunal: a) Obedeciera al propósito de sustraer al acusado de su responsabilidad penal por crímenes de la competencia de la Corte; b) No hubiere sido instruido en forma independiente o imparcial de conformidad con las debidas garantías procesales reconocidas por el derecho internacional o lo hubiere sido de alguna manera que, en las circunstancias del caso, fuere incompatible con la intención de someter a la persona a la acción de la justicia.

33. Además, entre las hipótesis de admisibilidad de las acciones ante la CPI previstas en el Art. 17 del Estatuto de Roma se encuentra la situación en que el inculpado "no esté dispuesto a llevar a cabo la investigación o el enjuiciamiento o no pueda realmente hacerlo". A su vez, la ausencia de "disposición a actuar en un asunto determinado" será verificada por el Tribunal en función de la existencia de las siguientes circunstancias:

- a) Que el juicio ya haya estado o esté en marcha o que la decisión nacional haya sido adoptada con el propósito de sustraer a la persona de que se trate de su responsabilidad penal por crímenes de la competencia de la Corte, según lo dispuesto en el artículo 5;
- b) Que haya habido una demora injustificada en el juicio que, dadas las circunstancias, sea incompatible con la intención de hacer comparecer a la persona de que se trate ante la justicia;
- c) Que el proceso no haya sido o no esté siendo sustanciado de manera independiente o imparcial y haya sido o esté siendo sustanciado de forma en que, dadas las circunstancias, sea incompatible con la intención de hacer comparecer a la persona de que se trate ante la justicia. (Art. 17 Nr. 2).

34. Cabe señalar que los requisitos que permiten (re)tramitar un caso en el marco de la CPI están vinculados a razones procesales que legitiman la ruptura de la cosa juzgada y la relativización del *ne bis in idem*, también (y, sobre todo) en caso de absolución previa o condena a penas leves en la justicia interna²⁹.

35. Los mencionados criterios procesales utilizados para determinar la desconsideración de la cosa juzgada y la relativización del *ne bis in idem* son similares en el Sistema Europeo de Derecho Humanos. El artículo 4.2 del Protocolo n.º 7 de la Convención Europea para la Protección de los Derechos del Hombre y de las Libertades Fundamentales dispone sobre las hipótesis que excepcionan al derecho a no ser enjuiciado o sancionado más de una vez³⁰ cuando "hechos nuevos o nuevas revelaciones o un vicio esencial en el proceso anterior pudieran afectar a la sentencia dictada".

36. La jurisprudencia del TEDH concreta estos criterios y sus hipótesis de aplicación. En cuanto al criterio procesal, el TEDH afirma que sólo una grave violación de una norma procesal que perjudica severamente la integridad del procedimiento anterior puede servir de base para reabrir el proceso en detrimento del acusado, en los casos en que éste haya sido previamente absuelto o sancionado por un delito menos grave de lo que establece la ley aplicable³¹. Además, las razones que justifican la reapertura del procedimiento deben ser tales que modifiquen la conclusión del caso³².

²⁹ HELLER, Kevin Jon. "The shadow of complementarity: the effect of article 17 of the Rome Statute on national due process", *Criminal Law Forum*, vol. 17, 2006, p. 255, 268: "the Court can re-try a defendant previously convicted or acquitted in a national proceeding only if that proceeding was not independent or impartial and its lack of independence or impartiality made the defendant more difficult to convict".

³⁰ Definido en el art. 4 n.º 1: "Nadie podrá ser inculpado o sancionado penalmente por un órgano jurisdiccional del mismo Estado, por una infracción de la que ya hubiere sido anteriormente absuelto o condenado en virtud de sentencia definitiva conforme a la ley y al procedimiento penal de ese Estado.."

³¹ TEDH Mihalache c. Rumanía (solicitud n.º 54012/10), 08/07/2019, Nm. 133. En el original: "The concept of "fundamental defect" within the meaning of Article 4 § 2 of Protocol No. 7 suggests that only a serious violation of a procedural rule severely undermining the integrity of the previous proceedings can serve as the basis for reopening the latter to the detriment of the accused".

³² TEDH Mihalache c. Rumanía (Solicitud n.º 54012/10), 08/07/2019, Nm. 133; Sabalic c. Croacia (Solicitud n.º 50231/13), 14/04/2021, Nm. 99.

37. En el caso *Mihalache vs. Rumanía* (2019), el TEDH afirmó que las dos excepciones a la aplicación del principio *ne bis in idem* previstas en el artículo 4.2 del Protocolo n.º 7 de la Convención Europea son alternativas, no acumulativas: la existencia de un vicio fundamental en un proceso penal concluido justifica, incluso en ausencia de hechos recientemente descubiertos, la posibilidad de reabrirlo³³. El Tribunal también ha subrayado que, debido a la importancia de la seguridad jurídica en el ámbito penal para garantizar los derechos humanos del acusado, estas dos hipótesis deben interpretarse estrictamente³⁴. A pesar de ello, la existencia de un vicio de fondo - que debe apreciarse caso por caso - también puede, según el TEDH³⁵, declararse en perjuicio del acusado.

38. En una línea similar a la observada en la jurisprudencia interamericana, los procedimientos de investigación y las acciones penales que, debido a deficiencias en su desarrollo, han resultado infructuosas y han dado lugar a una situación injustificada de impunidad también han sido considerados por el Tribunal Europeo como motivos de doble enjuiciamiento. Así, en el caso *Fadin vs. Rusia* (2006), el TEDH calificó de "vicio fundamental" el hecho de que un tribunal inferior no llevara a cabo diligencias de investigación que habían sido ordenadas por la Suprema Corte nacional en el curso del procedimiento, por lo que era admisible su reapertura por tales motivos³⁶.

39. Más interesante a los hechos analizados es el reciente caso *Sabalić vs. Croacia* (2021), en el que se examinaron los vicios de un proceso penal que no había investigado ni sancionado suficientemente al responsable de agredir físicamente a la víctima por motivos de odio, concretamente por homofobia. En aquel momento, el acusado había sido condenado definitivamente al pago de una multa de 40 euros por un delito de alteración del orden público. Los hechos fueron puestos en conocimiento del Ministerio Público, que archivó el caso por considerar que la reapertura de un nuevo procedimiento por el mismo delito supondría una violación del principio *ne bis in idem*.

40. El TEDH dictaminó que "tanto la falta de investigar el motivo de odio detrás del ataque violento como la falta de tomar en consideración dicho motivo al determinar el castigo por el ataque constituyeron 'defectos fundamentales' en los procedimientos", ya que las autoridades nacionales "no ofrecieron al solicitante la reparación adecuada, por ejemplo, terminando o anulando el conjunto de procedimientos injustificados y eliminando sus efectos, o reexaminando el caso", incumpliendo así "su deber de combatir la impunidad por crímenes de odio en cumplimiento con los estándares de la Convención"³⁷. En otras palabras, la sentencia del TEDH apreció un "vicio fundamental" en la falta de investigación y sanción adecuadas al autor de los hechos -aunque éste ya hubiera sido sancionado-, ya que

³³ TEDH. *Mihalache vs. Rumanía* (2019), párr. 128.

³⁴ TEDH. *Mihalache vs. Rumanía* (2019), párr. 128.

³⁵ En este punto, el TEDH sigue el Informe Explicativo del Protocolo n.º 7, párr. 30: "A case may, however, be reopened in accordance with the law of the State concerned if there is evidence of new or newly discovered facts, or if it appears that there has been a fundamental defect in the proceedings, which could affect the outcome of the case either in favour of the person or to his detriment." Disponible en: <<https://rm.coe.int/16800c96fd>>. Consultado el: 6 abr. 2024.

³⁶ TEDH. *Fadin vs. Rússia* (2006), n.º [58079/00](#), 27 Julio 2006, párr. 32.

³⁷ TEDH. *Sabalić vs. Croacia* (2021), párr. 114. Tradução própria. No original: "114. In the Court's view, both the failure to investigate the hate motive behind the violent attack and the failure to take into consideration such a motive in determining the punishment for the attack, amounted to "fundamental defects" in the proceedings within the meaning of Article 4 § 2 of Protocol No. 7. In the present case the domestic authorities failed to remedy the situation, yet it could not be said that any *de jure* obstacles had prevented them from doing so (see paragraph 99 above). In particular, they failed to offer the applicant the appropriate redress by, for instance, terminating or annulling the unwarranted set of proceedings and effacing its effects, or re-examining the case. The domestic authorities therefore failed to fulfil their duty to combat impunity for hate crimes in compliance with the Convention standards.

la conducta de las autoridades durante el procedimiento fue "contraria a su deber de luchar contra la impunidad de los delitos de odio, que son particularmente destructivos de los derechos humanos fundamentales"³⁸ .

41. En el caso *Marguš vs. Croacia* (2014), el TEDH ya se había enfrentado a varias cuestiones sobre la posibilidad de descartar el principio *ne bis in idem* en perjuicio del acusado al analizar el caso de un ex comandante militar croata responsable de cometer crímenes de guerra contra la población civil en 1991. Alegó ante el Tribunal que los delitos que se le imputaban en el proceso penal ya habían sido analizados y juzgados con anterioridad, en un proceso sobre los mismos delitos que concluyó en 1997 debido a la aplicación de la ley de amnistía general del país.

42. El TEDH consideró que, de hecho, dos situaciones habían conducido a su impunidad en el curso del procedimiento anterior: parte de los cargos fueron retirados por el propio fiscal, mientras que a los demás se les puso fin a su procesamiento mediante una decisión de aplicación de la ley de amnistía que se había promulgado. En cuanto a lo primero, el TEDH declaró que no podía hablarse de absolución o condena definitiva, como exige el artículo 4º, inciso 1 del Protocolo n.º 7. En cuanto a lo segundo, la sentencia consideró que amnistías como la de este caso, relativas a graves violaciones de los derechos humanos fundamentales, son incompatibles con el deber de los Estados de perseguir y castigar delitos de tal gravedad, concluyendo que "el artículo 4 del Protocolo núm. 7 del Convenio no es aplicable a las circunstancias del presente caso"³⁹.

43. En un intento de detallar la racionalidad de la inaplicabilidad del *ne bis in idem*, varios jueces del TEDH, en sus votos particulares, abordaron la cuestión. En un voto concurrente, los jueces Ziemele, Berro-Lefèvre y Karakaş llamaron la atención sobre el hecho de que la redacción del artículo 4º, inciso I, del Protocolo n.º 7 establece que es "*conforme a la ley y al procedimiento penal del Estado*" que "[n]adie podrá ser inculcado o sancionado penalmente por un órgano jurisdiccional del mismo Estado, por una infracción de la que ya hubiere sido anteriormente absuelto o condenado en virtud de sentencia definitiva". Es decir, según los jueces, que la noción de conformidad a la ley y al procedimiento penal "debe interpretarse de manera consistente con las disposiciones del derecho internacional"⁴⁰ .

44. En este punto, subraya la importancia de utilizar el concepto de "cosa juzgada aparente o fraudulenta" movilizado por la Corte IDH en los casos de intentos de blindaje de los acusados, de los procesos penales que no se han desarrollado de forma independiente e imparcial o en los cuales no hubo intención real de responsabilización penal⁴¹.

45. Partiendo de estas premisas, los jueces concluyen que, "dada la importancia de combatir cualquier percepción de impunidad por graves violaciones de los derechos humanos o por crímenes de guerra, hubiéramos preferido decir que el principio de *ne bis in idem* contenido en el Artículo 4 del Protocolo No. 7 no debería funcionar como una barrera para llevar a la justicia a los individuos que han recibido amnistía que los protege de la responsabilidad"⁴² . En tales circunstancias, el principio

³⁸ TEDH. *Sabalić vs. Croacia* (2021), párr. 115.

³⁹ TEDH. *Marguš vs. Croacia* (2014), párr. 141.

⁴⁰ TEDH. *Marguš vs. Croacia* (2014). Voto concurrente de los jueces Ziemele, Berro-Lefèvre y Karakaş, párr. 6.

⁴¹ También se citan pasajes de la jurisprudencia interamericana sobre cosa juzgada fraudulenta o aparente en la sentencia del TEDH, *Marguš vs. Croacia* (2014), párr. 61

⁴² TEDH. *Marguš vs. Croacia* (2014). Voto concurrente de los jueces Ziemele, Berro-Lefèvre y Karakaş, párr. 6. Traducción propia, "given the importance of combating any perception of impunity for grave breaches of human rights or for war crimes, we would have preferred to say that the *ne bis in idem* principle contained in Article 4 of Protocol No. 7 should not operate as a barrier to bringing individuals to justice where those individuals have been granted amnesty shielding them from responsibility"

de que nadie puede ser investigado o condenado dos veces por el mismo delito no puede considerarse legítimamente un obstáculo *de jure* para reexaminar el proceso penal en cuestión, en pleno respeto de los derechos humanos y en atención al deber del Estado de investigar a los responsables y reparar a las víctimas de violaciones de los derechos humanos.

46. De la sentencia del TEDH se desprende que un defecto de procedimiento grave puede romper la cosa juzgada y permitir la reapertura del caso, no sólo en hipótesis de absolución o impunidad total, sino también en caso de condena por un delito o con una pena menos grave que la que exigiría el ordenamiento jurídico correspondiente a la luz del sustrato fáctico concreto. En otras palabras, también es posible apartar la cosa juzgada de sentencias condenatorias⁴³, en presencia de un defecto procesal grave, cuya ausencia daría lugar a un resultado significativamente diferente.

(ii) *La jurisprudencia de la Corte IDH sobre la cosa juzgada aparente*

47. En este contexto, el instituto de la cosa juzgada aparente -también conocida como fraudulenta en ciertos precedentes- desarrollado por la Corte IDH, comparte las premisas centrales antes mencionadas en cuanto a los presupuestos necesarios para romper la cosa juzgada, especialmente en lo que respecta a los presupuestos vinculados a la solidez del proceso. En otras palabras, no se trata de un excepcionalismo de la Corte IDH -ni es exclusivo de los crímenes contra la humanidad-. Más bien, proviene de la propia estructura del instituto de la cosa juzgada, tal y como se reconoce en las hipótesis de revisión penal previstos nacional e internacionalmente.

48. La cosa juzgada aparente se manifiesta cuando el proceso que condujo a una decisión final de condena o absolución está tan gravemente viciado que puede apreciarse que, en realidad, no hubo verdadero proceso o que éste fue "nulo"⁴⁴. Se trata de casos en los que el sujeto procesal fue formalmente juzgado, pero no fue realmente (materialmente) procesado o perseguido⁴⁵. La decisión resultante del proceso defectuoso sería una pseudo-sentencia, una sentencia que sólo aparenta⁴⁶.

49. Los defectos procesales que privan a la decisión final del sello de real cosa juzgada pueden ser el resultado de acciones de obstrucción por parte del acusado, en contra o en connivencia con agentes del Estado (falsificación de documentos probatorios, coacción de testigos, corrupción de peritos, magistrados, etc.), o de acciones u omisiones que son responsabilidad exclusiva del Estado⁴⁷, especialmente cuando se percibe que el Estado tiene la intención de no llevar a cabo el proceso o la investigación adecuadamente.

⁴³ Mañalich denomina esta hipótesis de "impunidad relativa", cf. MAÑALICH, Juan Pablo. "Cosa juzgada fraudulenta en el caso 'Quemados'", *Polít. Crim.* Vol. 16, n. 31, 2021, p. 456, 472 e ss, 474-475: "Este será el caso, precisamente, cuando la impunidad implicada en el desenlace del proceso sea relativa, esto es, cuando el imputado se haya visto favorecido por una sentencia condenatoria que, generada fraudulentamente, haya dado lugar a una reacción punitiva que, en comparación con aquella que le habría correspondido en conformidad con el derecho aplicable, aparezca como tendencialmente irrisoria."

⁴⁴ PÉREZ BARBARÁ, Gabriel. "Revisión de la cosa juzgada corrupta 'contra reo' ". *Temas de Derecho Penal y Procesal Penal, Fevereiro*, 2021, p. 7.

⁴⁵ MORGENSTERN, Federico. *Cosa juzgada fraudulenta, un ensayo sobre la cosa juzgada*. Buenos Aires: B de F, 2015, p. 3, passim. Cf. Caso Gutiérrez Soler Vs. Colombia. Sentencia de 12 de septiembre de 2005. Serie C No. 132. Voto Razonado del Juez García Ramírez: "error en el que incurre quien la emite, sin que se añada otro motivo de injusticia; o bien, ilegalidad o ilegitimidad con las que actúa el juzgador, sea en actos del enjuiciamiento (violaciones procesales que destruyen el debido proceso), sea en la presentación (falseada) de los hechos conducentes a la sentencia. En ambos casos se arribará a una sentencia que no sirve a la justicia y sólo en apariencia --formalmente-- atiende a la seguridad jurídica."

⁴⁶ MAÑALICH, Juan Pablo. "Cosa juzgada fraudulenta en el caso 'Quemados'", *Polít. Crim.* Vol. 16, n. 31, 2021, p. 456, 476.

⁴⁷ Cfr. Sentencia de la Corte Suprema de Justicia de Argentina en el caso Mazzeo de 13 de julio de 2007, M. 2333. XLII. y otros Mazzeo, Julio Lilo y otros s/ rec. De casación e inconstitucionalidad, p. 26

50. Esta intención de no llevar el caso hasta el final o hasta una condena e imposición de una pena que se corresponda con la culpabilidad del acusado puede manifestarse, por ejemplo, mediante la aplicación errónea deliberada o intencionada de causas de extinción o atenuación de la responsabilidad, como el indulto judicial, la amnistía y la prescripción. Estas son hipótesis que, en teoría, constituirían el delito de "violar o torcer el Derecho" – una especie de prevaricación – previsto, por ejemplo, en el Código Penal alemán (*Rechtsbeugung*, § 339 StGB), que incrimina la conducta de un magistrado o miembro del Ministerio Público que, al dirigir o decidir un asunto judicial, "viola o doblega" el derecho o las normas jurídicas a favor o en contra de una de las partes; este delito es especialmente relevante en el contexto de regímenes autoritarios, como el régimen nacional socialista o el gobierno de la extinta Alemania del Este⁴⁸.

51. Hay que señalar, sin embargo, que para que se configure la cosa juzgada aparente no es necesario establecer el fraude en sentido estricto. Basta con comprobar que el procedimiento llevado a cabo por el Estado equivale a una especie de simulación, de burla del procedimiento (penal)⁴⁹.

52. Por esta razón, creemos necesario, con base en la jurisprudencia de la Corte IDH, distinguir entre cosa juzgada aparente en sentido estricto y cosa juzgada fraudulenta. En efecto, bajo el amplio epígrafe de cosa juzgada aparente, es posible identificar la cosa juzgada fraudulenta, cuando es el resultado de la colusión, fraude o dolo de los agentes de la justicia interna, y la cosa juzgada aparente en sentido estricto, cuando, aun no existiendo el fraude efectivo de los agentes estatales, la sentencia adolece de graves vicios de inconventionalidad.

53. La sistematización de los casos encontrados permite inferir que la Corte IDH ha reconocido la formación de cosa juzgada aparente en diversos escenarios, tales como las decisiones emitidas en casos de incompetencia de los Tribunales Militares; las sentencias marcadas por la imparcialidad del juez o de los jueces o una ofensa al debido proceso legal; la aplicación de disposiciones inconventionales como la ley de amnistía; el de prescripción para los delitos imprescriptibles, y la realización de actos deliberadamente ilegales para favorecer la impunidad de los acusados.

54. La introducción del concepto de cosa juzgada aparente en la jurisprudencia de la Corte IDH se entrelaza con la obligación estatal de investigar y sancionar a los responsables de graves violaciones a los derechos humanos. En este sentido, la Corte IDH entiende que es incompatible con el régimen convencional interamericano⁵⁰ cualquier obstáculo de derecho interno que obstruya la investigación y sanción de los autores de delitos contra los derechos humanos, ya sea a través de leyes de amnistía, prescripción o aplicación de excluyentes de responsabilidad⁵¹.

55. Al establecer la medida de reparación relativa a la obligación de investigar los hechos que dieron lugar a las violaciones, e identificar, juzgar y sancionar a los responsables de los delitos en el caso *Carpio Nicolle y otros vs. Guatemala* (2004),

⁴⁸ QUASTEN, Dirk. *Die Judikatur des Bundesgerichtshofs zur Rechtsbeugung im NS-Staat und in der DDR*, Berlín: Duncker & Humblot, 2003.

⁴⁹ En este sentido MORGENSTERN, Federico. *Cosa juzgada fraudulenta, un ensayo sobre la cosa juzgada*. Buenos Aires: B de F, 2015, p. 14

⁵⁰ Cfr. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 8 de julio de 2004. Serie C No. 110, párr. 150. En sentido similar, *Caso Bulacio Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 18 de septiembre de 2003. Serie C No. 100, párr. 116; *Caso Trujillo Oroza vs. Bolivia. Reparaciones y Costas*. Sentencia de 27 de febrero de 2002. Serie C No. 92, párr. 106; *Caso Barrios Altos Vs. Perú. Fondo*. Sentencia de 14 de marzo de 2001. Serie C No. 75, párr. 41.

⁵¹ Cfr. *Caso Barrios Altos Vs. Perú. Fondo*. Sentencia de 14 de marzo de 2001. Serie C No. 75, párr. 41; *Caso 19 Comerciantes Vs. Colombia*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de julio de 2004. Serie C No. 109, párr. 263.

la Corte IDH reconoció la formación de "*cosa juzgada fraudulenta*" en los siguientes términos: "*resulta de un juicio en el que no se han respetado las reglas del debido proceso, o cuando los jueces no obraron con independencia e imparcialidad*"⁵².

56. En el caso *Almonacid Arellano vs. Chile (2006)*⁵³, no sólo se reforzó el uso del concepto de "*cosa juzgada fraudulenta*", sino que también se utilizó el término "*cosa juzgada aparente*" como sinónimo. En esa ocasión, la Corte IDH agregó una nueva hipótesis a las que se aplican a este concepto, a saber: "*si aparecen nuevos hechos o pruebas que puedan permitir la determinación de los responsables de violaciones a los derechos humanos, y más aún, de los responsables de crímenes de lesa humanidad, pueden ser reabiertas las investigaciones*"⁵⁴. En este caso, la Corte IDH solicitó el levantamiento de la ley de amnistía chilena para que se investigue y sancione a los autores de la ejecución extrajudicial del Sr. Almonacid Arellano.

57. Históricamente, es importante reconstruir el camino recorrido por la Corte IDH para consolidar la aplicación de la cosa juzgada aparente. A lo largo de los años, el Tribunal ha reconocido la incidencia de este fenómeno en diversas ocasiones. Como consecuencia de ello, ha ordenado a los Estados (i) dejar sin efecto las sentencias firmes que, por graves violaciones de los derechos humanos, fueran incompatibles con la Convención, y (ii) adoptar las medidas de derecho interno necesarias para iniciar un nuevo procedimiento de investigación de los hechos.

58. La primera aproximación a esta cuestión se produjo en el caso *Castillo Petruzzi y otros vs. Perú (1999)*. La sentencia trata de cuatro ciudadanos chilenos que fueron detenidos en el cuadro de una operación llevada a cabo por la Dirección Nacional contra el Terrorismo. El contexto de las detenciones era un conflicto que se desarrollaba en Perú desde principios de los años ochenta, en el marco del estado de emergencia y suspensión de garantías entonces vigente en el Departamento de Lima y la Provincia Constitucional del Callao.

59. Las víctimas fueron juzgadas en la jurisdicción penal militar y condenadas por un tribunal "*sin rostro*", en un procedimiento sumario sin que los interesados pudieran interponer "*acciones de garantía*". Así, debido a la violación de diversas garantías judiciales, entre ellas el principio del juez natural y el derecho a la publicidad del proceso, así como el principio de legalidad, la Corte IDH declaró la nulidad del proceso interno contra las víctimas y ordenó al Estado peruano garantizarle un nuevo juicio a la luz del principio del debido proceso legal.

60. Para llegar a esta conclusión, la Corte IDH ha establecido una interesante distinción: la primera hipótesis se refiere a los casos en los que un tribunal aplica incorrectamente la ley, valora erróneamente las pruebas y/o no motiva adecuadamente una sentencia, pero la decisión es válida y puede quedar firme, aunque sea injusta o incorrecta; la segunda hipótesis, en cambio, se refiere a casos como *Castillo Petruzzi y otros vs. Perú (1999)* -en los que la resolución dictada adolece de graves defectos que la privan de validez-, por carecer del soporte mínimo: un proceso sustanciado conforme al derecho. En este último caso, la invalidez de la sentencia deriva de la invalidez del propio proceso, lo que obliga a dictar una nueva sentencia que cumpla con las garantías de la Convención, es decir, en palabras de la Corte IDH: "*la validez del proceso es condición de la validez de la sentencia*"⁵⁵.

⁵² Cfr. *Caso Carpio Nicolle y otros Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de noviembre de 2004. Serie C No. 117, párr. 131.

⁵³ Cfr. *Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 154, párr. 154.

⁵⁴ Cfr. *Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 154, párr. 154.

⁵⁵ Cfr. *Castillo Petruzzi y otros Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 30 de mayo de 1999. Serie C No. 52. párr. 219-221.

61. Años más tarde, la Corte IDH tuvo que analizar de nuevo la posible aplicación de la cosa juzgada aparente en el caso *Carpio Nicolle y otros vs. Guatemala* (2004). El señor Carpio Nicolle, reconocido periodista y político, fundador del periódico El Gráfico y del partido político *Unión del Centro Nacional* (UCN), tras publicar opiniones críticas sobre el autogolpe de Estado llevado a cabo por el entonces Presidente de la República, fue interceptado por 15 hombres armados, quienes le dispararon a quemarropa y le causaron graves heridas que le provocaron la muerte.

62. En aquella ocasión, los representantes de las víctimas solicitaron la reapertura de la investigación penal por parte del órgano judicial interno en relación con el único acusado que fue condenado (y posteriormente absuelto), incluso después de que la sentencia hubiera adquirido firmeza. En su sentencia, la Corte IDH ordenó, como medida de reparación, que el Estado removiera todos los obstáculos de hecho y de derecho que han conducido a la impunidad de los responsables durante más de una década, así como que proporcionara garantías suficientes de seguridad para los involucrados, incluyendo testigos, autoridades judiciales y familiares de las víctimas.

63. En este caso, la posibilidad de la desconsideración de la cosa juzgada se justificó por la obstrucción sistemática de la administración de justicia y del debido proceso, que ha impedido la identificación, enjuiciamiento y sanción de los responsables y ha favorecido además la repetición crónica de las violaciones de los derechos humanos.

64. Los principales fundamentos de la sentencia del Tribunal IDH fueron los siguientes: **(i)** la violación del deber de investigar, juzgar y sancionar a los responsables, en virtud del derecho de toda persona a la verdad, incluidos los familiares de las víctimas de graves violaciones a los derechos humanos, que torna inadmisibles las disposiciones relativas a la prescripción, amnistía y otros excluyentes de responsabilidad destinados a impedir la investigación y sanción de los responsables de graves violaciones a los derechos humanos, tales como tortura, ejecuciones sumarias y desapariciones forzadas⁵⁶; y **(ii)** la existencia de graves vicios en los procedimientos ante los tribunales, en los que no se respetan las normas del debido proceso legal o los jueces no actúan con independencia e imparcialidad, en contravención de los preceptos de la Convención⁵⁷.

65. El caso *Carpio Nicolle y otros vs. Guatemala* (2004) es paradigmático porque fue el primer caso en el que la Corte IDH reconoció la deconstrucción de la cosa juzgada en relación con una decisión interna que afectaba a la persecución penal de terceros que no participaron en el proceso ante la Corte, más concretamente en su perjuicio, con el fin de salvaguardar la obligación del Estado de investigar, perseguir y sancionar a los responsables de violaciones de derechos humanos.

66. El desarrollo de la jurisprudencia sobre el tema fue profundizado por la Corte IDH al dictar su sentencia en el caso *Gutiérrez Soler vs. Colombia* (2005), la cual también proporciona parámetros importantes para analizar la incidencia de la cosa juzgada aparente. El caso se refiere a actos de tortura cometidos contra el Sr. Gutiérrez cuando fue detenido por el comandante de una unidad de la *Unidad Nacional Antiextorsión y Secuestro de la Policía Nacional*.

67. El Sr. Gutiérrez fue conducido al ático de las instalaciones, donde fue esposado

⁵⁶ Cfr. *Caso Hermanos Gómez Paquiyauri vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de julio de 2004. Serie C No. 110, párr. 150 y 235; Corte IDH. *Caso 19 Comerciantes Vs. Colombia*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de julio de 2004. Serie C No. 109, párr. 262; Corte IDH. *Caso Molina Theissen Vs. Guatemala*. Reparaciones y Costas. Sentencia de 3 de julio de 2004. Serie C No. 108, párr. 84

⁵⁷ Cfr. *Caso Carpio Nicolle y otros vs. Guatemala*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2004. Serie C No. 117, párr. 125-135.

y posteriormente sometido a quemaduras, golpes y lesiones. También fue inducido a declarar sobre los hechos que motivaron su detención (bajo coacción), por lo que se le imputó el delito de extorsión. Cabe destacar que no se llevó a cabo ninguna investigación diligente, ni en la jurisdicción penal militar ni en la ordinaria, sobre lo sucedido. Como consecuencia de las denuncias presentadas, el Sr. Gutiérrez y su familia se convirtieron en objeto de amenazas y hostigamiento, por lo que tuvieron que exiliarse a los Estados Unidos, donde residen actualmente (el Sr. Gutiérrez y su hijo).

68. La Corte IDH reconoció el deber del Estado de investigar, juzgar y sancionar a los autores del encarcelamiento y tortura del señor Gutiérrez, y que debe abstenerse de recurrir a amnistías, indultos, prescripción y/o eximentes de responsabilidad para evitar la persecución penal o suprimir los efectos de una condena⁵⁸. La sentencia recordó el entendimiento de la Corte IDH sobre la deconstrucción de la cosa juzgada en casos de incumplimiento de las reglas del debido proceso e incompatibilidad con la Convención, reconociendo que las decisiones judiciales derivadas de hechos internacionalmente ilícitos definitivamente no quedan firmes⁵⁹.

69. En su voto concurrente, el eximio Juez Sergio García Ramírez explicó que la adecuada valoración de este instituto requiere, ante todo, una reflexión de carácter semántico. En otras palabras, el término "cosa juzgada fraudulenta" se centraría en la noción de *maquinación* por parte de las autoridades judiciales.

70. Sin embargo, en opinión del ilustre magistrado, tal concepto no sería necesariamente aplicable a todos los casos que se pretenden abarcar debido a una realidad heterogénea, especialmente cuando se transpone al ámbito del derecho internacional de los derechos humanos. Bajo estas premisas, el juez Sergio García Ramírez destacó la importancia de la "cosa juzgada aparente" y la necesidad de repensar la idea de la "santidad" de la cosa juzgada. En sus palabras, "[d]ifícilmente podrían actuar con eficacia, y quizás ni siquiera existirían, la jurisdicción internacional de derechos humanos y la jurisdicción internacional penal si se considera que las resoluciones últimas de los órganos jurisdiccionales nacionales son inatacables en todos los casos"⁶⁰.

71. En su momento, el juez Sergio García Ramírez identificó brillantemente el rumbo de la jurisprudencia interamericana hacia la declaración de nulidad de sentencias firmes por violaciones graves a la Convención, rumbo confirmado hoy por el caso *Vega González*⁶¹. En estas situaciones, dijo el magistrado, prevalece la idea de que el proceso viciado no es un verdadero proceso y la sentencia (aparente) dictada en él no es una verdadera sentencia, formando una cosa juzgada también aparente. Por ello, un proceso penal posterior sobre los mismos hechos y contra las mismas personas no constituiría un segundo proceso y, por tanto, no se violaría el principio *ne bis in idem*⁶².

72. Como ya se mencionó, el desarrollo jurisprudencial sobre cosa juzgada

⁵⁸ Cfr. *Caso de la Comunidad Moiwana v. Surinam. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 15 de junio de 2005. Serie C No. 124, párr. 206; *Caso Huilca Tecse vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 3 de marzo de 2005. Serie C No. 121, párr. 108; *Caso de las Hermanas Serrano Cruz vs. El Salvador. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 1 de marzo de 2005. Serie C No. 120, párr. 172.

⁵⁹ Cfr. *Caso Gutiérrez Soler vs. Colombia*. Sentencia de 12 de septiembre de 2005. Serie C No. 132, párr. 98.

⁶⁰ Cfr. *Caso Gutiérrez Soler vs. Colombia*. Sentencia de 12 de septiembre de 2005. Serie C No. 132 (Voto Razonado del Juez Sergio García Ramírez, párr. 17-22).

⁶¹ Cfr. *Caso Gutiérrez Soler vs. Colombia*. Sentencia de 12 de septiembre de 2005. Serie C No. 132 (Voto Razonado del Juez Sergio García Ramírez, párr. 17-22).

⁶² Cfr. *Caso Gutiérrez Soler vs. Colombia*. Sentencia de 12 de septiembre de 2005. Serie C No. 132 (Voto Razonado del Juez Sergio García Ramírez, párr. 17-22).

aparente también recibió aportes en la sentencia del caso *Almonacid Arellano y otros vs. Chile* (2006). Los hechos ocurrieron en el contexto del régimen militar que derrocó al gobierno del entonces presidente en 1973. La represión generalizada dirigida contra las personas consideradas por el régimen como opositores duró hasta el final del gobierno militar. El Sr. Almonacid Arellano era entonces profesor de enseñanza primaria y militante del Partido Comunista. El 16 de septiembre de 1973 fue asesinado en la puerta de su casa y en presencia de su familia. Además del hecho de que la causa relativa al asesinato de la víctima estaba pendiente ante el Tribunal Penal Militar, el caso fue sobreesido debido al Decreto-Ley n.º. 2.191, adoptado en 1978, que concedía amnistía a las personas que habían cometido crímenes durante el Estado de Sitio (entre 1973 y 1978), lo que dio lugar a la impunidad de los autores del crimen.

73. En esa ocasión, la Corte IDH avanzó significativamente en el tema al precisar los criterios no acumulativos para la aplicación de la cosa juzgada aparente cuando "i) la actuación del tribunal que conoció el caso y decidió sobreeser o absolver al responsable de una violación a los derechos humanos o al derecho internacional obedeció al propósito de sustraer al acusado de su responsabilidad penal; ii) el procedimiento no fue instruido independiente o imparcialmente de conformidad con las debidas garantías procesales, o iii) no hubo la intención real de someter al responsable a la acción de la justicia"⁶³. Así, la sentencia dictada en una o más de estas circunstancias producirá la cosa juzgada aparente.

74. El intento de establecer una fórmula objetiva para anular la cosa juzgada ha llevado a la Corte IDH a buscar tales hipótesis en el derecho penal internacional, extrayéndolas del art. 20.3 del Estatuto de Roma⁶⁴. Estas normas deben leerse a la luz de las especificidades del derecho internacional de los derechos humanos y como complemento de los estándares ya establecidos en la jurisprudencia de la Corte.

75. Además, la Corte IDH ha aclarado que si salen a la luz nuevos hechos o pruebas que permitan identificar a los responsables de violaciones de derechos humanos, y más aún de crímenes de lesa humanidad, es decir, crímenes que se consideran notablemente imprescriptibles, se pueden reabrir las investigaciones, aunque exista una sentencia absolutoria con valor de cosa juzgada, es decir, en perjuicio del acusado en el proceso interno, ya que las exigencias de la justicia, los derechos de las víctimas y la letra y el espíritu de la Convención descartan la protección del *ne bis in idem*⁶⁵.

76. También es destacable el contexto del caso *Almonacid Arellano y otros vs. Chile* (2006), en el que la muerte del Sr. Arellano no fue debidamente investigada y los responsables no fueron sancionados debido a la adopción de un decreto ley interno que otorgaba amnistía a todas las personas que hubieran cometido delitos entre 1973 y 1978. En vista de ello, la Corte IDH concluyó que el caso se encuadraba en dos hipótesis (entre las enumeradas anteriormente): (i) los tribunales que juzgaron el caso no contaban con la competencia, independencia e imparcialidad necesarias, por tratarse de tribunales militares, y (ii) la aplicación de la ley de amnistía liberó de la justicia a los presuntos responsables y mantuvo impune el

⁶³ Cfr. *Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 154, párr. 154.

⁶⁴ Artículo 20. *Ne bis in idem*. La Corte no procesará a nadie que haya sido procesado por otro tribunal en razón de hechos también prohibidos en virtud de los artículos 6, 7, 8 y 8 bis a menos que el proceso en el otro tribunal: a) Obedeciera al propósito de sustraer al acusado de su responsabilidad penal por crímenes de la competencia de la Corte; o b) No hubiere sido instruido en forma independiente o imparcial de conformidad con las debidas garantías procesales reconocidas por el derecho internacional o lo hubiere sido de alguna manera que, en las circunstancias del caso, fuere incompatible con la intención de someter a la persona a la acción de la justicia.

⁶⁵ Cfr. *Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 154, párr. 155.

crimen cometido contra la víctima⁶⁶.

77. Cabe destacar que la aplicación de la cosa juzgada no estuvo guiada exclusivamente por cuestiones de competencia, es decir, por la sentencia en un fuero militar, sino también por la percepción de que la situación de impunidad resultante de la aplicación indebida de hipótesis excluyentes de responsabilidad penal forma parte de los presupuestos para descartar el *ne bis in idem*.

78. Es decir, en estas ocasiones no son aplicables las excusas que existen en las disposiciones internas, como la prescripción, la irretroactividad de la ley penal o cualquier exclusión similar de responsabilidad para eludir o eliminar el deber de investigar y sancionar a los responsables, especialmente de los crímenes de lesa humanidad, que son imprescriptibles y no amnistiables⁶⁷.

79. También destaca el caso *La Cantuta vs. Perú* (2006), cuya sentencia determinó la responsabilidad del Estado por las violaciones al derecho a la vida, la integridad personal y la libertad personal contra un profesor y nueve estudiantes de la Universidad Nacional de Educación "Enrique Guzmán y Valle" (La Cantuta), quienes fueron detenidos arbitrariamente en julio de 1992. Dos fueron ejecutados y los ocho restantes desaparecieron. La Corte IDH también declaró la violación de los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial en perjuicio de los familiares de las víctimas en relación con los procesos de investigación interna que se llevaban a cabo en la jurisdicción penal militar en ese momento.

80. En el caso, la Corte IDH reforzó su entendimiento de que el principio de *ne bis in idem* no se aplica cuando el procedimiento que resulta en la desestimación o absolución de la persona responsable de una violación de los derechos humanos blinda a la persona responsable de la responsabilidad penal o cuando el procedimiento no se lleva a cabo de manera independiente o imparcial, de conformidad con las garantías del debido proceso. El Tribunal ha declarado que una sentencia dictada en estas circunstancias produce "cosa juzgada aparente"⁶⁸.

81. En esta ocasión, la Corte IDH también subrayó su entendimiento⁶⁹ de la inadmisibilidad de las disposiciones de amnistía, prescripción y establecimiento de excluyentes de responsabilidad que pretenden impedir la investigación y la punición de los responsables de graves violaciones de los derechos humanos, como la tortura, las ejecuciones extrajudiciales y las desapariciones forzadas, todas ellas prohibidas por contravenir derechos irrevocables reconocidos por el derecho internacional de los derechos humanos⁷⁰.

82. El juez Sergio García Ramírez examinó una vez más la figura de la cosa juzgada aparente en su notable voto razonado. En un proceso judicial, como ilustra analógicamente, el debido proceso sería el "cemento" de la sentencia, al igual que un edificio: "si se carece de cemento la edificación se derrumba y habrá que construir de nuevo sobre base firme". Es decir, si no hay debido proceso, tampoco hay verdadera sentencia, no hay cosa juzgada, no cabe que opere el principio *ne bis in*

⁶⁶ Cfr. *Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 154, párr. 155.

⁶⁷ Cfr. *Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 154, párr. 151-152.

⁶⁸ Cfr. *Caso Barrios Altos vs. Perú. Fondo*. Sentencia de 14 de marzo de 2001. Serie C No. 75, párr. 153.

⁶⁹ Cfr. *Caso Barrios Altos vs. Perú. Fondo*. Sentencia de 14 de marzo de 2001. Serie C No. 75, párr. 41.

⁷⁰ Cfr. *Caso La Cantuta vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 29 de noviembre de 2006. Serie C No. 162, párr. 152-153.

idem, por eso se habla de "cosa juzgada aparente"⁷¹. Continúa el magistrado:

El Derecho internacional de los derechos humanos en la hora actual, así como el Derecho penal internacional, reprueban la simulación de enjuiciamientos cuyo propósito o resultado se distancia de la justicia y pretende un objetivo contrario al fin para el que han sido dispuestos: injusticia, oculta entre los pliegues de un proceso "a modo", celebrado bajo el signo del prejuicio y comprometido con la impunidad o el atropello. De ahí que la justicia internacional sobre derechos humanos no se conforme necesariamente con la última decisión interna que analiza la violación de un derecho (y autoriza o permite que subsista la violación y persista el daño hecho a la víctima), y de ahí que la justicia penal internacional se rehúse a convalidar las decisiones de instancias penales domésticas que no pueden o no quieren hacer justicia.

83. En la estela de la historia jurisprudencial sobre el tema, otro ejemplo de la aplicación de este instituto se dio en el *caso Gutiérrez y familia vs. Argentina* (2013). Si bien Argentina reconoció la responsabilidad internacional por el asesinato de Jorge Omar Gutiérrez y firmó un acuerdo reparatorio, la Corte IDH se expidió sobre el esclarecimiento de la muerte del entonces *Subcomisario de la Comisaría Segunda de Avellaneda de la Policía de la Provincia de Buenos Aires*, quien tenía a su cargo la investigación del "caso de aduana paralela" en un depósito fiscal acusado de corrupción, contrabando, fraude, tráfico de drogas y asociación ilícita de funcionarios públicos⁷².

84. El caso de la muerte del Sr. Gutiérrez, que tuvo lugar el 29 de agosto de 1994, se incluyó en un contexto de investigaciones sobre aduanas paralelas, que implicaban una trama fraudulenta entre miembros de organizaciones privadas y públicas⁷³. El mismo día del asesinato, un equipo policial realizó pruebas forenses en el tren donde se encontraba la víctima cuando recibió el disparo en la nuca. Una vez concluida la investigación, un agente de la policía federal fue acusado del crimen. El 15 de noviembre de 1996 se dictó sentencia absolviendo al acusado por falta de pruebas⁷⁴. Los recursos contra la decisión también fueron inadmitidos.

85. El proceso interno estuvo marcado por diversas irregularidades debido a la posible influencia de los policías involucrados en el crimen, tanto en el procedimiento de investigación como en el proceso penal. En palabras de la Corte IDH: "*el Tribunal observa que de la prueba presentada en este caso se desprenden una serie de indicios sobre la participación de agentes estatales en el homicidio del señor Gutiérrez, así como en la obstrucción de la investigación*"⁷⁵. Entre estos indicios se encontraba el desconcierto de los testigos, quienes fueron coaccionados a cambiar sus versiones debido a las amenazas y torturas que sufrieron por parte de policías federales⁷⁶. Por ello, la Corte IDH concluyó que la participación de agentes estatales en el crimen también interfirió en la identificación de los autores durante el proceso penal y constituyó un obstáculo para el acceso a la justicia.

86. Durante las fases escrita y oral del *caso Gutiérrez y familia vs. Argentina* (2013), los representantes de la víctima argumentaron que estos abusos,

⁷¹ Cfr. *Caso La Cantuta vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 29 de noviembre de 2006. Serie C No. 162 (Voto Razonado del Juez Sergio García Ramírez, párr. 11 y 13).

⁷² Cfr. *Caso Gutiérrez y Familia vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de noviembre de 2013. Serie C No. 271, párr. 42.

⁷³ Cfr. *Caso Gutiérrez y Familia vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de noviembre de 2013. Serie C No. 271, párr. 42.

⁷⁴ Cfr. *Caso Gutiérrez y Familia vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de noviembre de 2013. Serie C No. 271, párr. 45-48.

⁷⁵ Cfr. *Caso Gutiérrez y Familia vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de noviembre de 2013. Serie C No. 271, párr. 80.

⁷⁶ Cfr. *Caso Gutiérrez y Familia vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de noviembre de 2013. Serie C No. 271, párr. 121.

irregularidades y omisiones favorecían el fenómeno de la *cosa juzgada fraudulenta*⁷⁷. Este argumento se basa en tres agravantes que circunscribieron el escenario del crimen, reafirmadas por la Corte IDH⁷⁸: la primera se relaciona con las actividades funcionales de la víctima, ya que al momento de su muerte se encontraba investigando denuncias de irregularidades en un depósito fiscal (*caso de la aduana paralela*); en segundo lugar, se acusó a agentes estatales de cometer el crimen; por último, existen indicios de obstrucción a la justicia por parte de los agentes encargados de investigar el crimen⁷⁹.

87. La Corte IDH concluyó que la investigación y el proceso penal por la muerte del señor Gutiérrez no siguieron los estándares internacionales del debido proceso y del deber de investigar diligentemente, especialmente por las violaciones al derecho de acceso a la justicia y la consecuente falta de una investigación seria, imparcial, efectiva y orientada a la determinación de la verdad⁸⁰. Este entendimiento fue corroborado, por ejemplo, por las presiones y amenazas sufridas por al menos cinco testigos del crimen, por el asesinato del Comisario responsable de la investigación de la muerte de la víctima⁸¹, por la falta de agotamiento de las líneas de investigación, entre otras razones que, en conjunto, fueron decisivas para el fracaso de la elucidación del crimen y para la absolución del Policía Federal acusado⁸².

88. En este contexto, la Corte IDH consideró que el proceso se había desarrollado en desacuerdo con *los estándares* internacionales y que se había producido una consecuente violación del artículo 8 de la Convención, lo que le llevó a concluir que en esa ocasión se había impedido la formación de la cosa juzgada, a la que se refiere el artículo 8.4 de la Convención⁸³. Así, en el marco de las reparaciones, ordenó al Estado adoptar las medidas necesarias para individualizar, procesar y sancionar a los responsables de la muerte de la víctima, a fin de esclarecer la verdad sobre lo ocurrido, lo que implicaría la deconstrucción de la cosa juzgada.

89. En el *caso Nadege Dorzema y otros vs. República Dominicana* (2012), la República Dominicana fue declarada internacionalmente responsable por el uso excesivo de la fuerza por parte de agentes militares contra un grupo de inmigrantes haitianos. La violenta actuación de la policía causó siete muertos y varios heridos. Además, la sentencia consideró el contexto de discriminación histórica en la República Dominicana en relación con la migración haitiana como un factor agravante de las violaciones de derechos humanos, ya que estas personas sufren marginación, pobreza y dificultades de regularización migratoria⁸⁴.

90. El marco fáctico de las violaciones incluyó la persecución policial debido a la entrada irregular de un camión en territorio dominicano que transportaba a unos 30 haitianos indocumentados el 16 de junio de 2000. Cuatro agentes de policía dispararon contra el vehículo para detenerlo después de que el conductor acelerara

⁷⁷ Cfr. *Caso Gutiérrez y Familia vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de noviembre de 2013. Serie C No. 271, nota 240.

⁷⁸ Cfr. *Caso Gutiérrez y Familia vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de noviembre de 2013. Serie C No. 271, párr. 129.

⁷⁹ Cfr. *Caso Gutiérrez y familia Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de noviembre de 2013. Serie C No. 271, párr. 129.

⁸⁰ Cfr. *Caso Gutiérrez y familia Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de noviembre de 2013. Serie C No. 271, párr. 129.

⁸¹ Cfr. *Caso Gutiérrez y familia Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de noviembre de 2013. Serie C No. 271, párr. 116.

⁸² Cfr. *Caso Gutiérrez y familia Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de noviembre de 2013. Serie C No. 271, párr. 103.

⁸³ Cfr. *Caso Gutiérrez y familia Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de noviembre de 2013. Serie C No. 271, párr. 129.

⁸⁴ Cfr. *Caso Nadege Dorzema y otros vs. República Dominicana. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de octubre de 2012. Serie C No. 251, párr. 38-40. Ver también: párr. 103-105.

ante la aproximación de la policía a un puesto fronterizo⁸⁵. Como consecuencia, el conductor del camión perdió el control del vehículo y volcó. Tras el accidente y los disparos de la policía, murieron siete personas, varios inmigrantes resultaron gravemente heridos y un grupo de supervivientes fue detenido y privado de libertad en un cuartel.

91. Las actuaciones e investigaciones que pretendían esclarecer los hechos fueron llevadas ante la justicia militar y, tras una instrucción marcada por elementos subjetivos y objetivos que contaminaron la imparcialidad del proceso, los acusados fueron absueltos. En opinión de la Corte IDH, "*la intervención del fuero militar en la investigación, juzgamiento y posterior absolución de los acusados contrarió los parámetros de excepcionalidad y restricción que lo caracterizan e implicó una aplicación de un fuero personal que operó sin tomar en cuenta la naturaleza de los actos involucrados*"⁸⁶.

92. El Tribunal también declaró que "*en casos de graves violaciones a los derechos humanos una sentencia absolutoria que constituya cosa juzgada aparente no puede constituir un obstáculo para la reapertura de la investigación o del proceso*"⁸⁷. En esta ocasión, la Corte IDH explicó que el principio *ne bis in idem* sólo es legal en los casos en que el archivo del expediente o la absolución del acusado no estén determinados por una decisión impregnada de parcialidad o vicios de investigación⁸⁸. Además, las garantías procesales deben respetarse a lo largo de todo el proceso penal.

93. La prohibición de doble enjuiciamiento derivada del principio *ne bis in idem* no debe aplicarse a los agentes militares acusados en el caso *Nadege Dorzema y otros vs. República Dominicana*, ya que el proceso penal ante la Justicia Militar *per se* constituyó en un obstáculo jurídico decisivo para asegurar la impunidad de los autores de los crímenes⁸⁹. En este caso, la Corte IDH utilizó el concepto de "*cosa juzgada aparente*" para afirmar que "*la investigación, el procedimiento y las decisiones judiciales no pretendían realmente esclarecer los hechos sino obtener la absolución de los imputados y también que los funcionarios judiciales carecían de los requisitos de independencia e imparcialidad*"⁹⁰.

94. Como medidas de reparación, ordenó la reapertura de las investigaciones y su realización bajo los parámetros de la debida diligencia, señalando que se deben remover los obstáculos para el esclarecimiento de los hechos, a fin de evitar la ocurrencia de decisiones con características de "*cosa juzgada aparente*", identificadas en los siguientes términos:

[...] en casos de graves violaciones de derechos humanos, como lo son en el presente caso las ejecuciones extrajudiciales (*supra* párrs. 93 a 97), el Estado no podrá aplicar leyes de amnistía ni argumentar prescripción, irretroactividad de la ley penal, cosa juzgada, ni el principio *non bis in idem*, o cualquier excluyente similar de responsabilidad, para excusarse de esta obligación⁹¹.

⁸⁵ Cfr. *Caso Nadege Dorzema y otros vs. República Dominicana. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de octubre de 2012. Serie C No. 251, párr. 42-44

⁸⁶ Cfr. *Caso Nadege Dorzema y otros vs. República Dominicana. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de octubre de 2012. Serie C No. 251, párr. 248

⁸⁷ Cfr. *Caso Nadege Dorzema y otros vs. República Dominicana. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de octubre de 2012. Serie C No. 251, párr. 249

⁸⁸ Cfr. *Caso Nadege Dorzema y otros vs. República Dominicana. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de octubre de 2012. Serie C No. 251, párr. 195.

⁸⁹ Cfr. *Caso Nadege Dorzema y otros vs. República Dominicana. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de octubre de 2012. Serie C No. 251, párr. 197.

⁹⁰ Cfr. *Caso Nadege Dorzema y otros vs. República Dominicana. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de octubre de 2012. Serie C No. 251, párr. 196.

⁹¹ Cfr. *Caso Nadege Dorzema y otros vs. República Dominicana. Fondo, reparaciones y costas*. Sentencia de 24 de octubre de 2012. Serie C No. 251, párr. 249 (letra b).

95. La cuestión se abordó de nuevo en la sentencia del caso *Acosta y otros vs. Nicaragua (2017)*. Este caso se refiere al asesinato de la pareja de una defensora de los derechos humanos en represalia por sus actividades en defensa de los derechos de los pueblos indígenas en la región Costa Caribe de Nicaragua. La investigación del asesinato del señor García Valle, esposo de la abogada y defensora de derechos humanos, María Luisa Acosta, se cerró un mes después del hecho sin que se hubieran agotado todas las líneas investigativas.

96. El cierre prematuro de la causa penal y la consecuente situación de impunidad, productos de una investigación superficial caracterizada por la violación del debido proceso legal⁹², llevaron a la Corte IDH a identificar nuevamente la incidencia del fenómeno de la cosa juzgada aparente⁹³. Como reparación estableció la obligación de investigar en los siguientes términos:

[...] En este caso, la Corte constata directamente un acto ilícito deliberadamente dirigido a provocar una apariencia de extinción de la acción penal, o sea que, en definitiva, se trata de una mera apariencia de cosa juzgada. **Una conducta ilícita dolosa nunca puede ser relevada jurídicamente como un acto procesal de extinción de la acción penal**, pues conforme a una interpretación racional y no contradictoria de cualquier orden jurídico, a un eventual ilícito penal no puede reconocérsele el carácter de un obstáculo de derecho a la persecución de otro hecho de igual naturaleza (énfasis nuestro)⁹⁴.

97. Cabe destacar que, en este caso, las consecuencias de la anulación de la cosa juzgada no se limitaron al reconocimiento de que la acción penal no podía considerarse extinguida. Además de sus efectos típicos, la Corte IDH dictaminó que el Estado no podía incluir el tiempo durante el cual la causa permaneció extinguida en el cómputo del plazo de prescripción de la pretensión de castigo⁹⁵.

98. La aplicación de la cosa juzgada aparente se ha arraigado tanto en la *práctica* de la Corte IDH que también se ha incorporado en los acuerdos de solución amistosa, como se ha visto en el caso *Escaleras Mejía y otros Vs. Honduras (2018)*.

99. En el instrumento firmado entre las partes, el Estado se comprometía a revocar las resoluciones judiciales relativas a la determinación de la responsabilidad por el asesinato de la víctima que hubieran sido salvadas por la concurrencia de la cosa juzgada aparente. En estos términos “[e]n caso de que a partir del análisis detallado de la prueba se determine que ha ocurrido una cosa juzgada fraudulenta en los términos establecidos por la jurisprudencia interamericana”, Honduras se obliga a “revocar cualquier decisión producto del fraude y proceder a investigar, juzgar y sancionar a la totalidad de los autores [...] del homicidio del defensor Carlos Escaleras”⁹⁶.

100. La jurisprudencia interamericana permite observar la gradual ampliación del ámbito de aplicación de la cosa juzgada aparente por parte de la Corte IDH. Desde los primeros casos, el Tribunal ha buscado desarrollar y perfeccionar las hipótesis que autorizan la desestimación del principio de *ne bis in idem* a la luz de sus entendimientos ya consolidados sobre las garantías de acceso a la justicia, el

⁹² Según la Corte IDH, “el juez se limitó a escuchar la declaración de los presuntos autores intelectuales, quienes negaron los hechos; a indagar en sus cuentas bancarias y a realizar un registro del domicilio de uno de ellos”. *Caso Acosta y otros Vs. Nicaragua. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de marzo de 2017. Serie C No. 334, párr. 145.

⁹³ *Cfr. Caso Acosta y otros Vs. Nicaragua. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de marzo de 2017. Serie C No. 334, párr. 215.

⁹⁴ *Cfr. Caso Acosta y otros Vs. Nicaragua. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de marzo de 2017. Serie C No. 334, párr. 216.

⁹⁵ *Cfr. Caso Acosta y otros vs. Nicaragua. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de marzo de 2017. Serie C No. 334, párr. 216.

⁹⁶ *Cfr. Caso Escaleras Mejía y otros Vs. Honduras*. Sentencia de 26 de septiembre de 2018. Serie C No. 361, párr. 86.

conocimiento de la verdad sobre las violaciones a los derechos humanos y la supremacía del debido proceso legal.

101. En parte significativa de los casos examinados, la Corte IDH se enfrentó a decisiones judiciales que absolvían a acusados de graves violaciones a los derechos humanos, ya sea por la aplicación indebida de causales de extinción de la punibilidad, por vicios procesales, o por circunstancias que generaban dudas sobre la parcialidad del juicio, como el trámite en un tribunal penal militar. En todos ellos, la orden de anulación de la cosa juzgada estuvo motivada por la constatación de que los vicios en el desarrollo del proceso o bien no permitieron el esclarecimiento de la verdad o bien, incluso en situaciones en las que se resolvió la autoría del delito, no permitieron la aplicación de la sanción adecuada, como ocurrió en este caso.

102. El análisis del instituto de la cosa juzgada aparente en la jurisdicción internacional de los derechos humanos revela importantes conclusiones. La primera, de carácter terminológico, se refiere al alcance mismo de este concepto. El término "fraudulento" utilizado en algunos precedentes no puede interpretarse de forma limitativa o excesivamente restrictiva. Las hipótesis que autorizan la deconstrucción de la cosa juzgada no están estrictamente vinculadas a situaciones de fraude procesal o a la práctica de actos engañosos para manipular el resultado de la sentencia. El ámbito de aplicación es más amplio, producto de su adecuación a los fines del derecho internacional de los derechos humanos.

103. En este sentido, es posible afirmar que la cosa juzgada aparente puede reconocerse incluso en ausencia de fraude, siempre que graves defectos procesales imposibiliten el acceso a la justicia y la persecución de graves violaciones de los derechos humanos. Esto convierte al fraude en un elemento calificador de uno de los tipos de cosa juzgada aparente y no en una condición general para su reconocimiento.

104. Por esta razón, retomamos la clasificación propuesta al inicio de este tema, ahora avalada por la jurisprudencia de la Corte IDH, para establecer que la cosa juzgada aparente no se confunde con la cosa juzgada fraudulenta. Más bien, la cosa juzgada fraudulenta es uno de los tipos de cosa juzgada aparente, junto con la cosa juzgada aparente *stricto sensu*.

105. La segunda conclusión se refiere a los efectos jurídicos de la cosa juzgada aparente o fraudulenta, a saber: la nulidad de la sentencia cuando se comprueba este fenómeno, es decir, los efectos de la decisión no pueden considerarse válidos. Como destacó la Corte IDH en *Castillo Petruzzi y otros vs. Perú*, la validez del proceso es condición indispensable para la validez de la decisión misma⁹⁷. Del mismo modo, el TEDH ha aclarado que una vez que se ha establecido la presencia de un "defecto fundamental", como en el caso *Fadin vs. Rusia*, el proceso en sí es inválido.

106. Y, por último, la Corte IDH delimita la lista de ejemplos de casos en los que se puede aplicar el concepto de cosa juzgada aparente, tal y como se ha mencionado en los párrafos anteriores, especialmente en relación con la inadmisibilidad de disposiciones de amnistía, prescripción y establecimiento de excluyentes de responsabilidad que pretendan impedir la investigación y sanción de los responsables de graves violaciones de los derechos humanos.

107. Cabe destacar que las situaciones que dan lugar a la deconstrucción de la cosa juzgada son producto de una construcción jurisprudencial gradual y, por lo tanto, no constituyen una lista exhaustiva e inmutable. Por lo tanto, nuevas circunstancias que

⁹⁷ Cfr. *Castillo Petruzzi y otros Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 30 de mayo de 1999. Serie C No. 52. párr. 219-221.

sean compatibles con las finalidades de aplicación esbozadas por la Corte IDH también pueden ser incluidas bajo los efectos jurídicos de la cosa juzgada aparente.

108. Como se verá en el siguiente apartado, la situación vislumbrada en el caso *Vega González vs. Chile* encaja perfectamente en las hipótesis de aplicación de la cosa juzgada aparente construidas sobre esta cadena de precedentes.

(iii) *La cosa juzgada aparente en el caso de Vega González contra Chile*

109. Como hemos visto, la jurisprudencia de la Corte IDH revela tres condiciones para el establecimiento de la cosa juzgada aparente: a) la verificación de un vicio procesal grave, consista o no en fraude o manipulación; b) un resultado consistente en la impunidad total (absolución o no persecución) o relativa (condena por un delito más leve o aplicación de una sanción menos grave que la adecuada); c) causalidad entre el vicio procesal y el resultado.

110. A partir de estos criterios, en los párrafos que siguen intentaremos demostrar que el caso *Vega González vs. Chile* reúne todos los requisitos convencionales y jurisprudenciales que autorizan la configuración de la cosa juzgada aparente tal como la define y aplica la Corte IDH, por lo que consideramos que la Corte IDH debió reconocerla explícitamente *in casu*, además de afirmar que la cosa juzgada "debe ceder".

111. En cuanto al **primer requisito**, el grave vicio que empaña irremediablemente el proceso penal en la situación analizada radica en la aplicación inconventional de la figura de la media prescripción a los delitos de lesa humanidad. No se trata de un mero error jurídico o discrepancia interpretativa, sino de la aplicación reiterada de una norma que vulnera principios básicos del derecho internacional de los derechos humanos.

112. En el caso ha surgido una discusión acerca de las posibles distinciones ontológicas y teleológicas entre la prescripción tradicional y la media prescripción, y cuál sería la naturaleza jurídica de esta última, es decir, una mera causal atenuante o una modalidad atípica de la primera. Como se ve, se trata de una cuestión que aún no ha alcanzado una solución pacífica en el derecho chileno⁹⁸ -y tampoco corresponde a la Corte IDH dar una respuesta a este dilema-.

113. Es necesario reconocer, sin embargo, que ambas operan bajo el mismo presupuesto: el reconocimiento de que el paso del tiempo tiene un efecto sobre la pena. La prescripción surge del principio de que la pretensión punitiva del Estado, al menos en la mayoría de los casos, no puede pender indefinidamente sobre el acusado y que la actividad sancionatoria por el delito debe ser ejercida en un plazo determinado, liberando al acusado de la carga de la inercia estatal indefinida. Este razonamiento no es ajeno al concepto de media prescripción, ya que su finalidad no es otra que mitigar la pena del delito debido a la lentitud del Poder Público.

114. El efecto jurídico particular de cada instituto es evidentemente distinto (extinción de la punibilidad *versus* reducción de la pena), lo que suscita debate en cuanto a la respectiva calificación jurídica que debe atribuírseles. A pesar de estas salvedades, la lógica que informa la aplicación tanto de la prescripción común como de la media prescripción y, en cierta medida, sus finalidades, se corresponden.

115. Este análisis comparativo conduce inevitablemente al núcleo de la discusión,

⁹⁸ Cfr. Sentencia, p. 239.

que se refiere a la convencionalidad de aplicar la media prescripción a los crímenes contra la humanidad y, en consecuencia, a los fundamentos mismos de la idea de que tales delitos son imprescriptibles. La idea de "imprescriptibilidad" saltó a la palestra del Derecho Internacional cuando, en la década de 1960, la inminente extinción de la pretensión punitiva por crímenes de guerra cometidos por oficiales nazis llevó a la comunidad internacional a darse cuenta de que los tratados y convenciones guardaban silencio al respecto⁹⁹.

116. La cuestión fue llevada a las Naciones Unidas por la delegación polaca en 1965¹⁰⁰ y, tras tres años de debate, se aprobó la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad. El espíritu que animaba el tratado, según consta en su preámbulo, atribuye una dimensión preventiva y verdaderamente pedagógica a la persecución de tales delitos: "la represión efectiva de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad es un elemento importante para prevenir esos crímenes y proteger los derechos humanos y libertades fundamentales". Como recuerda Enrique Bacigalupo, el surgimiento de instrumentos como esto "[pone] de manifiesto que la prescripción no es una institución necesaria y que el tiempo no siempre opera favoreciendo el olvido"¹⁰¹.

117. Sin embargo, el régimen de imprescriptibilidad no es sólo consecuencia de la gravedad del crimen contra la humanidad. La extensión indefinida de la pretensión punitiva es producto de las dificultades inherentes a la investigación y enjuiciamiento de los responsables, generalmente agentes estatales. Esta condición no es trivial. Cuando se trata de crímenes de lesa humanidad, como la desaparición forzada, es común que estas violaciones se produzcan en contextos históricos específicos de ausencia duradera del Estado de Derecho y de supresión general de los derechos y garantías.

118. En situaciones como ésta, los autores materiales e intelectuales del crimen actúan directamente bajo los designios del Estado. Las víctimas desaparecen o son ejecutadas por orden del Estado, no a pesar de él. Esperar, en tales circunstancias, que sus familiares puedan acceder a tiempo a la justicia para identificar a los responsables sería, cuando menos, una expectativa ilusoria. Sólo los vientos de la normalidad democrática permiten que quienes han sufrido la represión del Estado encuentren condiciones favorables y seguras para reclamar sus derechos y buscar la verdad. Sin embargo, como ha demostrado la historia, los regímenes de excepción pueden durar décadas.

119. Esta es la cuestión fundamental que no puede ignorarse en el *caso Vega González y otros vs. Chile*. Muchas de las víctimas desaparecieron en los primeros días posteriores al golpe de Estado del 11 de septiembre de 1973 y sólo pudieron plantearse un acceso efectivo a la justicia a partir de 1990.

120. Si las víctimas se ven obligadas a esperar el transcurso del tiempo por razones ajenas a su voluntad, no puede el tiempo penalizarlas por segunda vez bajo la apariencia de la prescripción. La imposibilidad -de hecho, o de derecho- de obtener tutela judicial en el momento en que se produjeron las violaciones, por la misma razón que legitima el régimen de imprescriptibilidad de los crímenes contra la humanidad, implica también la inevitable prohibición de la media prescripción de

⁹⁹ MILLER, Robert E. The Convention on the Non-Applicability of Statutory Limitations to War Crimes and Crimes Against Humanity. *The American Journal of International Law*, Vol. 65, No. 3, 476-501, julio, 1971, p. 480.

¹⁰⁰ Naciones Unidas, E/CN.4/885. The question of punishment of war criminals: communication from the Government of Poland. 5 de marzo de 1965.

¹⁰¹ BACIGALUPO, Enrique. *Derecho Penal y el Estado de Derecho*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2005, p. 37.

estos delitos. En el presente voto no se discute si comparten o no la misma esencia jurídica, sino que ambos responden a la misma lógica -que el tiempo afecta a la pena, extinguiéndola o reduciéndola-, lógica que no es aplicable a los delitos cuya persecución, por su propia naturaleza, requiere la suspensión de los efectos del paso del tiempo.

121. Cuando se trata de crímenes de Estado, permitir que se apliquen disposiciones como la prescripción y la media prescripción sería autorizar una macabra inversión del principio elemental de que nadie puede aprovecharse de su propia torpeza. Los crímenes más brutales cometidos quedarían impunes o serían castigados con penas irrisorias debido única y exclusivamente a la inercia del propio Estado, el Estado en cuyo nombre se llevaron a cabo las violaciones.

122. En este sentido, el perito Mañalich recuerda que, en su propio origen, la media prescripción denota la intención de dejar impunes (absoluta o relativamente) ciertos delitos cometidos en un momento determinado:

Esto vuelve reconocible que el objetivo deliberadamente perseguido a través de la aplicación del hiper atenuante establecida en el art. 103 del CP en casos de esta índole ha consistido en no imponer las penas que, de acuerdo con el derecho chileno aplicable, tendría que ser impuesta sobre una persona condenada por un delito que, al revestir el estatus de un crimen de lesa humanidad según el derecho internacional, es tenido por imprescriptible.

De esta manera, la doctrina Dolmetsch apuntaba a favorecer la imposición de penas considerablemente menos severas que aquellas que, por un constreñimiento de proporcionalidad ordinal, tendrían que haber sido impuestas en los casos así resueltos. Y la vía buscada para ello consistió en dar aplicación a una regla - la del art. 103 del CP- que no es aplicable en tales casos.

123. Además, la propia previsión legal de la media prescripción en el derecho chileno revela un vínculo umbilical entre ambas las figuras, al menos a nivel legal, y plantea una cuestión relevante sobre su aplicabilidad a los crímenes de lesa humanidad. El círculo de la reducción de pena a la que se refiere el artículo 103 del Código Penal chileno se basa en la prescripción del delito¹⁰². Sin embargo, tratándose de un delito imprescriptible, en teoría ni siquiera existiría un parámetro adecuado para estipular la media de prescripción.

124. Finalmente, cabe recordar que, desde 2012, la aplicación de la media prescripción ha sido repudiada por la propia Corte Suprema de Justicia de Chile, cuyas Salas Penales han rechazado reiteradamente recursos de atenuación de penas basados en la aplicación de este instituto. A juicio del máximo tribunal chileno, en deferencia, expresa a las directrices del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, la naturaleza del delito de lesa humanidad impide reconocer la media prescripción, dado que comparte fundamentos estrechamente relacionados con los relativos a la prescripción común¹⁰³.

125. Por lo tanto, el primer requisito del *caso Vega González y otros vs. Chile* se refiere a la reducción de la pena por aplicación de la media prescripción, cuya aplicación va en contra de las normas del sistema interamericano de protección de los derechos humanos, como lo reconoció posteriormente la propia Corte Suprema de Justicia de Chile. Esto significa que no hubo fraude, sino la aplicación indebida de un instituto que dio lugar a condenas desproporcionadamente bajas por graves violaciones de los derechos humanos.

¹⁰² Véase: art. 103. Si el responsable 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, pero habiendo ya transcurrido la mitad del que se exige, en sus respectivos casos, **para tales prescripciones** (...)

¹⁰³ Al respecto, véase la sentencia dictada por la Segunda Sala de la Corte Suprema de Justicia en la causa Rol n.º 1030/2018, el 4 de octubre de 2019.

126. Llegados a este punto, es importante destacar, a la luz de las premisas expuestas en el tema anterior, que el caso que nos ocupa revela la configuración de cosa juzgada aparente *stricto sensu* y no de cosa juzgada fraudulenta.

127. Hecha esta salvedad, pasamos a examinar el **segundo requisito** de la cosa juzgada aparente: el resultado plasmado en la impunidad de los responsables de las violaciones.

128. En el emblemático precedente del caso, *Barrios Altos vs. Perú*, la Corte IDH resolvió que "son inadmisibles las disposiciones de amnistía, las disposiciones de prescripción y el establecimiento de excluyentes de responsabilidad que pretendan impedir la investigación y sanción de los responsables de las violaciones graves de los derechos humanos"¹⁰⁴. La literalidad de la fórmula se refiere a figuras que extinguen la punibilidad e impiden la responsabilización penal del acusado *in totum*. En el caso *Bulacio vs. Argentina*, la redacción fue más amplia: "este Tribunal ha señalado que son inadmisibles las disposiciones de prescripción o cualquier obstáculo de derecho interno mediante el cual se pretenda impedir la investigación y sanción de los responsables de las violaciones de derechos humanos"¹⁰⁵.

129. Un análisis superficial de las circunstancias del caso *Vega González y otros vs. Chile* podría llevar al intérprete a la apresurada conclusión de que los acusados fueron efectivamente condenados y que la lección de los casos *Bulacio* y *Barrios Altos* no sería aplicable, ya que aquí no hubo exclusión de punibilidad, sino sólo la aplicación de una circunstancia atenuante.

130. Sin embargo, el concepto de búsqueda de justicia y lucha contra la impunidad consagrado en los cánones de la jurisprudencia de la Corte es inequívocamente sustancial, trascendiendo la esfera del procedimiento. Debe ser eficaz, no por el fetichismo de punición o espectacularización del derecho penal, sino porque, ante crímenes de tal gravedad y que vulneran los preceptos básicos de la conciencia jurídica universal, el esclarecimiento de los hechos y la imposición de las penas adecuadas son pasos necesarios para garantizar la eficacia útil de los derechos previstos en la Convención y para la verdadera constitución del compromiso de no repetición.

131. La noción de impunidad no es un concepto absoluto y puro, que se puede apartar con la mera existencia de una decisión judicial condenatoria cuando se dan los presupuestos de punibilidad. La simple verbalización de la condena por parte del juez nacional no satisface el deber de investigar, juzgar y sancionar las violaciones graves a los derechos humanos, reiterado por la jurisprudencia interamericana desde hace casi cuarenta años, a partir del caso *Velázquez Rodríguez vs. Honduras* (1987), especialmente cuando las penas impuestas son desproporcionadas a la gravedad del delito.

132. Este es un fenómeno notable en este caso. Los procesados, ex funcionarios públicos que participaron activamente en la represión estatal, condenados a penas que en general superan los 10 años de presidio, vieron reducidas sus sanciones por la aplicación de la media prescripción. Tomemos, por ejemplo, el caso de Juan Manuel Contreras Sepúlveda, ex director de la Dirección de Inteligencia Nacional (DINA) y uno de los principales articuladores de los crímenes señalados. Originalmente condenado a 15 años de prisión por el delito de secuestro de Marcelo Salinas Eytel, la pena de Contreras Sepúlveda fue reducida a cinco años por la media prescripción.

¹⁰⁴ *Caso Barrios Altos Vs. Perú. Fondo*. Sentencia de 14 de marzo de 2001. Serie C No. 75, par. 41.

¹⁰⁵ *Caso Bulacio Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 18 de septiembre de 2003. Serie C No. 100, par. 116.

También se le concedió la libertad condicional¹⁰⁶.

133. Otro caso ilustrativo fue el del coronel del Ejército Hugo Alfredo Valenzuela, condenado inicialmente a 17 años de prisión por los delitos de secuestro de menor y secuestro de 16 personas¹⁰⁷. La Corte Suprema de Justicia redujo su condena a 5 años de prisión, con derecho a libertad condicional.

134. Los dos casos citados son una pequeña muestra de otras decenas que se relatan entre los párrafos 118 y 199 de la Sentencia de este caso y que comparten las mismas características: condenas desproporcionadamente bajas derivadas del reconocimiento indebido de la media prescripción. A este respecto, la Corte IDH subrayó:

La Corte recuerda que la persecución de conductas ilícitas debe ser consecuente con el deber de garantía al que atiende, por lo cual es necesario que los Estados eviten medidas ilusorias que sólo aparenten satisfacer las exigencias formales de justicia. Por tanto, la regla de proporcionalidad exige que los Estados impongan penas que contribuyan a prevenir la impunidad, tomando en cuenta varios factores como las características del delito, la participación y la culpabilidad del acusado.

El sistema chileno de determinación de la pena divide estas según su gravedad, en presidio mayor y menor, siendo que ambas se pueden imponer en sus grados máximo, medio o mínimo, dependiendo de la redacción del tipo penal concreto. La media prescripción específicamente permite la disminución en los grados de la pena, esto causó que en ninguno de los 14 casos resueltos por la Sala Segunda de la Corte Suprema, habiendo sido condenados los responsables por los delitos de homicidio calificado y secuestro calificado, la pena privativa de la libertad impuesta alcanzara el mínimo legal.

135. La situación de impunidad derivada de la excesiva atenuación de las penas y del carácter ilusorio de las condenas por delitos como tortura, desaparición forzada y ejecución extrajudicial sitúa este caso junto a otros ya examinados en este voto, en los que la Corte IDH ha reconocido que la falta de adecuado cumplimiento del deber estatal de investigación, enjuiciamiento y sanción de los responsables de violaciones de derechos humanos puede imposibilitar la formación de cosa juzgada.

136. Estas consideraciones demuestran la configuración del **tercer requisito** que autoriza el reconocimiento de la cosa juzgada aparente - la relación de causalidad entre el vicio que afectó el proceso y el déficit punitivo.

137. Como se desprende de la amplia documentación obrante en el expediente y de la detallada descripción de hechos contenida en la Sentencia, es posible concluir que la atenuación de las penas a los niveles constatados no se debió a la identificación de circunstancias atenuantes de carácter subjetivo, es decir, derivada de la conducta del acusado, aunque coincidieran en algunos casos. La causa principal de conformación de este escenario de bajas penas fue el reconocimiento de la media prescripción, expresión de la inercia estatal y de la imposibilidad de las víctimas de violaciones de derechos humanos de buscaren oportunamente la protección jurídica de sus derechos.

138. La combinación de estos tres elementos pone de manifiesto que la única respuesta convencionalmente adecuada en materia de reparaciones consiste en la desconsideración de los límites impuestos por la cosa juzgada, que han sido erosionados por la aplicación inconventional de la media prescripción, y consecuentemente en la determinación al Estado para que revise las sentencias que han reconocido la ocurrencia de la media prescripción.

¹⁰⁶ Cfr. Sentencia, párr. 190.

¹⁰⁷ Cfr. Sentencia, párr. 137.

139. La reflexión en profundidad sobre la cosa juzgada aparente y sus requisitos muestra que, a pesar de la importancia de la Sentencia del *caso Vega González y otros vs. Chile*, la Corte IDH desaprovechó una importante oportunidad para profundizar los *estándares* en la materia al no reconocer expresamente que las sentencias de la Corte Suprema de Justicia de Chile constituían cosa juzgada aparente.

140. En efecto, la jurisprudencia interamericana – como se ha visto – ha desarrollado su propio concepto de cosa juzgada aparente, afinando a lo largo del tiempo sus contornos y criterios de incidencia, que son perfectamente aplicables al supuesto de hecho presentado en el caso *Vega González y otros vs. Chile*. Precisar la incidencia del instituto hubiera alineado el presente caso a los precedentes de la Corte IDH en materia de cosa juzgada aparente, permitiendo al Tribunal refinar su comprensión histórica de la materia, especialmente en materia de crímenes de lesa humanidad.

(iv) *El aparente conflicto entre el derecho penal y los derechos humanos*

141. El caso *Vega González vs. Chile* trae nuevamente a colación la discusión sobre la adecuada relación entre el derecho penal y los derechos humanos. La orden de la Corte IDH de que el Estado revise o anule las condenas de los responsables de graves violaciones a los derechos humanos durante la dictadura chilena, que implicaron la aplicación del instituto inconvencional de la media prescripción, es una medida de reparación que se traducirá en un aumento de las penas impuestas. Por lo tanto, es esencial retomar aquí las razones por las cuales una medida de reparación tan específica es, a pesar de su apariencia paradójica, exigida por el derecho internacional de los derechos humanos, y no lo contradice en modo alguno.

142. Desde *Velásquez Rodríguez vs. Honduras* (1988), la primera sentencia de fondo dictada por la Corte IDH, la jurisprudencia interamericana se ha esforzado por detallar las obligaciones de los Estados de prevenir, investigar y sancionar las violaciones de los derechos humanos como consecuencia del deber de garantía de los Estados consagrado en el artículo 1.1 de la Convención¹⁰⁸. Es un lugar común que los Estados incumplen las normas del derecho internacional cuando eluden su responsabilidad de frenar las conductas violatorias de los derechos humanos por los medios jurídicos adecuados.

143. De ahí la necesidad de contar con instrumentos de derecho penal destinados a proteger los derechos y las garantías consagrados en la Convención: la tipificación de conductas, la previsión legal de los procedimientos criminales, las fuerzas policiales y de investigación eficaces y un poder judicial independiente, capaz de perseguir y juzgar imparcialmente a quienes violen los derechos humanos.

144. En ocasiones, los derechos humanos se ven comprometidos no por la ausencia de instituciones o leyes adecuadas para prevenir, investigar y sancionar, sino por la presencia de institutos en el ordenamiento jurídico interno que sirven de freno al debido cumplimiento de los deberes de garantía por parte de los Estados¹⁰⁹. En estos casos, estos institutos y su aplicación deben ser revisados. Es el caso de la norma chilena sobre media prescripción aplicada a violaciones graves de derechos humanos, comentada anteriormente.

¹⁰⁸ Cfr. *Caso Velásquez Rodríguez contra Honduras. Fondo*. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, párr. 166.

¹⁰⁹ Véase AGNU. Basic Principles and Guidelines on the Right to a Remedy and Reparation for Victims of Gross Violations of International Human Rights Law and Serious Violations of International Humanitarian Law. Resolução A/RES/60/147 adotada em 21 de março de 2006, Anexo. Estos principios comprenden, como garantías de no repetición, la "La revisión y reforma de las leyes que contribuyan a las violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y a las violaciones graves del derecho humanitario o las permitan"

145. No obstante, la sospecha de que el control de convencionalidad de este instituto afronta la seguridad jurídica, principio básico del Derecho penal en el Estado de Derecho, plantea cuestiones legítimas sobre en qué momento exactamente el derecho penal deja de ser un guardián de los derechos humanos para convertirse en su verdugo.

146. Este es uno de los muchos casos en los que surge la paradoja de cómo el derecho penal puede ser simultáneamente el "escudo" y la "espada"¹¹⁰ de los derechos humanos. Esta dualidad se ve intensificada por una especie de angustia genealógica, ya que los orígenes de muchos derechos y garantías consolidados hoy en los tratados de derechos humanos -el principio de estricta legalidad, la presunción de inocencia, la prohibición de penas crueles e inhumanas, etc.- surgieron históricamente como una limitación al poder punitivo del Estado sobre los individuos.

147. Sin embargo, el concepto de imperativo de lucha contra la impunidad también forma parte integrante de la historia del Derecho internacional de los derechos humanos. Desde los primeros años de actividad de la ONU, las resoluciones adoptadas por la Asamblea General hacían hincapié en la necesidad de luchar contra la impunidad¹¹¹, respaldada en los debates que precedieron a la creación del Tribunal de Núremberg¹¹² y consolidada en la Declaración y Programa de Acción de la Conferencia Mundial de Viena (1993).

148. Saber gestionar esta dualidad del derecho penal significa comprender correctamente la noción de "impunidad". En palabras de Luis Greco, no se trata de la "ausencia de castigo" *tout court*, que debe remediarse a toda costa, sino de la "ausencia de castigo donde debe imponerse el castigo"¹¹³. Para la Corte IDH, esto significa, más precisamente, "la falta en su conjunto de investigación, persecución, captura, enjuiciamiento y condena de los responsables de las violaciones de los derechos protegidos por la Convención Americana"¹¹⁴. Ahora bien, si la Convención es la medida con la que debe medirse la impunidad, entonces el derecho penal sólo debe movilizarse (i) en casos de estricta necesidad, pues es la *ultima ratio de la política social*¹¹⁵, y (ii) en el marco del debido proceso legal, con todas sus garantías¹¹⁶.

149. Existe una estricta necesidad de utilizar el derecho penal en relación con ciertas conductas que violan los derechos humanos sólo si los medios alternativos son insuficientes para protegerlos. Ello depende, entre otros factores, de la

¹¹⁰ Robert Roth atribuye la expresión al Juez Van den Wyngaert, informando que fue pronunciada en una presentación sobre el ciudadano europeo y la justicia penal en la Unión Europea en 1995. ROTH, Robert. Libres propos sur la subsidiarité du droit pénal. En: AUER, Andreas; DELLEY, Jean-Daniel; HOTTELIER, Michel; MALINVERNI, Giorgio (Eds.). *Aux confins du droit: essais en l'honneur du Professeur Charles-Albert Morand*. Bâle: Helbing & Lichtenhahn, 2001, p. 429-446. Para un análisis más profundo de la cuestión, véase la sección II del voto concurrente del Juez Rodrigo Murovitsch en el caso *Angulo Losada vs. Bolivia*. Sentencia de 18 de noviembre de 2022. Excepciones Preliminares, Fondo y Reparaciones

¹¹¹ Ver, por ejemplo, AGNU. Resolución A/Res/3(I) (Extradition and Punishment of War Criminals) adoptada em 13 de fevereiro de 1946; AGNU. Resolução A/RES/95(I) (Affirmation of the Principles of International Law Recognized by the Charter of the Nurnberg Tribunal) adoptada em 11 de dezembro de 1946.

¹¹² RAMOS, André de Carvalho. Mandados de criminalização no Direito Internacional dos Direitos Humanos: novos paradigmas da proteção das vítimas de violações de direitos humanos. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, vol. 62 (2006), p. 4.

¹¹³ GRECO, Luis. Por qué no hay deberes absolutos de castigar. *Revista Católica de Derecho*, v. 3 (2007), p. 121.

¹¹⁴ Cfr. *Caso de la "Panel Blanca" (Paniagua Morales e outros) vs. Guatemala. Fondo*. Sentencia de 8 de marzo de 1998. Serie C No. 37, párr. 173.

¹¹⁵ Ver ROXIN, Claus. *Derecho penal: parte general - tomo I. Fundamentos: las estructuras de la teoría del delito*. Trad. Diego-Manuel Luzón Peña et al. Madrid: Civitas, 1997, p. 65

¹¹⁶ Ver voto concurrente del Juez Rodrigo Murovitsch en el caso *Angulo Losada vs. Bolivia*. Sentencia de 18 de noviembre de 2022. Excepciones Preliminares, Fondo y Reparaciones. párrs. 39 y ss.

naturaleza e intensidad de la conducta lesiva, que debe ser suficientemente grave, como las analizadas en *Vega González y otros vs. Chile*. El derecho penal no puede llenar el vacío que deja la impunidad estatal ante conductas que violan un derecho humano a costa de violar los demás derechos humanos.

150. Por lo tanto, es necesario que la imposición de sanción penal vaya acompañada de procedimientos que esclarezcan los hechos y evalúen la responsabilidad de conformidad con las garantías del debido proceso legal. No es la sanción que se impone pura y simplemente la que se opone a la impunidad, sino la sanción que se impone como resultado de un proceso justo, imparcial y respetuoso de los derechos humanos¹¹⁷.

151. La paradoja del Derecho penal como "escudo" y "espada" de los derechos humanos es, por tanto, meramente aparente. Existe el peligro de abuso del *ius puniendi*, por un lado, y el peligro de que los responsables de violaciones graves de los derechos fundamentales queden impunes, por otro; pero no hay una contradicción ineludible en la que haya que optar por el derecho penal o por los derechos humanos. Entre un oprobio y otro, cabe concebir, sin incurrir en el absurdo, el deber estatal de reparar y prevenir las violaciones de los derechos humanos a través del derecho penal cuando ello sea necesario y plenamente compatible con las garantías del debido proceso legal.

III. CONCLUSIÓN

152. El caso *Vega González y Otros vs. Chile* abrió un importante campo de reflexión sobre la relación entre cosa juzgada y protección de los derechos humanos, incluso desde la perspectiva de la sofisticada jurisprudencia de la Corte IDH, cuyo desarrollo en línea con los precedentes de otros tribunales internacionales resultó en la consolidación del instituto de la cosa juzgada aparente.

153. La aplicación de la norma inconventional de la media prescripción en el derecho interno chileno, con la consiguiente reducción desproporcionada de la pena aplicada a los crímenes de lesa humanidad, constituyó un caso inequívoco de cosa juzgada aparente en la terminología largamente adoptada por la Corte IDH, cumpliendo los tres requisitos para su reconocimiento: vicio grave del proceso (no necesariamente derivada de fraude), impunidad absoluta o relativa de los agentes responsables de las violaciones de derechos humanos y relación causal entre el vicio y el resultado del proceso.

154. En este contexto, el enfoque adoptado en esta opinión concurrente a la luz de los precedentes de la Corte IDH ha permitido una mejor comprensión de las hipótesis de deconstrucción de la cosa juzgada en el contexto del sistema internacional de protección de los derechos humanos, incluyendo la elucidación del concepto mismo de cosa juzgada aparente, que puede ser, a su vez, subdividido en la cosa juzgada fraudulenta y la cosa juzgada aparente *stricto sensu*.

155. Por otro lado, este caso, al sacar a la luz el problema de la revisión penal en perjuicio del acusado, ha brindado una importante oportunidad para reflexionar sobre la compleja y nada trivial relación entre el derecho penal y los derechos humanos, especialmente en lo que se refiere al adecuado tratamiento de las sanciones penales como instrumento esencial para la protección de los derechos humanos.

¹¹⁷ Véase el *Caso Lori Berenson Mejía vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de noviembre de 2004. Serie C No. 119, párrs. 79-82.

156. La inusual reunión, en el mismo caso, de tales circunstancias fácticas y cuestiones jurídicas altamente cuestionables reunidas en un mismo caso no fue aprovechado plenamente por la Corte IDH en su Sentencia. Aunque corroboró la necesidad de revisar las sanciones impuestas por la justicia chilena en las medidas de reparación, la Corte IDH no explicó las razones por las cuales “la cosa juzgada debe ceder” a la luz de la propia jurisprudencia del Tribunal, no reconociendo que la cosa juzgada era aparente.

157. Además de la oportunidad perdida de desarrollar su jurisprudencia en la materia, la sentencia del caso *Vega González y otros vs. Chile* no cumplió cabalmente con los deberes de coherencia e integridad a los que está vinculado el Tribunal, en la medida en que se aparta de la cadena de precedentes de la propia Corte IDH y guarda silencio sobre la incidencia de la cosa juzgada aparente.

Rodrigo Mudrovitsch
Vicepresidente

Eduardo Ferrer Mac-Gregor
Juez

Gabriela Pacheco Arias
Secretaria Adjunta

VOTO CONCORRENTE DOS JUÍZES
RODRIGO MUDROVITSCH E EDUARDO FERRER MAC-GREGOR POISOT

CASO VEGA GONZÁLEZ E OUTROS VS. CHILE

SENTENÇA DE 12 DE MARÇO DE 2024
(Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas)

I. INTRODUÇÃO

1. No caso Vega González y otros vs. Chile, discute-se a responsabilidade internacional do Estado por violações à Convenção Americana sobre Direitos Humanos ("Convenção") derivadas da aplicação da figura legal da "meia prescrição" ou "prescrição gradual", prevista no artigo 103 do Código Penal chileno, em relação aos acusados de crimes ocorridos durante o regime militar chileno. Naquele contexto, diversos opositores políticos ao governo foram presos, torturados, desaparecidos e executados extrajudicialmente. Esses crimes tiveram como autores agentes estatais ou mesmo civis que atuaram com a anuência do Estado¹.

2. O primeiro crime denunciado perante a Comissão Interamericana de Direitos Humanos ("CIDH") consistiu no sequestro e desaparecimento forçado do Sr. Rivera Matus. Conforme os relatos, a vítima foi sequestrada no dia 6 de novembro de 1975 e torturada com aplicação de corrente elétrica até a sua morte. Os restos mortais do Sr. Matus foram encontrados em 13 de março de 2001².

3. Durante e após o período de transição democrática ocorrido no país a partir de 1990, as investigações sobre os crimes foram retomadas e os quatro acusados da tortura e execução do Sr. Matus foram condenados a penas de cerca de quinze anos em regime fechado, cuja sentença de primeiro grau, proferida em 4 de maio de 2004, foi confirmada pela *Corte de Apelaciones*. Entretanto, após a interposição de recursos de cassação, a Segunda Sala da Corte Suprema de Justiça do Chile anulou as condenações e proferiu sentença substitutiva.

4. Isso porque aplicou o instituto da "meia prescrição" ou "prescrição gradual" com fundamento no artigo 103 do Código Penal, cuja redação é a seguinte:

Código Penal. Artículo 103.

Si el responsable 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 arts. 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.

5. A figura legal da "meia prescrição" ou "prescrição gradual" é, então, aplicada quando "*haber transcurrido la mitad o más de la mitad del tiempo asignado para la*

¹ Comissão Interamericana de Direitos Humanos. Caso n. 13.054 Arturo Benito Vega González y otros. Informe de mérito. par. 10-11. Doravante, "Informe de Mérito".

² *Cfr.* Informe de Mérito (CIDH), párr. 17.

prescripción de la acción penal o de la pena”³. Nesse contexto, a pena aplicada pela Corte Suprema de Justiça chilena foi fixada em, no máximo, quatro anos com possibilidade de liberdade condicional para três dos quatro acusados pela execução extrajudicial do Sr. Rivera Matus. Segundo os familiares das vítimas, a aplicação desse instituto legal diminuiu sensivelmente a pena a ser cumprida por cada um dos acusados⁴.

6. O relato mencionado acima é apenas um da extensa lista de casos em que a Corte Suprema de Justiça do Chile aplicou a “meia prescrição” ou “prescrição gradual” em penas de condenados por crimes ocorridos durante o regime militar. Essas denúncias fazem parte de um universo de 14 peticionamentos reunidos em um único Informe de Mérito realizado pela CIDH e que partilham de características muito semelhantes: indivíduos acusados de cometerem graves violações de direitos humanos como sequestros, torturas, privações de liberdade arbitrárias, desaparecimento forçado e execuções extrajudiciais em relação aos opositores políticos do governo militar foram condenados em primeira e segunda instância. Quando seus processos foram remetidos à Corte Suprema de Justiça, se viram beneficiados pela aplicação da “meia prescrição” ou “prescrição gradual”, que acarretou na redução substancial das penas impostas⁵.

7. Diante desse cenário, a Corte Interamericana de Direitos Humanos (“Corte IDH” ou “Tribunal”) declarou a aplicação da figura da meia prescrição a crimes de lesa humanidade incompatível com a Convenção, uma vez que resultou em punições desproporcionalmente baixas e incompatíveis com as obrigações de investigar e sancionar tais delitos⁶. Com base nessas considerações, a Corte IDH ordenou ao Estado chileno, como medida de restituição, que revisasse as sentenças da Corte Suprema de Justiça que reconheceram a incidência do referido instituto⁷.

8. A posição tomada pela maioria exigiu reconhecer a insubsistência da coisa julgada que revestia os provimentos da Corte Suprema chilena, reforçando o entendimento da Corte IDH a respeito do alcance do direito de acesso à justiça e das correlatas obrigações estatais de investigar, processar e punir graves violações de direitos humanos.

9. Todavia, a despeito de corroborar a jurisprudência acerca da possibilidade de revisão de sentenças transitadas em julgado, a Corte IDH perdeu a oportunidade de afirmar que o caso Vega González y Otros vs. Chile consistiu em inequívoca hipótese de incidência do consolidado instituto interamericano da coisa julgada aparente e, por conseguinte, de aprofundar a compreensão do instituto, sobretudo no que concerne à sua tipologia e aos seus pressupostos.

10. Não se ignora que a jurisprudência da Corte IDH que referenda a revisão da coisa julgada é pacífica e reverbera a preocupação de outros Tribunais internacionais; porém, há desdobramentos teóricos e argumentativos importantes a serem desenvolvidos para elucidação do conceito de coisa julgada aparente, a exemplo da diferenciação em relação à coisa julgada fraudulenta.

11. O reconhecimento expresso da coisa julgada aparente na Sentença permitiria, assim, desenvolver os *standards* para aplicação do instituto no Sistema Interamericano, contribuindo de forma mais assertiva para sua compreensão e consolidação.

³ Cfr. *Caso Vega González y Otros vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 12 de marzo de 2024. Serie C. No. 519. par. 116. Doravante, “Sentença”

⁴ Cfr. Informe de Mérito (CIDH), párr. 13.

⁵ Cfr. Informe de Mérito (CIDH), párr. 261-262.

⁶ Cfr. Sentença, par. 257.

⁷ Cfr. Sentença, par. 290-291.

12. Diante disso, este voto concorrente buscará justamente aprofundar essas necessárias reflexões acerca dos fundamentos e consequências da desconstituição da coisa julgada operada no presente caso, o que demandará, (i) em um primeiro momento, revisão conceitual do instituto da coisa julgada e de sua relação com a proteção dos direitos humanos; (ii) em seguida, recapitular a jurisprudência da Corte IDH sobre a matéria; (iii) a partir desses pressupostos, examinar a configuração da coisa julgada aparente no caso concreto; e (iv) por fim, discorrer sobre a relação entre direito penal e direitos humanos à luz das circunstâncias com as quais se deparou a Corte IDH no presente caso.

II. COISA JULGADA E DIREITOS HUMANOS

(i) *Sistema internacional de proteção de direitos humanos e a superação da coisa julgada*

13. O reconhecimento da inconveniência do instituto da meia prescrição ou prescrição gradual chileno e, conseqüentemente, da insuficiência das penas aplicadas aos delitos de lesa humanidade ora apreciados, impõe à Corte IDH delicado exercício de reflexão sobre o instituto da coisa julgada e as condições para sua eventual superação.

14. Há complexa relação entre a coisa julgada, em sua dimensão de garantia individual e elemento de estabilização do ordenamento jurídico, e o próprio funcionamento do sistema internacional de proteção dos direitos humanos.

15. Com efeito, o direito internacional (*stricto sensu*) opera precisamente sob o pressuposto do rompimento da coisa julgada, ou seja, os tribunais internacionais funcionam, comumente, determinando a reversão ou supressão de decisões definitivas exaradas pelos Estados nacionais (cf. infra, sobre o princípio da complementariedade)⁸.

16. Isso significa que Cortes de direitos humanos reiteradamente se veem diante do imperativo de, em atenção ao postulado da reparação integral, superar pronunciamentos definitivos no âmbito interno, ainda que acobertados pela coisa julgada no processo penal e favoráveis aos réus.

17. Essa consequência quase automática, intrínseca ao próprio funcionamento do sistema internacional de justiça, não afasta a necessidade de que as Cortes estabeleçam parâmetros e pressupostos rígidos para o afastamento da coisa julgada. Afinal, trata-se de direito humano digno de proteção equivalente a tantos outros direitos tutelados pelo mesmo sistema de justiça. Basta observar que a Convenção, no art. 8.4, prevê que o "acusado absolvido por sentença passada em julgado não poderá ser submetido a novo processo pelos mesmos fatos".

18. A bem da verdade, a garantia da coisa julgada é expressão e instrumento do próprio princípio do *ne bis in idem*, que remonta ao direito romano⁹, cujo núcleo é a

⁸ "Difícilmente podrían actuar con eficacia, y quizás ni siquiera existirían, la jurisdicción internacional de derechos humanos y la jurisdicción internacional penal si se considera que las resoluciones últimas de los órganos jurisdiccionales nacionales son inatacables en todos los casos". *Cfr. Caso Gutiérrez Soler Vs. Colombia*. Sentencia de 12 de septiembre de 2005. Serie C No. 132. Voto apartado do Juiz Sergio García Ramírez, par. 19

⁹ MANSDÖRFER, Marcos. *Das Prinzip des ne bis in idem im europäischen Strafrecht*, Berlin: Dunker & Humblot, 2004, p. 54; STUCKENBERG, Carl-Friedrich. "Double Jeopardy and Ne Bis in Idem in Common Law and Civil Law Jurisdictions", em: Brown et al (org.), *The Oxford Handbook of Criminal Process*, Oxford:

proibição de que o Estado sancione ou processe o cidadão mais de uma vez em razão da prática de um mesmo fato¹⁰.

19. O princípio do *ne bis in idem* encontra previsão em algumas constituições, como na proibição da *double jeopardy* da Quinta Emenda da Constituição norte-americana¹¹, na Constituição portuguesa (Art. 29, Nr. 5¹²) e na Constituição alemã (Art. 103 III Grundgesetz). Em suma, o *ne bis in idem* ostenta status de direito fundamental¹³, embora nem sempre seja considerado absoluto¹⁴.

20. Como se vê, o *ne bis in idem* veda não apenas a dupla ou múltipla punição pelos mesmos fatos, mas também já a plúrima persecução¹⁵. O princípio possui, portanto, uma vertente material, que se manifesta especialmente nas regras do concurso aparente de normas e do concurso (formal) de crimes¹⁶, e uma vertente processual¹⁷, especialmente relevante neste voto.

21. O instrumento jurídico que impede que o sujeito venha a ser processado mais de uma vez com base na mesma infração é oferecido pelo instituto da coisa julgada. Findo o processo de forma definitiva (seja com condenação, seja com absolvição), tendo sido esgotadas as possibilidades de recurso, a decisão faz coisa julgada, que impede a rediscussão da causa no mesmo e em outro processo (desde que este tenha como objeto o mesmo fato processual do procedimento anterior).

22. Além de promover segurança jurídica, a coisa julgada protege o sujeito de se ver repetidamente exposto a um processo penal, que por si só já corporifica uma grave intervenção em sua esfera de liberdade, além de trazer consigo os mais diversos e gravosos inconvenientes (por exemplo, manejo de medidas intrusivas, como busca domiciliar, quebra de sigilos telefônico e fiscal etc) e de representar o latente perigo de condenação e imposição de uma pena¹⁸.

23. Portanto, a desconstituição da coisa julgada de direito interno pela Corte IDH, embora inerente ao sistema interamericano de proteção de direitos humanos, não é

Oxford University Press, 2019, p. 463; Sobre as raízes históricas e o desenvolvimento do análogo princípio do "double jeopardy" na common law, ver THOMAS, George. *Double Jeopardy: The History, the Law*, New York: New York University Press, 1998, p. 46 e ss.

¹⁰ STUCKENBERG, Ne bis in idem...cit., p. 458.

¹¹ "No person shall be held to answer for a capital, or otherwise infamous crime, unless on a presentment or indictment of a Grand Jury, except in cases arising in the land or naval forces, or in the Militia, when in actual service in time of War or public danger; nor shall any person be subject for the same offence to be twice put in jeopardy of life or limb; nor shall be compelled in any criminal case to be a witness against himself, nor be deprived of life, liberty, or property, without due process of law; nor shall private property be taken for public use, without just compensation"

¹² "Ninguém pode ser julgado mais do que uma vez pela prática do mesmo crime."

¹³ VAN BOCKEL, Bas. "The Interpretation and Application of the Ne Bis In Idem Principle in the EU Area of Freedom, Security and Justice", em: Iglesias Sánchez/González Pascual (org.), *Fundamental Rights in the EU Area of Freedom, Security and Justice*, Cambridge: Cambridge University Press, 2021, p. 354.

¹⁴ VERVAELE, John. "Ne Bis In Idem: Towards a Transnational Constitutional Principle in the EU?", *Utrecht Law Review*, vol. 9, n. 4, 2013, p. 211, 213 e s. Por outro lado, é importante ressaltar que o Tribunal Constitucional alemão declarou, em decisão recente (cf. infra par. 29), que a proibição de múltipla persecução, ancorada no art. 103 Nr. 3 da Grundgesetz, tem caráter absoluto, ou seja, não é passível de relativização e ponderação. Esse dispositivo constitucional, segundo o Tribunal, confere ao princípio da segurança jurídica preferência frente ao princípio da justiça material (BVerfG, Sentença do Segundo Senado, de 31 de outubro 2023 - 2 BvR 900/22, Nm. 75-76)

¹⁵ VAN BOCKEL, The Interpretation and Application of the Ne Bis In Idem Principle...cit., p. 357.

¹⁶ VOGLER, Theo. "Funktion und Grenze der Gesetzeinheit", em: Kaufmann et al. (org.), *Festschrift für Paul Bockelmann*, Munique: C.H Beck, 1979, p. 721; JAKOBS, Günther. *Strafrecht - Allgemeiner Teil: Die Grundlagen und die Zurechnungslehre - Lehrbuch*, 2ª ed., Berlin: De Gruyter, 1993, p. 866; PUPPE, Ingeborg, em: *Nomos Kommentar Strafgesetzbuch*, 5ª ed., Baden-Baden: Nomos, 2017, § 52 Nm. 2.

¹⁷ MAÑALICH, "El principio ne bis in idem frente a la superposición del derecho penal y el derecho administrativo sancionatorio", *Política Criminal*, Vol. 9, n. 18, 2014 p. 543, 547.

¹⁸ A respeito, extensamente GRECO, Luís. *Strafprozesstheorie und materielle Rechtskraft, Grundlagen und Dogmatik des Tatbegriffs, des Strafklageverbrauchs und der Wiederaufnahme im Strafverfahrensrecht*, Duncker & Humblot: Berlin, 2015, p. 369 e ss., 777, passim.

trivial e expõe complexa colisão entre direitos, o que impõe a construção de uma solução sólida e equilibrada.

24. E é justamente essa relação que pretendemos aprofundar e explicitar nesta seção do voto concorrente, especialmente sob o ângulo da consolidada jurisprudência da Corte IDH a respeito dos institutos da coisa julgada aparente e fraudulenta.

25. Antes de analisar os precedentes da Corte IDH de superação da coisa julgada, convém recordar, como premissa necessária e inafastável do debate, que a relativização ou dissolução da coisa julgada não é um corpo estranho no direito processual penal, como evidenciam institutos provenientes do âmbito estatal interno como a revisão criminal.

26. A revisão criminal vive sob a tensão entre, de um lado, o princípio da segurança jurídica, assegurado pelo instituto da coisa julgada, e, de outro, os princípios da justiça e da verdade¹⁹. A dissolução da coisa julgada por via da revisão criminal pode ocorrer tanto a favor quanto contra o réu. A revisão favorável ao réu é amplamente reconhecida na grande parte dos países e compreende um feixe amplo de hipóteses.

27. Já a revisão operada contra o réu é mais controvertida e sequer é reconhecida em alguns países, observando requisitos mais rígidos e estreitos²⁰. Essa assimetria justifica-se na medida em que, além do valor coletivo da segurança jurídica, na revisão criminal *contra reo* está em jogo o interesse individual do imputado que já se submetera a um processo criminal e fora inocentado (ou recebera uma pena mais branda)²¹.

28. As razões para a revisão criminal podem ser intrínsecas ou substantivas, ligadas à correção material da decisão, como o surgimento de novas provas antes desconhecidas do juízo (a chamada revisão *propter nova*), e razões extrínsecas ou processuais, ligadas à higidez do processo, como a hipótese de corrupção do magistrado, falsificação de documentos utilizados como prova, coação de testemunhas etc.

29. Como mencionado, a revisão criminal contra o réu tende a admitir menos razões aptas a encetá-la, embora se perceba, também no direito interno, movimentos e iniciativas que visam ampliar o instituto com base no argumento do direito das vítimas e do combate à impunidade²². Por exemplo, após décadas de discussão, finalmente o legislador alemão, em 2021, aprovou a inserção de mais uma hipótese de revisão criminal contra o réu com base na descoberta de novas evidências (*propter nova*) em crimes graves, como o de homicídio qualificado, o chamado *Mord*, previsto no § 211 do Código Penal alemão (§ 362 Nr. 5 Strafprozessordnung)²³. No entanto, logo em seguida, o Tribunal Constitucional Alemão declarou a inovação normativa inconstitucional, por violação da cláusula do *ne bis in idem* contida no Art.

¹⁹ GRÜNEWALD, Anette. "Die Wiederaufnahme des Strafverfahrens zuungunsten des Angeklagten", *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft (ZStW)*, n. 120, 2008, p. 544, 547.

²⁰ Com diversas referências e detalhes históricos BOHN, André. *Die Wiederaufnahme des Strafverfahrens zuungunsten des Angeklagten vor dem Hintergrund neuer Beweise*, Berlin: Duncker & Humblot, 2016, p. 26 e ss.

²¹ Nesse sentido GRECO, Luís. *Strafprozesstheorie und materielle Rechtskraft, Grundlagen und Dogmatik des Tatbegriffs, des Strafklageverbrauchs und der Wiederaufnahme im Strafverfahrensrecht*, Duncker & Humblot: Berlin, 2015, p. 863.

²² ZILLI, Marcos/MONTECONRADO, Fabíola/MOURA, Maria Thereza de Assis. "Ne bis in idem e coisa julgada fraudulenta. A posição da Corte Interamericana de Direitos Humanos", em: Elsner/Ambos/Malarino (coord.), *Sistema interamericano de protección de los derechos humanos y derecho penal internacional*, Vol. 2, Berlin: Konrad Adenauer Stiftung, 2010, p. 404, 407.

²³ A respeito, destacando a importância do novo dispositivo para o direito das vítimas, HÖRNLE, Tatjana. Die subjektiven Rechte von Angehörigen von Mordopfern – und ihre Relevanz für die Wiederaufnahme nach § 362 Nr. 5 StPO, *Goltdammer's Archiv (GA)*, 4/2022, p. 184 e ss.

103 III da Grundgesetz (Constituição)²⁴, confirmando a natureza controvertida do instituto, mas também a atualidade do tema. É nítida a necessidade de que também a Corte IDH se debruce sobre a questão.

30. Nada obstante a justificada reticência no âmbito estatal interno em relação ao cabimento da revisão criminal contra o réu, é seguro reconhecer que as razões para superação da coisa julgada devem se orientar pelos fundamentos e requisitos de sua formação²⁵. Em outras palavras, se um requisito da coisa julgada se mostra, retrospectivamente, inexistente, será eventualmente possível dissolvê-la.

31. E um dos pilares da coisa julgada é a justiça processual, a higidez do procedimento que conduziu à decisão definitiva. Assim, não é coincidência que defeitos graves ocorridos no decorrer do processo (falsificação de provas, corrompimento de peritos, membros do ministério público, magistrados, parcialidade etc) constituem, via de regra, razões tanto para a revisão criminal a favor do réu quanto contra o réu²⁶. Esses defeitos maculam qualquer decisão de mérito.

32. No âmbito internacional, a atuação dos tribunais (como o Tribunal Penal Internacional – TPI), como mencionado, importa em exceção (justificada) ao *ne bis in idem*, na medida em que pressupõe a superação da coisa julgada formada no direito interno. Esse pressuposto traduz-se no chamado princípio da complementaridade²⁷, plasmado nas regras do Art. 20, Nr. 3 c/c art. 17 Nrs. 1 e 2 do Estatuto de Roma²⁸. O Art. 20 Nr. 3 determina que:

O Tribunal não poderá julgar uma pessoa que já tenha sido julgada por outro tribunal por actos também punidos pelos artigos 6.º, 7.º ou 8.º, a menos que o processo nesse outro tribunal: a) Tenha tido por objectivo subtrair o arguido à sua responsabilidade criminal por crimes da competência do Tribunal; ou b) Não tenha sido conduzido de forma independente ou imparcial, em conformidade com as

²⁴ BVerfG, Sentença do Segundo Senado, de 31 de outubro 2023 - 2 BvR 900/22, Nm. 75 e ss.; sobre essa decisão, que tampouco agradou a todos, GÄRDITZ, *Strafanklageverbrauch im Wiederaufnahmeverfahren bei propter nova - Verfassungsrechtsprechung im Schatten historischen Strafprozessrechts*, *Juristenzeitung (JZ)*, 1/2024, p. 96 e ss.; GRÜNEWALD, *Systemwidrige Erweiterung der Wiederaufnahme zuungunsten des Freigesprochenen*, *Juristenzeitung (JZ)*, 1/2024, p. 101 e ss.

²⁵ Com ulteriores referências GRECO, Luís. *Strafprozesstheorie und materielle Rechtskraft, Grundlagen und Dogmatik des Tatbegriffs, des Strafklageverbrauchs und der Wiederaufnahme im Strafverfahrensrecht*, Duncker & Humblot: Berlim, 2015, p. 865.

²⁶ Uma panorama sobre a realidade europeia em BVerfG, Sentença do Segundo Senado, de 31 de outubro 2023 - 2 BvR 900/22, Nm. 21. Cf. também, GRECO, *Strafprozesstheorie...*cit, p. 978.

²⁷ CARTER, Linda. "The Principle of Complementarity and the International Criminal Court: The Role of Ne Bis in Idem", *Santa Clara Journal of International Law*, Vol. 8, 2010, p. 167: "Complementarity is a principle which represents the idea that states, rather than the International Criminal Court (ICC), will have priority in proceeding with cases within their jurisdiction."; COFFEY, Ger. "Resolving Conflicts of Jurisdiction in Criminal Proceedings - Interpreting Ne Bis in Idem in Conjunction with the Principle of Complementarity", *New Journal of European Criminal Law*, Vol. 4, Issue 1-2, 2013, p. 59, 64: "Complementarity is the corner stone for the operation of European and international criminal justice and coordinates the functional relationship between domestic courts, international courts and tribunals, and EU level bodies such as Eurojust."

²⁸ Sobre a relação entre princípio da complementaridade e ne bis in idem: CARTER, Linda. "The Principle of Complementarity and the International Criminal Court: The Role of Ne Bis in Idem", *Santa Clara Journal of International Law*, Vol. 8, 2010, p. 167, 177. "The provisions regarding shielding a person from responsibility and concerning the lack of independence or impartiality and lacking an intent to bring the person to justice are almost identical to the language of the two exceptions to ne bis in idem in Article 20. This is not without purpose and logic. [...] While there is a difference because ne bis in idem concerns only completed proceedings while the "unwilling" standard covers investigations and prosecutions, the reason for the ICC to assume the case despite a state investigation, prosecution, or completed proceedings is logically the same - when the state process is not functioning properly." Em sentido próximo COFFEY, Ger. "Resolving Conflicts of Jurisdiction in Criminal Proceedings - Interpreting Ne Bis in Idem in Conjunction with the Principle of Complementarity", *New Journal of European Criminal Law*, Vol. 4, Issue 1-2, 2013, p. 59, 62, 64: "Analyses of the jurisprudence emanating from international courts and tribunals leads to the conclusion that ne bis in idem can only be fully understood, and applied, in conjunction with the principle of complementarity. [...] The principle of ne bis in idem is a corollary of the complementarity principle, which prevents an EU or international court or tribunal from asserting jurisdiction when a competent national criminal justice system has already tried the defendant".

garantias de um processo equitativo reconhecidas pelo direito internacional, ou tenha sido conduzido de uma maneira que, no caso concreto, se revele incompatível com a intenção de submeter a pessoa à acção da justiça.

33. Ademais, dentre as hipóteses de admissibilidade das ações perante o TPI insculpidas no Art. 17 do Estatuto de Roma consta a "ausência de vontade de levar a cabo o inquérito ou o procedimento". Por sua vez, a ausência de "vontade de agir num determinado caso" será verificada pelo Tribunal de acordo com a existência das seguintes circunstâncias:

- a) O processo ter sido instaurado ou estar pendente ou a decisão ter sido proferida no Estado com o propósito de subtrair a pessoa em causa à sua responsabilidade criminal por crimes da competência do Tribunal, nos termos do disposto no artigo 5.º;
- b) Ter havido demora injustificada no processamento, a qual, dadas as circunstâncias, se mostra incompatível com a intenção de fazer responder a pessoa em causa perante a justiça;
- c) O processo não ter sido ou não estar a ser conduzido de maneira independente ou imparcial, e ter estado ou estar a ser conduzido de uma maneira que, dadas as circunstâncias, seja incompatível com a intenção de fazer responder a pessoa em causa perante a justiça. (Art. 17 Nr. 2).

34. Veja-se que os requisitos que permitem o (re)processamento de um caso sob o TPI ligam-se a razões de índole processual que legitimam a quebra da coisa da coisa julgada e a relativização do *ne bis in idem*, também (e sobretudo) na hipótese de prévia absolvição ou condenação a penas baixas na justiça doméstica²⁹.

35. Os mencionados critérios de natureza processual utilizados para determinar a quebra da coisa julgada e a relativização do *ne bis in idem* são semelhantes no âmbito do Sistema Europeu de Direitos Humanos. O art. 4.2 do Protocolo n.º 7 à Convenção Europeia para a Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais dispõe sobre as hipóteses que excepcionam ao "direito a não ser julgado ou punido mais de uma vez"³⁰, a saber, quando "factos novos ou recentemente revelados ou um vício fundamental no processo anterior puderem afectar o resultado do julgamento".

36. A jurisprudência do TEDH concretiza esses critérios e suas hipóteses de aplicação. Em relação ao critério processual, o TEDH afirma que apenas uma "séria violação de uma regra procedimental a prejudicar severamente a integridade do procedimento anterior" pode servir de base para a reabertura do processo em detrimento do acusado, no caso em que este tenha sido previamente absolvido ou punido por uma infração menos grave do que determina a lei aplicável³¹. Além disso, as razões que justifiquem a reabertura do processo devem ser tais a ponto de modificar a conclusão do caso³².

37. No caso *Mihalache vs. Romênia* (2019), o TEDH afirmou que as duas exceções à aplicação do princípio *ne bis in idem* previstas no artigo 4.2 do Protocolo n.º 7 à Convenção Europeia são alternativas, não cumulativas: a existência de vício fundamental em processo penal concluído justifica, mesmo na ausência de fatos

²⁹ HELLER, Kevin Jon. "The shadow of complementarity: the effect of article 17 of the Rome Statute on national due process", *Criminal Law Forum*, vol. 17, 2006, p. 255, 268: "the Court can re-try a defendant previously convicted or acquitted in a national proceeding only if that proceeding was not independent or impartial and its lack of independence or impartiality made the defendant more difficult to convict."

³⁰ Definido no art. 4. Nr. 1: "Ninguém pode ser penalmente julgado ou punido pelas jurisdições do mesmo Estado por motivo de uma infracção pela qual já foi absolvido ou condenado por sentença definitiva, em conformidade com a lei e o processo penal desse Estado."

³¹ TEDH *Mihalache v. Romênia* (Application no. 54012/10), 08/07/2019, Nm. 133.

³² TEDH *Mihalache v. Romênia* (Application no. 54012/10), 08/07/2019, Nm. 133; *Sabalic v. Croatia* (Application no. 50231/13), 14/04/2021, Nm. 99.

novos descobertos, a possibilidade de sua reabertura³³. O Tribunal enfatizou igualmente que, pela importância que tem a certeza jurídica no âmbito penal para assegurar os direitos humanos do réu, essas duas hipóteses devem ser interpretadas de modo estrito³⁴. Apesar disso, a existência de vício fundamental – a ser aferida caso a caso – pode ser, no entendimento do TEDH³⁵, declarada também em prejuízo do réu.

38. Em linha semelhante àquela vislumbrada na jurisprudência interamericana, procedimentos investigativos e ações penais que, por deficiências em sua condução, mostraram-se infrutíferas e resultaram em situação injustificada de impunidade também têm sido vistas pelo Tribunal Europeu como causas que ensejariam a dupla persecução. Assim, o TEDH classificou como “vício fundamental”, no caso *Fadin vs. Rússia* (2006), a não execução por parte de tribunal inferior de medidas investigativas que haviam sido ordenadas pela Suprema Corte nacional no curso do processo, sendo permissível, portanto, sua reabertura sob tal justificativa³⁶.

39. Mais interessante para os fatos analisados é o recente caso *Sabalić vs. Croácia* (2021), em que se examinaram os vícios existentes em processo penal que investigou e puniu de modo insuficiente pessoa responsável por agredir fisicamente a vítima por motivos de ódio, a saber, homofobia. Na ocasião, o réu havia sido condenado, de maneira definitiva, a pagar multa correspondente a 40 euros pela contravenção de perturbação da paz e da ordem públicas. Os fatos foram levados ao Ministério Público, que arquivou o caso sob a alegação de que reabrir novos procedimentos sobre a mesma infração culminaria em violação do princípio *ne bis in idem*.

40. Acionado, o TEDH julgou que “tanto a falha em investigar o motivo de ódio por trás do ataque violento quanto a falha em levar em consideração tal motivo ao determinar a punição pelo ataque constituíram ‘defeitos fundamentais’ nos procedimentos”, uma vez que as autoridades nacionais “não ofereceram ao requerente a reparação adequada, por exemplo, encerrando ou anulando o conjunto de procedimentos injustificados e apagando seus efeitos, ou reexaminando o caso”, falhando, portanto, em cumprir com “seu dever de combater a impunidade para crimes de ódio em conformidade com os padrões da Convenção”³⁷. Em outras palavras, a sentença do TEDH enxergou “vício fundamental” na falha em investigar e punir devidamente o agressor por seus atos – ainda que este último já houvesse sido sancionado – uma vez que a conduta das autoridades durante o processo foi “contrária ao seu dever de combater a impunidade dos crimes de ódio, que são particularmente destrutivos para os direitos humanos fundamentais”³⁸.

41. No caso *Marguš vs. Croácia* (2014), o TEDH já havia se deparado com diversos questionamentos acerca da possibilidade de afastar o princípio do *ne bis in idem* em prejuízo do réu ao analisar o caso de um ex-comandante militar croata responsável pelo cometimento de crimes de guerra contra a população civil em 1991. Ele alegava, perante o Tribunal, que os delitos que se lhe imputavam em sede de processo penal já haviam sido analisados e julgados anteriormente, quando de procedimentos acerca dos mesmos delitos, concluídos em 1997 em virtude da aplicação de lei geral de anistia no país.

³³ TEDH. *Mihalache vs. Romênia* (2019), no. 54012/10, 8 July 2019, par. 130.

³⁴ TEDH. *Mihalache vs. Romênia* (2019), par. 128.

³⁵ O TEDH segue, nesse ponto, o Relatório Explicativo ao Protocolo nº 7, par. 30: “A case may, however, be reopened in accordance with the law of the State concerned if there is evidence of new or newly discovered facts, or if it appears that there has been a fundamental defect in the proceedings, which could affect the outcome of the case either in favour of the person or to his detriment.” Disponível em: <<https://rm.coe.int/16800c96fd>>. Acesso em: 6 abr. 2024.

³⁶ TEDH. *Fadin vs. Rússia* (2006), no. [58079/00](https://www.echr.coe.int/ViewDoc.aspx?i=58079/00), 27 July 2006, par. 32.

³⁷ *Sabalić vs. Croatia* (2021), par. 114.

³⁸ *Sabalić vs. Croatia* (2021), par. 115.

42. O TEDH constatou que, na verdade, duas situações levaram à sua impunidade no curso do processo anterior: parte das acusações foram retiradas pelo próprio promotor, ao passo que as outras tiveram o seu processamento encerrado por decisão que aplicava a lei de anistia promulgada. Quanto aos primeiros, o TEDH afirmou que não se poderia falar em “absolvição ou condenação por sentença definitiva”, conforme requer o artigo 4º, inciso 1, do Protocolo nº 7. Quanto aos segundos, a sentença considerou que anistias como a desse caso, relativas a graves violações de direitos humanos fundamentais, são incompatíveis com o dever dos Estados de processar e punir delitos de tal gravidade, concluindo que “o artigo 4º do Protocolo nº 7 não é aplicável às circunstâncias do presente caso”³⁹.

43. Na tentativa de detalhar a *rationale* da inaplicabilidade do *ne bis in idem*, diversos juízes do TEDH, em seus votos apartados, se debruçaram sobre a questão. Em voto concorrente, os Juízes Ziemele, Berro-Lefèvre e Karakaş chamaram a atenção para o fato de que a redação do artigo 4º, inciso I, do Protocolo nº 7 dispõe que é “em conformidade com a lei e o processo penal [do] Estado” que “ninguém pode ser penalmente julgado ou punido pelas jurisdições do mesmo Estado por motivo de uma infração pela qual já foi absolvido ou condenado por sentença definitiva”. Isso é dizer, segundo os juízes, que “a noção de ‘em conformidade com a lei e o processo penal’ deve ser interpretada de maneira consistente com as disposições do direito internacional”⁴⁰.

44. Nesse ponto, o referido voto enfatiza a importância do uso do conceito de “coisa julgada aparente ou fraudulenta” mobilizado pela Corte IDH em casos de tentativas de blindagem do acusado, de processos penais que não foram conduzidos de maneira independente e imparcial ou nos quais não havia verdadeira intenção de responsabilização penal⁴¹.

45. Com base nessas premissas, os juízes concluem que, “dada a importância de combater qualquer percepção de impunidade por graves violações de direitos humanos ou por crimes de guerra, [teria sido preferível] dizer que o princípio do *ne bis in idem* contido no artigo 4º do Protocolo nº 7 não deveria operar como uma barreira para levar indivíduos à justiça em casos em que esses indivíduos receberam anistia que os blinde da responsabilidade”⁴². Em tais circunstâncias, o princípio de que ninguém pode ser investigado ou condenado duas vezes pela mesma infração não pode ser legitimamente tido como um obstáculo *de jure* para que seja feito um reexame do processo penal em questão, em plena conformidade com os direitos humanos e em atenção ao dever do Estado de investigar os responsáveis e reparar as vítimas de violações de direitos humanos.

46. Do aludido entendimento do TEDH decorre a possibilidade de um vício procedimental grave romper a coisa julgada e permitir a reabertura do processo, não apenas na hipótese de absolvição ou de completa impunidade, mas também em caso de condenação por crime ou com sanção menos grave do que a ordem jurídica correspondente demandaria à luz do substrato fático concreto. Ou seja, é possível

³⁹ *Marguš vs. Croatia* (2014), par. 141.

⁴⁰ Joint Concurring Opinion of Judges Ziemele, Berro-Lefèvre and Karakaş, par. 6.

⁴¹ Passagens da jurisprudência interamericana sobre coisa julgada fraudulenta ou aparente são também citadas na sentença do TEDH, *Marguš v. Croatia* (2014), par. 61.

⁴² TEDH. *Marguš vs. Croatia* (2014). Voto concorrente dos juízes Ziemele, Berro-Lefèvre y Karakaş, par. 6. Tradução própria. No original: “given the importance of combating any perception of impunity for grave breaches of human rights or for war crimes, we would have preferred to say that the *ne bis in idem* principle contained in Article 4 of Protocol No. 7 should not operate as a barrier to bringing individuals to justice where those individuals have been granted amnesty shielding them from responsibility”

afastar também a coisa julgada de sentenças condenatórias⁴³ na presença de grave vício processual cuja ausência redundaria em resultado sensivelmente diverso.

(ii) *A jurisprudência da Corte IDH sobre coisa julgada aparente*

47. Nesse contexto, o instituto da coisa julgada aparente – também denominada fraudulenta em determinados precedentes –, desenvolvido pela Corte IDH, compartilha das premissas centrais supramencionadas relativas aos pressupostos necessários para rompimento da coisa julgada, especialmente no que diz respeito aos pressupostos ligados à higidez do processo. Ou seja, não se trata de um excepcionalismo da Corte IDH – tampouco exclusividade dos crimes de lesa humanidade. Decorre, antes, da própria estrutura do instituto da coisa julgada, conforme se reconhece nas hipóteses de revisão criminal previstas nacional e internacionalmente.

48. Configura-se a coisa julgada aparente quando o processo que conduziu a uma decisão final de condenação ou absolvição apresenta vício tão grave a ponto de se constatar que, em realidade, inexistiu verdadeiro processo ou que este foi “nulo”⁴⁴. São casos em que o sujeito do processo foi formalmente julgado, mas não foi verdadeiramente (materialmente) processado ou perseguido⁴⁵. A decisão decorrente de tal processo maculado seria uma pseudo-sentença, uma sentença apenas aparente⁴⁶.

49. Os defeitos processuais que retiram da decisão definitiva o selo da real coisa julgada podem decorrer tanto de ações de obstrução do acusado, contra ou em conluio com agentes estatais (falsificação de documentos probatórios, coação de testemunhas, corrupção de peritos, magistrados etc) quanto de ações ou omissões de exclusiva responsabilidade estatal⁴⁷, especialmente quando se percebe uma certa intencionalidade do Estado em não levar a cabo o processo ou a investigação devidamente.

50. Essa intencionalidade de não conduzir o procedimento até o fim ou até a uma condenação e imposição de pena correspondente à culpabilidade do acusado pode se manifestar, por exemplo, pela aplicação deliberada ou dolosamente errônea de causas de extinção ou atenuação da responsabilidade, como perdão judicial, anistia e prescrição. São hipóteses que configurariam, em tese, o delito de “violação ou torsão do Direito” – uma espécie de “prevaricação judicial” –, previsto, por exemplo, no Código Penal alemão (Rechtsbeugung, § 339 StGB), que incrimina a conduta do magistrado ou membro do Ministério Público que, na condução ou decisão de uma questão jurídica, “viole ou vergue” o Direito ou as regras legais em favor ou desfavor

⁴³ Mañalich denomina essa hipótese de “impunidade relativa”, cf. MAÑALICH, Juan Pablo. “Cosa juzgada fraudulenta en el caso ‘Quemados’”, *Polít. Crim.* Vol. 16, n. 31, 2021, p. 456, 472 e ss, 474-475: “Este será el caso, precisamente, cuando la impunidad implicada en el desenlace del proceso sea relativa, esto es, cuando el imputado se haya visto favorecido por una sentencia condenatoria que, generada fraudulentamente, haya dado lugar a una reacción punitiva que, en comparación con aquella que le habría correspondido en conformidad con el derecho aplicable, aparezca como tendencialmente irrisoria.”

⁴⁴ PÉREZ BARBARÁ, Gabriel. “Revisión de la cosa juzgada corrupta ‘contra reo’”. *Temas de Derecho Penal y Procesal Penal*, Fevereiro, 2021, p. 7.

⁴⁵ MORGENSTERN, Federico. *Cosa juzgada fraudulenta, un ensayo sobre la cosa juzgada*. Buenos Aires: B de F, 2015, p. 3, passim. Cf. também Caso Gutiérrez Soler Vs. Colombia. Sentença de 12 de setembro de 2005. Serie C No. 132. Voto Apartado do Juiz García Ramírez: “error en el que incurre quien la emite, sin que se añada otro motivo de injusticia; o bien, ilegalidad o ilegitimidad con las que actúa el juzgador, sea en actos del enjuiciamiento (violaciones procesales que destruyen el debido proceso), sea en la presentación (falseada) de los hechos conducentes a la sentencia. En ambos casos se arribará a una sentencia que no sirve a la justicia y sólo en apariencia --formalmente-- atiende a la seguridad jurídica.”

⁴⁶ MAÑALICH, Juan Pablo. “Cosa juzgada fraudulenta en el caso ‘Quemados’”, *Polít. Crim.* Vol. 16, n. 31, 2021, p. 456, 476.

⁴⁷ Cfr. Decisão da Corte Suprema de Justicia de la Nación argentina no caso Mazzeo, de 13 de julho de 2007, M. 2333. XLII. y otros Mazzeo, Julio Lilo y otros s/ rec. De casación e inconstitucionalidade, p. 26.

de uma das partes; essa incriminação guarda especial relevância no âmbito de regimes autoritários, como o regime nacional-socialista ou governo da extinta Alemanha Oriental⁴⁸.

51. É preciso ressaltar, todavia, que para a caracterização da coisa julgada aparente não é necessária a constatação de uma fraude em sentido estrito. Basta que se verifique que o procedimento carreado pelo Estado importe em uma espécie de simulação, um arremedo de processo (penal)⁴⁹.

52. Por essa razão, reputamos necessária, com apoio na jurisprudência da Corte IDH, a distinção entre a coisa julgada aparente em sentido estrito e a coisa julgada fraudulenta. Com efeito, sob a designação ampla de coisa julgada aparente, é possível identificar a coisa julgada fraudulenta, quando decorrente do conluio, de fraude ou da atuação dolosa dos agentes do sistema de justiça interno, e a coisa julgada aparente em sentido estrito, verificada quando, embora não haja propriamente fraude dos agentes estatais, a sentença padece de vícios graves de inconvenionalidade.

53. A sistematização dos casos encontrados permite inferir que a Corte IDH tem reconhecido a formação da coisa julgada aparente em diversos cenários, tais como decisões emitidas em casos de incompetência de Tribunais Militares; sentenças marcadas pela imparcialidade do(s) julgador(es) ou ofensa ao devido processo legal; aplicação de dispositivos inconvencionais, como a lei de anistia; estabelecimento de prescrição de crimes imprescritíveis, e realização de atos deliberadamente ilícitos para favorecer a impunidade dos acusados.

54. A introdução do conceito de coisa julgada aparente na jurisprudência da Corte IDH encontra-se imbricada com a obrigação estatal de investigar e sancionar os responsáveis por graves violações de direitos humanos. Nesse sentido, é consolidado o entendimento da Corte IDH no sentido de que eventuais obstáculos de direito interno que obstruam a investigação e a sanção dos autores de ofensas aos direitos humanos são incompatíveis com o regime convencional interamericano⁵⁰, seja por meio de leis de anistias, dispositivos de prescrição ou da aplicação de excludentes de responsabilidade⁵¹.

55. Ao estabelecer a medida de reparação acerca da obrigação de investigar os fatos que deram origem as violações, e identificar, julgar e sancionar os responsáveis pelos crimes no *Caso Carpio Nicolle y otros vs. Guatemala* (2004), a Corte IDH reconheceu a formação da "cosa juzgada fraudulenta" nos seguintes termos: "resulta de un juicio en el que no se han respetado las reglas del debido proceso, o cuando los jueces no obraron con independencia e imparcialidad".⁵²

56. Já no *Caso Almonacid Arellano vs. Chile* (2006),⁵³ além de reforçar a utilização

⁴⁸ QUASTEN, Dirk. *Die Judikatur des Bundesgerichtshofs zur Rechtsbeugung im NS-Staat und in der DDR*, Berlim: Duncker & Humblot, 2003.

⁴⁹ Nesse sentido MORGENSTERN, Federico. *Cosa juzgada fraudulenta, un ensayo sobre la cosa juzgada*. Buenos Aires: B de F, 2015, p. 14.

⁵⁰ Cfr. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyaury Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 8 de julio de 2004. Serie C No. 110, párr. 150. Em sentido semelhante, *Caso Bulacio Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 18 de septiembre de 2003. Serie C No. 100, par. 116; *Caso Trujillo Oroza Vs. Bolivia. Reparaciones y Costas*. Sentencia de 27 de febrero de 2002. Serie C No. 92, par. 106; *Caso Barrios Altos Vs. Perú. Fondo*. Sentencia de 14 de marzo de 2001. Serie C No. 75, par. 41.

⁵¹ Cfr. *Caso Barrios Altos Vs. Perú. Fondo*. Sentencia de 14 de marzo de 2001. Serie C No. 75, par. 41; Corte IDH. *Caso 19 Comerciantes Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 5 de julio de 2004. Serie C No. 109, párr. 263.

⁵² Cfr. *Caso Carpio Nicolle y otros Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de noviembre de 2004. Serie C No. 117, párr. 131.

⁵³ Cfr. *Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 154, párr. 154.

do conceito de “*cosa juzgada fraudulenta*”, também empregou o termo “*cosa juzgada aparente*” como sinônimo. Na oportunidade, a Corte IDH acrescentou uma nova hipótese àquelas de aplicação da referida figura, a saber: “*si aparecen nuevos hechos o pruebas que puedan permitir la determinación de los responsables de violaciones a los derechos humanos, y más aún, de los responsables de crímenes de lesa humanidad, pueden ser reabiertas las investigaciones*”⁵⁴. Nesse caso, a Corte IDH solicitou que a lei de anistia chilena fosse afastada para que os autores do crime de execução extrajudicial do Sr. Almonacid Arellano fossem investigados e sancionados.

57. Historicamente, é importante reconstruir o caminho percorrido pela Corte IDH para consolidar a aplicação da coisa julgada aparente. Ao longo dos anos, o Tribunal reconheceu a incidência desse fenômeno em ocasiões variadas. Como consequência, determinou aos Estados que (i) tornassem sem efeitos as sentenças transitadas em julgado que, virtude de graves violações a direitos humanos, mostravam-se incompatíveis com a Convenção, e (ii) adotassem as medidas de direito interno necessárias para instaurar novo processo para apurar os fatos.

58. A primeira abordagem sobre o tema foi realizada no caso *Castillo Petruzzi y otros vs. Perú* (1999). A sentença tratou de quatro indivíduos de nacionalidade chilena que foram detidos no âmbito de operação conduzida pela Direção Nacional contra o Terrorismo. O contexto das detenções foi um conflito existente no Peru desde o início dos anos 80, no âmbito do estado de emergência e de suspensão de garantias então em vigor no Departamento de Lima e na Província Constitucional de Callao.

59. As vítimas foram julgadas na jurisdição penal militar e condenadas por um tribunal “*sin rostro*”, no âmbito de procedimento sumário sem que os interessados pudessem interpor “*acciones de garantía*”. Dessa maneira, em virtude da violação de diversas garantias judiciais, incluindo o princípio do juiz natural e o direito à publicidade do processo, bem como o princípio da legalidade, a Corte IDH declarou a invalidade do processo interno contra as vítimas e ordenou que o Estado peruano lhes garantisse um novo julgamento à luz do princípio do devido processo legal.

60. Para alcançar tal conclusão, a Corte IDH traçou uma interessante diferenciação: a primeira hipótese diz respeito aos casos em que um tribunal aplica incorretamente a lei, aprecia erroneamente a prova e/ou deixa de fundamentar adequadamente uma sentença, mas a decisão configura-se como válida e pode tornar-se definitiva, embora seja injusta ou incorreta; a segunda hipótese, por sua vez, trata de casos como *Castillo Petruzzi y otros vs. Perú* (1999) – em que a decisão proferida contém defeitos graves que lhe retiram a validade, pois lhe falta o suporte mínimo: um processo conduzido em conformidade com a lei. Neste último caso, a invalidade da sentença origina-se na própria invalidade do processo, exigindo que seja proferida nova sentença que satisfaça as garantias da Convenção, isto é, nas palavras da Corte IDH: “*la validez del proceso es condición de la validez de la sentencia*”⁵⁵.

61. Anos depois, a Corte IDH foi novamente instada a analisar a possível aplicação do instituto da coisa julgada aparente no caso *Carpio Nicolle y otros vs. Guatemala* (2004). O Sr. Carpio Nicolle, conhecido jornalista e político, fundador do jornal El Gráfico e do partido político *Unión del Centro Nacional* (UCN), após publicar opiniões críticas sobre autogolpe de Estado conduzido pelo então Presidente da República, foi interceptado por 15 homens armados, que dispararam contra ele à queima-roupa e causaram ferimentos graves que levaram à sua morte.

⁵⁴ Cfr. *Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 154, párr. 154.

⁵⁵ Cfr. *Castillo Petruzzi y otros Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 30 de mayo de 1999. Serie C No. 52. párr. 219-221.

62. Naquela oportunidade, os representantes das vítimas pediram a reabertura da investigação criminal pelo órgão judicial interno em relação ao único acusado que foi condenado (e depois absolvido), mesmo após o trânsito em julgado da sentença. Na sentença, a Corte IDH determinou, como medida de reparação, que o Estado removesse todos os obstáculos de fato e de direito que provocaram a impunidade dos responsáveis ao longo de mais de uma década, além de conceder garantias suficientes de segurança aos envolvidos, incluindo testemunhas, autoridades judiciais e familiares das vítimas.

63. Nesse caso, a possibilidade de desconstituição da coisa julgada justificou-se pela obstrução sistemática da administração da justiça e do processo equitativo, a qual impediu a identificação, o julgamento e a punição dos responsáveis e ainda favoreceu a repetição crônica de violações de direitos humanos.

64. Os principais fundamentos da Corte IDH na sentença foram os seguintes: **(i)** a violação do dever de investigar, julgar e punir os responsáveis, em virtude do direito de toda pessoa à verdade, incluindo os familiares de vítimas de graves violações dos direitos humanos, o que torna inadmissíveis disposições relativas à prescrição, anistia e demais excludentes de responsabilidade que visem a impedir a investigação e a punição dos responsáveis por violações graves de direitos humanos, como torturas, execuções sumárias e desaparecimentos forçados⁵⁶; e **(ii)** a existência de graves vícios nos processos tramitados perante os tribunais, nos quais regras do devido processo legal não são respeitadas ou os juízes não atuam com independência e imparcialidade, descumprindo os preceitos da Convenção⁵⁷.

65. O caso *Carpio Nicolle y otros vs. Guatemala* (2004) é paradigmático por ter sido o primeiro caso no qual a Corte IDH reconheceu a desconstituição da coisa julgada em relação à decisão interna que afetou a persecução penal de terceiros que não participaram do processo perante a Corte, mais especificamente em seu prejuízo, a fim de resguardar a obrigação estatal de investigar, julgar e punir os responsáveis por violações dos direitos humanos.

66. O desenvolvimento jurisprudencial sobre a temática foi aprofundado pela Corte IDH ao proferir a sentença do caso *Gutiérrez Soler vs. Colombia* (2005), que também traz importantes parâmetros para análise da incidência da coisa julgada aparente. O caso refere-se a atos de tortura praticados contra o Sr. Gutiérrez quando foi detido pelo Comandante de uma unidade da *Unidad Nacional Antiextorsión y Secuestro de la Policía Nacional*.

67. O Sr. Gutiérrez foi levado ao sótão das instalações da unidade, onde foi algemado e então submetido a queimaduras, golpes e ferimentos. Foi ainda induzido a prestar declarações sobre os fatos que levaram à sua detenção (sob coação) e, por isso, foi acusado pelo crime de extorsão. Destaca-se que não foi realizada qualquer investigação diligente, quer na jurisdição penal militar, quer nos tribunais ordinários, a respeito do ocorrido. Em consequência das queixas apresentadas, o Sr. Gutiérrez e sua família passaram a ser alvos de ameaças e assédio e, por isso, tiveram que se exilar nos Estados Unidos da América, onde residem atualmente (o Sr. Gutiérrez e seu filho).

68. A Corte IDH reconheceu o dever do Estado de investigar, julgar e punir os

⁵⁶ Cfr. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 8 de julio de 2004. Serie C No. 110, párr. 150 y 235; *Caso 19 Comerciantes Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 5 de julio de 2004. Serie C No. 109, párr. 262; *Caso Molina Theissen Vs. Guatemala. Reparaciones y Costas*. Sentencia de 3 de julio de 2004. Serie C No. 108, párr. 84.

⁵⁷ Cfr. *Caso Carpio Nicolle y otros Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de noviembre de 2004. Serie C No. 117., párr. 125-135.

autores da prisão e de torturas contra o Sr. Gutiérrez, devendo se abster de recorrer a figuras de anistia, indulto, prescrição e/ou excludentes de responsabilidade para impedir a persecução penal ou suprimir efeitos de uma sentença condenatória.⁵⁸ A sentença relembrou o entendimento da Corte IDH de desconstituição da coisa julgada em casos de não observância de regras do devido processo legal e de incompatibilidade com a Convenção, reconhecendo que decisões judiciais decorrentes de atos ilícitos internacionais definitivamente não transitam em julgado⁵⁹.

69. Em seu voto concorrente, o saudoso Juiz Sergio García Ramírez elucidou que a adequada valoração do referido instituto exige, antes de tudo, reflexão de natureza semântica. É dizer, o termo "coisa julgada fraudulenta" teria sua tônica nas noções de enganosidade e conspiração (*maquinación*) por parte das autoridades judicantes.

70. Ocorre que semelhante concepção, na opinião do ilustre magistrado, não seria necessariamente aplicável a todos os casos que se quer abarcar em virtude de uma realidade heterogênea, sobretudo quando transposta ao domínio do direito internacional dos direitos humanos. Sob essas premissas, o Juiz Sergio García Ramírez destacou a relevância do instituto da "coisa julgada aparente" e a necessidade de se repensar a ideia de "santidade" da coisa julgada. Em suas palavras, "[d]ifícilmente podrían actuar con eficacia, y quizás ni siquiera existirían, la jurisdicción internacional de derechos humanos y la jurisdicción internacional penal si se considera que las resoluciones últimas de los órganos jurisdiccionales nacionales son inatacables en todos los casos"⁶⁰.

71. Já àquela época o juiz Sergio García Ramírez brilhantemente identificou os rumos da jurisprudência interamericana no sentido de declarar a invalidade de decisões gravadas pelo trânsito em julgado em razão de graves violações à Convenção, percurso esse confirmado hoje pelo caso *Vega González*⁶¹. Nessas situações, aduziu o magistrado, prevalece a ideia de que o processo viciado não é um processo verdadeiro e a sentença (aparente) nele proferida não é uma sentença verdadeira, formando coisa julgada também aparente. Por isso, a ação penal subsequente sobre os mesmos fatos e contra as mesmas pessoas não configuraria um segundo julgamento e, portanto, o princípio *ne bis in idem* não seria violado⁶².

72. Como já dito, o desenvolvimento jurisprudencial sobre a coisa julgada aparente também recebeu contribuições na sentença do caso *Almonacid Arellano y otros vs. Chile* (2006). Os fatos ocorreram no contexto do regime militar que derrubou o governo do então Presidente em 1973. A repressão generalizada dirigida a pessoas consideradas pelo regime como opositoras durou até o fim do governo militar. O Sr. Almonacid Arellano, à época, era professor primário e membro do Partido Comunista. Em 16 de setembro de 1973, ele foi morto na porta de sua casa e na presença da família. Além do processo relativo ao assassinato da vítima tramitar perante a Justiça Penal Militar, a causa foi arquivada em virtude do Decreto-Lei nº 2.191, adotado em 1978, que concedeu anistia aos indivíduos que haviam cometido crimes durante a vigência do Estado de Sítio (entre 1973 e 1978), resultando na

⁵⁸ Cfr. *Caso de la Comunidad Moiwana Vs. Surinam. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 15 de junio de 2005. Serie C No. 124, párr. 206; Corte IDH. *Caso Huilca Tecse Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 3 de marzo de 2005. Serie C No. 121, párr. 108; Corte IDH. *Caso de las Hermanas Serrano Cruz Vs. El Salvador*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de marzo de 2005. Serie C No. 120, párr. 172.

⁵⁹ Cfr. *Caso Gutiérrez Soler Vs. Colombia*. Sentencia de 12 de septiembre de 2005. Serie C No. 132, párr. 98.

⁶⁰ Cfr. *Caso Gutiérrez Soler Vs. Colombia*. Sentencia de 12 de septiembre de 2005. Serie C No. 132 (Voto Razonado del Juez Sergio García Ramírez, párr. 17-22).

⁶¹ Cfr. *Caso Gutiérrez Soler Vs. Colombia*. Sentencia de 12 de septiembre de 2005. Serie C No. 132 (Voto Razonado del Juez Sergio García Ramírez, párr. 21).

⁶² Cfr. *Caso Gutiérrez Soler Vs. Colombia*. Sentencia de 12 de septiembre de 2005. Serie C No. 132 (Voto Razonado del Juez Sergio García Ramírez, párr. 17-22).

impunidade dos autores do delito.

73. Naquela ocasião, a Corte IDH aportou relevantes avanços em relação ao tema ao esclarecer os critérios não cumulativos para a aplicação da coisa julgada aparente quando (i) a atuação do tribunal que arquivou ou absolveu o responsável por violação aos direitos humanos ou ao Direito Internacional obedeceu o propósito de eximir o acusado de sua responsabilidade penal; (ii) o procedimento não foi instruído independente ou imparcialmente de acordo com as devidas garantias processais, ou (iii) não há real intenção de submeter o responsável à ação da justiça. Dessa forma, a sentença proferida em uma ou mais dessas circunstâncias produzirá coisa julgada aparente⁶³.

74. A tentativa de estabelecer fórmula objetiva para proceder à desconstituição do trânsito em julgado levou a Corte IDH a buscar tais hipóteses no direito penal internacional, extraíndo-as do art. 20.3 do Estatuto de Roma⁶⁴. Essas regras devem ser lidas a partir das especificidades do direito internacional dos direitos humanos e em complementariedade aos *standards* já firmados na jurisprudência da Corte.

75. Além disso, a Corte IDH esclareceu que, caso apareçam novos fatos ou provas que viabilizem a identificação dos responsáveis pelas violações de direitos humanos e, mais ainda, por crimes de lesa humanidade, isto é, notadamente considerados como imprescritíveis, as investigações podem ser reabertas, inclusive se existir uma sentença absolutória com qualidade de coisa julgada, ou seja, em prejuízo do réu no processo interno, visto que as exigências da justiça, os direitos das vítimas e a letra e o espírito da Convenção afastam a proteção do *ne bis in idem*⁶⁵.

76. O contexto do caso *Almonacid Arellano y otros vs. Chile* (2006) também merece destaque, pois a morte do Sr. Arellano não foi adequadamente investigada nem os autores do fato foram punidos em virtude da adoção de um decreto-lei interno que concedia anistia para todas as pessoas que haviam praticados crimes entre 1973 e 1978. Diante disso, a Corte IDH concluiu que o caso se encaixava em duas hipóteses (entre as elencadas acima): (i) os tribunais que julgaram o processo não possuíam a competência, independência e imparcialidade necessárias, por se tratar de jurisdição militar, e (ii) a aplicação da lei de anistia livrou os supostos responsáveis da ação da justiça e manteve impune o crime cometido contra a vítima⁶⁶.

77. Nota-se que a aplicação do instituto da coisa julgada não foi orientada exclusivamente por questões de competência, isto é, pelo julgamento em foro militar, mas também pela percepção de que a situação de impunidade decorrente da aplicação indevida de hipóteses de exclusão de responsabilidade penal integra os pressupostos de afastamento do *ne bis in idem*.

78. Em outras palavras, nessas ocasiões, as escusas existentes em dispositivos internos não são aplicáveis, como, por exemplo, a prescrição, a irretroatividade da lei penal ou qualquer excludente similar de responsabilidade para se eximir ou afastar

⁶³ Cfr. *Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 154, párr. 154.

⁶⁴ Artigo 20. *Ne bis in idem* (...)

3. O Tribunal não poderá julgar uma pessoa que já tenha sido julgada por outro tribunal, por atos também punidos pelos artigos 6o, 7o ou 8o, a menos que o processo nesse outro tribunal:

a) Tenha tido por objetivo subtrair o acusado à sua responsabilidade criminal por crimes da competência do Tribunal; ou

b) Não tenha sido conduzido de forma independente ou imparcial, em conformidade com as garantias de um processo equitativo reconhecidas pelo direito internacional, ou tenha sido conduzido de uma maneira que, no caso concreto, se revele incompatível com a intenção de submeter a pessoa à ação da justiça.

⁶⁵ Cfr. *Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 154, párr. 155.

⁶⁶ Cfr. *Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 154, párr. 155.

o dever de investigar e punir os responsáveis, especialmente por crimes lesa humanidade, que são imprescritíveis e não anistiáveis⁶⁷.

79. Merece destaque também o caso *La Cantuta vs. Perú* (2006), cuja sentença determina que o Estado foi responsável por violações ao direito à vida, à integridade pessoal e à liberdade pessoal contra um professor e nove estudantes da Universidade Nacional de Educação "Enrique Guzmán y Valle" (La Cantuta), os quais foram arbitrariamente detidos em julho de 1992. Dois foram executados e os oito restantes desapareceram. A Corte IDH declarou igualmente a violação dos direitos às garantias judiciais e à proteção judicial em detrimento dos familiares das vítimas quanto aos processos internos de investigação que tramitaram na jurisdição penal militar à época.

80. No caso, a Corte IDH reforçou seu entendimento de que o princípio *ne bis in idem* não é aplicável quando o procedimento que acarreta extinção da causa ou absolvição do responsável por uma violação dos direitos humanos resguarde o responsável da responsabilidade penal ou quando o procedimento não seja instruído de forma independente ou imparcial, em conformidade com as devidas garantias processuais. O Tribunal afirmou que uma sentença prolatada nessas circunstâncias produz "coisa julgada aparente"⁶⁸.

81. Nessa oportunidade, a Corte IDH ressaltou também seu entendimento⁶⁹ sobre a inadmissibilidade das disposições de anistia, de prescrição e o estabelecimento de excludentes de responsabilidade que pretendam impedir a investigação e a punição dos responsáveis por graves violações de direitos humanos, tais como a tortura, as execuções extrajudiciais e os desaparecimentos forçados, todos eles proibidos por contrariar direitos irrevogáveis reconhecidos pelo Direito Internacional dos Direitos Humanos⁷⁰.

82. O juiz Sergio García Ramírez novamente se debruçou sobre o exame da figura da coisa julgada aparente em seu notável voto concorrente. Em um processo judicial, tal como nos ilustra analogicamente, o devido processo seria o "cimento" da sentença, tal qual um edifício: "si se carece de cimiento la edificación se derrumba y habrá que construir de nuevo sobre base firme". Isto é, se não há devido processo, tampouco há verdadeira sentença, nem coisa julgada, nem espaço para a atuação do princípio *ne bis in idem*, por isso se fala em "coisa julgada aparente"⁷¹. Prossegue o magistrado:

El Derecho internacional de los derechos humanos en la hora actual, así como el Derecho penal internacional, reprueban la simulación de enjuiciamientos cuyo propósito o resultado se distancia de la justicia y pretende un objetivo contrario al fin para el que han sido dispuestos: injusticia, oculta entre los pliegues de un proceso "a modo", celebrado bajo el signo del prejuicio y comprometido con la impunidad o el atropello. De ahí que la justicia internacional sobre derechos humanos no se conforme necesariamente con la última decisión interna que analiza la violación de un derecho (y autoriza o permite que subsista la violación y persista el daño hecho a la víctima), y de ahí que la justicia penal internacional se rehúse a convalidar las decisiones de instancias penales domésticas que no pueden o no quieren hacer justicia.

⁶⁷ Cfr. *Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 154, párr. 151-152.

⁶⁸ Cfr. *Caso Barrios Altos Vs. Perú. Fondo*. Sentencia de 14 de marzo de 2001. Serie C No. 75, párr. 153.

⁶⁹ Cfr. *Caso Barrios Altos Vs. Perú. Fondo*. Sentencia de 14 de marzo de 2001. Serie C No. 75, párr. 41.

⁷⁰ Cfr. *Caso La Cantuta Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 29 de noviembre de 2006. Serie C No. 162, párr. 152-153.

⁷¹ Cfr. *Caso La Cantuta Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 29 de noviembre de 2006. Serie C No. 162 (Voto Razonado del Juez Sergio García Ramírez, párr. 11 e 13).

83. Na esteira do histórico jurisprudencial sobre o tema, outro exemplo de aplicação do referido instituto residiu no *Caso Gutiérrez y familia vs. Argentina* (2013). Embora a Argentina tenha reconhecido a responsabilidade internacional pelo assassinato do Sr. Jorge Omar Gutiérrez e firmado acordo sobre as reparações, a Corte IDH emitiu uma sentença acerca dos esclarecimentos da morte do então *Subcomisario de la Comisaría Segunda de Avellaneda de la Policía de la Provincia de Buenos Aires*, que era responsável pela investigação do “*caso de la aduana paralela*” em um depósito fiscal acusado de corrupção, contrabando, fraude, tráfico de drogas e associação ilícita de funcionários públicos⁷².

84. O caso da morte do Sr. Gutiérrez, ocorrido em 29 de agosto de 1994, foi incluído em um contexto de investigações sobre aduanas paralelas, que envolviam um esquema fraudulento entre membros de organizações privadas e públicas⁷³. No mesmo dia do crime, uma equipe policial realizou perícias no trem onde a vítima estava quando foi baleada com um tiro na nuca. Após a conclusão das diligências investigativas, um agente da Polícia Federal foi acusado pelo crime. A sentença acerca do ocorrido foi emitida em 15 de novembro de 1996, a qual absolveu o acusado em razão da falta de provas⁷⁴. Os recursos interpostos contra a decisão também foram indeferidos.

85. O processo no âmbito interno foi marcado por diversas irregularidades em razão da possível influência dos policiais envolvidos no crime tanto no procedimento investigativo quanto no processo penal. Nas palavras da Corte IDH: “*el Tribunal observa que de la prueba presentada en este caso se desprenden una serie de indicios sobre la participación de agentes estatales en el homicidio del señor Gutiérrez, así como en la obstrucción de la investigación*”⁷⁵. Entre essas questões, encontrava-se o constrangimento em relação às testemunhas, que foram coagidas a mudar os seus relatos em razão das ameaças e torturas que sofreram por parte de policiais federais⁷⁶. Portanto, a Corte IDH concluiu que a participação dos agentes estatais no crime também interferiu na identificação dos autores do delito durante o processo penal e configuraram obstáculos ao acesso à justiça.

86. Durante a fase escrita e oral do *Caso Gutiérrez y familia vs. Argentina* (2013), os representantes da vítima argumentaram que tais abusos, irregularidades e omissões favoreceram a conformação do fenômeno da *cosa juzgada fraudulenta*⁷⁷. Esse argumento encontra fundamento em três agravantes que circunscreveram o cenário do crime, reafirmados pela Corte IDH⁷⁸: o primeiro diz respeito às atividades funcionais da vítima, uma vez que, no momento da morte, ela estava investigando denúncias de irregularidades em um depósito fiscal (*caso de la aduana paralela*); em segundo lugar, agentes estatais foram acusados da autoria do crime; por último, existem evidências de obstrução da justiça por parte dos agentes responsáveis por investigar o crime.⁷⁹

⁷² Cfr. *Caso Gutiérrez y familia Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de noviembre de 2013. Serie C No. 271, párr. 42.

⁷³ Cfr. *Caso Gutiérrez y familia Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de noviembre de 2013. Serie C No. 271, párr. 42.

⁷⁴ Cfr. *Caso Gutiérrez y familia Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de noviembre de 2013. Serie C No. 271, párr. 45-48.

⁷⁵ Cfr. *Caso Gutiérrez y familia Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de noviembre de 2013. Serie C No. 271, párr. 80.

⁷⁶ Cfr. *Caso Gutiérrez y familia Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de noviembre de 2013. Serie C No. 271, párr. 121.

⁷⁷ Cfr. *Caso Gutiérrez y familia Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de noviembre de 2013. Serie C No. 271, nota de rodapé 240.

⁷⁸ Cfr. *Caso Gutiérrez y familia Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de noviembre de 2013. Serie C No. 271, párr. 129.

⁷⁹ Cfr. *Caso Gutiérrez y familia Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de noviembre de 2013. Serie C No. 271, párr. 129.

87. A Corte IDH concluiu que a investigação e o processo penal acerca da morte do Sr. Gutiérrez não seguiram os parâmetros internacionais do devido processo legal e do dever de apuração diligente, sobretudo diante das violações ao direito de acesso à justiça e da correlata ausência de investigação séria, imparcial, efetiva e orientada para a determinação da verdade⁸⁰. O entendimento foi corroborado, por exemplo, pela constatação da pressão e das ameaças sofridas por ao menos cinco testemunhas do crime, pelo assassinato do Comisario responsável pela investigação da morte da vítima⁸¹, pela falta de esgotamento das linhas investigativas, dentre outros motivos que, em conjunto, foram determinantes para o fracasso da apuração do crime e para a absolvição do Policial Federal acusado⁸².

88. Diante desse cenário, a Corte IDH atestou a condução dos processos em descompasso com os *standards* internacionais e a consequente violação ao art. 8 da Convenção, levando-a a concluir que naquela ocasião impediram a formação da coisa julgada a que se refere o art. 8.4 da Convenção⁸³. Dessa forma, em sede de reparações, determinou ao Estado que adotasse as medidas necessárias para individualizar, julgar e sancionar os responsáveis pela morte da vítima com a finalidade de esclarecer a verdade sobre o ocorrido, o que implicaria a desconstituição da coisa julgada.

89. Já no *Caso Nadege Dorzema y otros vs. República Dominicana* (2012), o Estado da República Dominicana foi responsabilizado internacionalmente pelo uso excessivo da força por parte de agentes militares contra um grupo de imigrantes haitianos. A ação violenta dos policiais ocasionou sete mortes e deixou diversas pessoas feridas. Ademais, a sentença considerou o contexto de discriminação histórica existente na República Dominicana em relação à migração haitiana como agravante das violações de direitos humanos, uma vez que tais pessoas sofrem com a marginalização, a pobreza e com dificuldades relativas à regularização migratória⁸⁴.

90. O marco fático das violações incluiu a perseguição policial em razão do ingresso irregular de um caminhão no território dominicano, que transportava cerca de 30 haitianos indocumentados em 16 de junho de 2000. Quatro policiais atiraram no veículo com o intuito de pará-lo após o motorista ter acelerado em razão da abordagem policial em um posto fronteiriço⁸⁵. Como consequência do ocorrido, o responsável pelo caminhão perdeu o controle do veículo e o capotou. Após o acidente e os disparos efetuados pelos policiais, sete pessoas morreram, diversos imigrantes ficaram gravemente feridos e um grupo de sobreviventes foi detido e privado de liberdade em um quartel.

91. Os processos e investigações que visaram apurar os eventos foram instaurados perante a justiça militar e, após uma instrução marcada por elementos subjetivos e objetivos que contaminaram a imparcialidade do feito, os acusados foram absolvidos. No entendimento da Corte IDH, *“la intervención del fuero militar en la investigación, juzgamiento y posterior absolución de los acusados contrarió los parámetros de excepcionalidad y restricción que lo caracterizan e implicó una aplicación de un fuero personal que operó sin tomar en cuenta la naturaleza de los*

⁸⁰ Cfr. *Caso Gutiérrez y familia Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de noviembre de 2013. Serie C No. 271, párr. 129.

⁸¹ Cfr. *Caso Gutiérrez y familia Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de noviembre de 2013. Serie C No. 271, párr. 116.

⁸² Cfr. *Caso Gutiérrez y familia Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de noviembre de 2013. Serie C No. 271, párr. 103.

⁸³ Cfr. *Caso Gutiérrez y familia Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de noviembre de 2013. Serie C No. 271, párr. 129.

⁸⁴ Cfr. *Caso Nadege Dorzema y otros Vs. República Dominicana. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de octubre de 2012. Serie C No. 251, párr. 38-40. Ver también: párr. 103-105.

⁸⁵ Cfr. *Caso Nadege Dorzema y otros Vs. República Dominicana. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de octubre de 2012. Serie C No. 251, párr. 42-44.

*actos involucrados*⁸⁶.

92. O Tribunal ainda afirmou que “*en casos de graves violaciones a los derechos humanos una sentencia absolutoria que constituya cosa juzgada aparente no puede constituir un obstáculo para la reapertura de la investigación o del proceso*”⁸⁷. Nessa oportunidade, a Corte IDH explicou que o princípio *ne bis in idem* é revestido de legalidade apenas nas hipóteses em que o arquivamento dos autos ou a absolvição do acusado não é definido por uma decisão permeada por parcialidade ou falhas investigativas⁸⁸. Além disso, é necessário que o devido processo legal tenha sido respeitado durante todo o processo penal.

93. A vedação à dupla persecução derivada do princípio do *ne bis in idem* não deveria ser aplicada aos agentes militares acusados no *Caso Nadege Dorzema y otros vs. República Dominicana*, pois a tramitação do processo penal perante a Justiça Militar *per se* configurou obstáculo legal determinante para assegurar a impunidade dos autores dos crimes⁸⁹. No referido caso, a Corte IDH utilizou o conceito de “*cosa juzgada aparente*” para afirmar que “*la investigación, el procedimiento y las decisiones judiciales no pretendían realmente esclarecer los hechos sino obtener la absolución de los imputados y también que los funcionarios judiciales carecían de los requisitos de independencia e imparcialidad*”⁹⁰.

94. Como medidas de reparação, ordenou a reabertura das investigações e sua condução segundo os parâmetros de devida diligência, pontuando que os obstáculos em relação à elucidação dos fatos deveriam removidos a fim de evitar a ocorrência de decisões com características de “*coisa julgada aparente*”, identificadas nos seguintes termos:

[...] en casos de graves violaciones de derechos humanos, como lo son en el presente caso las ejecuciones extrajudiciales (supra párrs. 93 a 97), el Estado no podrá aplicar leyes de amnistía ni argumentar prescripción, irretroactividad de la ley penal, cosa juzgada, ni el principio *non bis in idem*, o cualquier excluyente similar de responsabilidad, para excusarse de esta obligación⁹¹.

95. O tema foi novamente enfrentado na sentença do *caso Acosta y otros Vs. Nicaragua (2017)*. Esse caso diz respeito ao homicídio do companheiro de uma defensora de direitos humanos em represália às atividades de defesa dos direitos dos povos indígenas da região da Costa Caribe da Nicarágua. A investigação acerca do homicídio do Sr. García Valle, esposo da advogada e defensora de direitos humanos, Sra. Maria Luisa Acosta, foi arquivada após um mês do ocorrido sem que todas as linhas investigativas fossem esgotadas.

96. O arquivamento prematuro do processo penal e a conseqüente situação de impunidade, produtos de instrução superficial e marcada pelo atropelo ao devido

⁸⁶ Cfr. *Caso Nadege Dorzema y otros Vs. República Dominicana. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de octubre de 2012. Serie C No. 251, párr. 248.

⁸⁷ Cfr. *Caso Nadege Dorzema y otros Vs. República Dominicana. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de octubre de 2012. Serie C No. 251, párr. 249.

⁸⁸ Cfr. *Caso Nadege Dorzema y otros Vs. República Dominicana. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de octubre de 2012. Serie C No. 251, párr. 195.

⁸⁹ Cfr. *Caso Nadege Dorzema y otros Vs. República Dominicana. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de octubre de 2012. Serie C No. 251, párr. 197.

⁹⁰ Cfr. *Caso Nadege Dorzema y otros Vs. República Dominicana. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de octubre de 2012. Serie C No. 251, párr. 196.

⁹⁰ Cfr. *Caso Nadege Dorzema y otros Vs. República Dominicana. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de octubre de 2012. Serie C No. 251, párr. 196.

⁹¹ Cfr. *Caso Nadege Dorzema y otros Vs. República Dominicana. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de octubre de 2012. Serie C No. 251, párr. 249 (letra b).

processo legal⁹², levaram a Corte IDH a uma vez mais identificar a incidência do fenômeno da coisa julgada aparente⁹³. Como reparação estabeleceu a obrigação de investigar nos seguintes termos:

[...] En este caso, la Corte constata directamente un acto ilícito deliberadamente dirigido a provocar una apariencia de extinción de la acción penal, o sea que, en definitiva, se trata de una mera apariencia de cosa juzgada. **Una conducta ilícita dolosa nunca puede ser relevada jurídicamente como un acto procesal de extinción de la acción penal**, pues conforme a una interpretación racional y no contradictoria de cualquier orden jurídico, a un eventual ilícito penal no puede reconocérsele el carácter de un obstáculo de derecho a la persecución de otro hecho de igual naturaleza (grifo nosso)⁹⁴.

97. Merece atenção o fato de que, no referido caso, as consequências da desconstituição da coisa julgada não se esgotaram no reconhecimento de que a ação penal não poderia ser considerada extinta. Para além de seus efeitos típicos, a Corte IDH asseverou que o Estado não poderia computar o tempo ao longo do qual a ação permaneceu extinta no cálculo da prescrição da pretensão punitiva⁹⁵.

98. A aplicação da figura da coisa julgada aparente arraigou-se na *práxis* da Corte IDH de tal sorte que tem sido incorporada também âmbito dos acordos de solução amistosa, como observado no caso *Escaleras Mejía y otros Vs. Honduras* (2018).

99. No instrumento firmado entre as partes, o Estado se comprometeu a revogar quaisquer decisões judiciais relativas à apuração das responsabilidades pelo assassinato da vítima que tenham sido gravadas pela ocorrência da coisa julgada aparente. Nesses termos: “[e]n caso de que a partir del análisis detallado de la prueba se determine que ha ocurrido una cosa juzgada fraudulenta en los términos establecidos por la jurisprudencia interamericana”, Honduras se obliga a “revocar cualquier decisión producto del fraude y proceder a investigar, juzgar y sancionar a la totalidad de los autores [...] del homicidio del defensor Carlos Escaleras”⁹⁶.

100. O percurso pela jurisprudência interamericana permite observar a gradual ampliação do escopo de aplicação da figura da coisa julgada aparente por parte da Corte IDH. Desde os primeiros casos, o Tribunal buscou desenvolver e aperfeiçoar as hipóteses que autorizam o afastamento do princípio do *ne bis in idem* à luz de seus já consolidados entendimentos a respeito das garantias de acesso à justiça, conhecimento da verdade sobre violações de direitos humanos e da supremacia do devido processo legal.

101. Em parte significativa dos casos examinados, a Corte IDH se deparou com decisões judiciais que absolveram réus acusados de graves violações de direitos humanos, seja pela aplicação indevida de causas de extinção da punibilidade, seja por vícios processuais, seja por circunstâncias que suscitavam dúvidas quanto à parcialidade do juízo, como a tramitação em foro penal militar. Em todos eles, a ordem de desconstituição da coisa julgada foi motivada pela constatação de que as máculas no curso do processo ou não permitiram esclarecer a verdade ou, mesmo nas situações em que a autoria do delito foi resolvida, não permitiram aplicar a

⁹² Segundo a Corte IDH, “el juez se limitó a escuchar la declaración de los presuntos autores intelectuales, quienes negaron los hechos; a indagar en sus cuentas bancarias y a realizar un registro del domicilio de uno de ellos”. Cfr. *Caso Acosta y otros Vs. Nicaragua. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de marzo de 2017. Serie C No. 334, párr. 145.

⁹³ Cfr. *Caso Acosta y otros Vs. Nicaragua. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de marzo de 2017. Serie C No. 334, párr. 215.

⁹⁴ Cfr. *Caso Acosta y otros Vs. Nicaragua. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de marzo de 2017. Serie C No. 334, párr. 216.

⁹⁵ Cfr. *Caso Acosta y otros Vs. Nicaragua. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de marzo de 2017. Serie C No. 334, párr. 216.

⁹⁶ Cfr. *Caso Escaleras Mejía y otros Vs. Honduras*. Sentencia de 26 de septiembre de 2018. Serie C No. 361, párr. 86.

sanção cabível – tal como se verificou no presente caso.

102. A análise do instituto da coisa julgada aparente na jurisdição internacional dos direitos humanos revela conclusões importantes. A primeira, de ordem terminológica, remete ao próprio alcance da referida figura. O qualificativo “fraudulenta” utilizado em determinados precedentes não pode ser interpretado de forma limitadora ou excessivamente restritiva. As hipóteses que autorizam a desconstituição da coisa julgada não estão estritamente vinculadas a situações de fraude processual ou à prática de atos enganosos para manipular o resultado do julgamento. O escopo de aplicação é mais amplo, produto de sua adequação aos propósitos do direito internacional dos direitos humanos.

103. Nesse sentido, é possível afirmar que a coisa julgada aparente pode restar configurada mesmo na ausência de fraude, desde que vícios processuais graves inviabilizem o acesso à justiça e a persecução de graves violações a direitos humanos. Essa constatação torna a fraude elemento qualificador de um dos tipos de coisa julgada aparente e não condição geral para o seu reconhecimento.

104. Por esse motivo, retomamos a classificação proposta no início deste tópico, agora referendada pelo percurso da jurisprudência da Corte IDH, para estabelecer que a coisa julgada aparente não se confunde com coisa julgada fraudulenta. Antes, a coisa julgada fraudulenta é uma das espécies de coisa julgada aparente, junto à coisa julgada aparente *stricto sensu*.

105. A segunda conclusão trata dos efeitos jurídicos quando há ocorrência da coisa julgada aparente ou fraudulenta, a saber: a nulidade da sentença, quando restar comprovada a incidência desse fenômeno, ou seja, os efeitos da decisão não podem ser considerados como válidos. Como a Corte IDH ressaltou em *Castillo Petruzzi y otros vs. Perú*, a validade do processo é uma condição indispensável para a própria validade da decisão⁹⁷. De forma semelhante, o TEDH esclareceu que averiguada a presença de “vício fundamental”, como no caso *Fadin vs. Rússia*, há invalidade do próprio processo.

106. E, por fim, a Corte IDH delimita o rol exemplificativo das hipóteses de aplicação do conceito de coisa julgada aparente, conforme mencionado nos parágrafos anteriores, sobretudo relacionados à inadmissibilidade das disposições de anistia, de prescrição e o estabelecimento de excludentes de responsabilidade que pretendam impedir a investigação e a punição dos responsáveis por graves violações de direitos humanos.

107. Convém salientar que as situações que ensejam a desconstituição da coisa julgada são produto de paulatina construção jurisprudencial e, portanto, não constituem lista exaustiva e imutável. Portanto, novas circunstâncias que se mostrem compatíveis com os propósitos de aplicação traçados pela Corte IDH também podem ser incluídas sob os efeitos jurídicos da coisa julgada aparente.

108. Como será visto na próxima seção, a situação vislumbrada no caso *Vega González vs. Chile* enquadra-se perfeitamente nas hipóteses de aplicação da coisa julgada aparente construídas nessa cadeia de precedentes.

(iii) *A coisa julgada aparente no caso Vega González vs. Chile*

109. Como visto, a jurisprudência da Corte IDH revela três pressupostos para configuração da coisa julgada aparente: a) a verificação de vício grave no processo,

⁹⁷ Cfr. *Castillo Petruzzi y otros Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de mayo de 1999. Serie C No. 52. párr. 219-221.

consubstanciado ou não em fraude ou manipulação; b) resultado consistente em impunidade total (absolvição ou não-persecução) ou impunidade relativa (condenação por crime mais brando ou aplicação de sanção menos grave que a adequada); c) causalidade entre o vício processual e o resultado.

110. A partir de tais critérios, nos parágrafos abaixo buscaremos demonstrar que o caso Vega González vs. Chile reúne todos os pressupostos convencionais e jurisprudenciais que autorizam a configuração da coisa julgada aparente tal como definida e aplicada pela Corte IDH, razão pela qual entendemos que a Corte IDH a deveria ter reconhecido explicitamente *in casu*, para além de afirmar que a coisa julgada “deveria ceder”.

111. Em relação ao **primeiro requisito**, o vício grave que macula de forma irremediável o processo penal na situação analisada reside na aplicação inconveniente da figura da meia prescrição aos crimes de lesa humanidade. Não se trata de mero erro jurídico ou discordância interpretativa, e sim da incidência reiterada de figura que atenta contra princípios basilares do direito internacional dos direitos humanos.

112. Suscitou-se, nos autos, a discussão sobre eventuais distinções ontológicas e teleológicas entre a prescrição tradicional e a meia prescrição, e sobre qual seria a natureza jurídica dessa última, *i.e.*, mera causa atenuante ou modalidade atípica da primeira. Trata-se, como visto, de questão que ainda não logrou solução pacífica no direito chileno⁹⁸ - e tampouco é função da Corte IDH oferecer resposta a esse dilema.

113. É necessário reconhecer, porém, que ambas operam sob um mesmo pressuposto: o reconhecimento de que o transcurso do tempo produz efeitos sobre a pena. A prescrição nasce do princípio de que a pretensão punitiva do Estado, ao menos na maioria dos casos, não pode pairar indefinitivamente sobre o acusado e que a punição do delito deve ser exercida em um dado lapso temporal, desincumbindo o réu do ônus da inércia estatal indefinido. Esse racional não é estranho à figura da meia prescrição, uma vez que sua finalidade não é outra que mitigar a punição do crime *em razão* da morosidade do Poder Público.

114. O efeito jurídico particular a cada instituto é evidentemente distinto (extinção da punibilidade *versus* redução da pena), o que enseja o debate quanto à respectiva qualificação jurídica que lhes deve ser atribuída. A despeito dessas ressalvas, a lógica que informa a aplicação tanto da prescrição comum quanto da meia prescrição e, em certa medida, suas finalidades, são correspondentes.

115. Essa análise comparativa conduz inevitavelmente ao cerne da discussão, concernente à convencionalidade de se aplicar a meia prescrição a crimes de lesa humanidade e, conseqüentemente, aos próprios fundamentos da ideia de que tais delitos não seriam alcançados pela prescrição. A ideia de “imprescritibilidade” veio à tona no direito internacional quando, nos anos 60, a iminente extinção temporal da pretensão punitiva relativa aos crimes de guerra cometidos pelos oficiais nazistas levou a comunidade internacional a se dar conta de que os tratados e convenções eram omissos quanto ao tema⁹⁹.

116. A questão foi levada às Nações Unidas pela delegação polonesa em 1965¹⁰⁰ e, após 3 anos de debate, foi aprovada a Convenção sobre a Imprescritibilidade dos

⁹⁸ Cfr. Sentença, párr. 239.

⁹⁹ MILLER, Robert E. The Convention on the Non-Applicability of Statutory Limitations to War Crimes and Crimes Against Humanity. The American Journal of International Law, Vol. 65, No. 3, 476-501, Jul., 1971, p. 480.

¹⁰⁰ Nações Unidas, E/CN.4/885. The question of punishment of war criminals: communication from the Government of Poland. 5 de março de 1965.

Crimes de Guerra e dos Crimes de Lesa Humanidade. O espírito que animou o tratado, tal qual gravado em seu preâmbulo, atribui dimensão preventiva e verdadeiramente pedagógica à persecução de tais delitos: "la represión efectiva de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad es un elemento importante para prevenir esos crímenes y proteger los derechos humanos y libertades fundamentales". Como recorda Bacigalupo, o advento de instrumentos como esse "[pone] de manifiesto que la prescripción no es una institución necesaria y que el tiempo no siempre opera favoreciendo el olvido"¹⁰¹.

117. Contudo, o regime de imprescritibilidade não é somente consequência da gravidade do crime contra a humanidade. A prolongação indefinida da pretensão punitiva é produto das dificuldades inerentes à investigação e à persecução penal dos responsáveis, geralmente agentes estatais. Essa condição não é trivial. Quando se está diante de crimes de lesa humanidade, como o desaparecimento forçado, é comum que tais violações sejam produzidas em contextos históricos específicos de inexistência duradoura do Estado de Direito e de supressão geral de direitos e garantias.

118. Em situações como essa, os autores materiais e intelectuais do crime agem diretamente sob os desígnios do Estado. As vítimas desaparecem ou são executadas por ordens do Estado, e não apesar dele. Esperar, em tais circunstâncias, que seus familiares possam acessar tempestivamente o sistema de justiça para identificar os responsáveis seria expectativa, no mínimo, ilusória. Apenas os ventos da normalidade democrática permitem que aqueles que sofreram com a repressão estatal reencontrem as condições propícias e seguras para reivindicar seus direitos e buscar a verdade. Como a história o mostra, contudo, regimes de exceção podem se arrastar por décadas.

119. É essa a questão de fundo que não pode ser colocada de lado no caso Vega González y otros vs. Chile. Muitas das vítimas desapareceram nos primeiros dias que sucederam ao Golpe de Estado de 11 de setembro de 1973 e só puderam cogitar o acesso efetivo à justiça a partir de 1990.

120. Se as vítimas são forçadas a aguardar o transcurso do tempo por razões alheias à sua vontade, não pode o tempo penalizá-las uma segunda vez sob as vestes da prescrição. A impossibilidade – de fato ou de direito – de obter proteção judicial no momento em que as violações ocorreram, pela mesma razão que legitima o regime de imprescritibilidade dos crimes de lesa humanidade, também implica o inevitável afastamento da meia prescrição em relação aos referidos delitos. Aqui não se discute se elas partilham ou não da mesma essência jurídica, e sim que ambas respondem a uma mesma lógica – a de que o tempo afeta a pena, extinguindo-a ou reduzindo-a – lógica essa que não é cabível a crimes cuja persecução, pela própria natureza que os reveste, exige a suspensão dos efeitos do passar do tempo.

121. Quando se trata de crimes de Estado, permitir que disposições como a prescrição e a meia prescrição sejam aplicadas seria autorizar inversão macabra do princípio elementar de que ninguém pode se valer da própria torpeza. Os crimes mais brutais praticados resultariam impunes ou gravados por penas irrisórias em virtude única e exclusivamente da inércia do próprio Estado, aquele em nome do qual as violações foram levadas a cabo.

122. A esse respeito, o Perito Mañalich recorda que, em sua própria origem, a meia prescrição denota a intenção de deixar impunes (absoluta ou relativamente) determinados crimes praticados em determinada época:

¹⁰¹ BACIGALUPO, Enrique. *Derecho Penal y el Estado de Derecho*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2005, p. 37.

Esto vuelve reconocible que el objetivo deliberadamente perseguido a través de la aplicación de la híperatenuante establecida en el art. 103 del CP en casos de esta índole ha consistido en no imponer las penas que, de acuerdo con el derecho chileno aplicable, tendría que ser impuesta sobre una persona condenada por un delito que, al revestir el estatus de un crimen de lesa humanidad según el derecho internacional, es tenido por imprescriptible.

De esta manera, la doctrina Dolmetsch apuntaba a favorecer la imposición de penas considerablemente menos severas que aquellas que, por un constreñimiento de proporcionalidad ordinal, tendrían que haber sido impuestas en los casos así resueltos. Y la vía buscada para ello consistió en dar aplicación a una regla - la del art. 103 del CP- que no es aplicable en tales casos.

123. Ademais, a própria previsão legal da meia prescrição no direito chileno revela vínculo umbilical entre ambas as figuras, ao menos no plano legal, e suscita questão relevante sobre sua aplicabilidade a crimes de lesa humanidade. O cálculo da redução de pena a que se refere o artigo 103 do Código Penal do Chile tem como referencial o prazo prescricional do delito¹⁰². Ocorre que, quando se está diante de um delito imprescritível, em tese, não haveria sequer parâmetro adequado para a estipulação da meia prescrição.

124. Por fim, é necessário recordar que, desde 2012, a aplicação da meia prescrição tem sido repudiada pela própria Corte Suprema de Justiça do Chile, cujas Salas Penais têm rejeitado reiteradamente os recursos que pugnaram pela atenuação de penas com base na incidência do referido instituto. No entendimento manifestado pelo mais alto tribunal chileno, em deferência expressa às diretrizes do Direito Internacional dos Direitos Humanos, a natureza de crime de lesa humanidade impede o reconhecimento da meia prescrição, tendo em vista que compartilha de fundamentos intimamente relacionados com aqueles relativos à prescrição comum¹⁰³.

125. Portanto, o primeiro requisito em Vega González y otros vs. Chile concerne à redução da pena em virtude da incidência da meia prescrição, cuja aplicação contraria as normas do sistema interamericano de proteção aos direitos humanos, como reconhecido posteriormente pela própria Corte Suprema de Justiça do Chile. Isso significa que não houve fraude, mas, sim, a aplicação flagrantemente equivocada de instituto que resultou em penas desproporcionalmente baixas para violações graves de direitos humanos.

126. Neste ponto, é importante ressaltar, à luz das premissas lançadas no tópico anterior, que o caso dos autos revela a configuração da coisa julgada aparente *stricto sensu* e não da coisa julgada fraudulenta.

127. Feita essa ressalva, passamos ao exame do **segundo requisito** da coisa julgada aparente: o resultado consubstanciado na impunidade dos responsáveis pelas violações.

128. No precedente icônico do caso *Barrios Altos vs. Peru*, a Corte IDH assentou que "son inadmisibles las disposiciones de amnistía, las disposiciones de prescripción y el establecimiento de excluyentes de responsabilidad que pretendan impedir la investigación y sanción de los responsables de las violaciones graves de los derechos humanos"¹⁰⁴. A literalidade da fórmula diz respeito a figuras que extinguem a

¹⁰² Vide: art. 103. Si el responsable 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, pero habiendo ya transcurrido la mitad del que se exige, en sus respectivos casos, **para tales prescripciones** (...)

¹⁰³ A esse respeito, vide sentença proferida pela Segunda Sala da Corte Suprema de Justiça na Causa Rol nº 1030/2018, em 4 de outubro de 2019.

¹⁰⁴ Cfr. *Caso Barrios Altos Vs. Perú. Fondo*. Sentencia de 14 de marzo de 2001. Serie C No. 75, par. 41.

punibilidade e impedem *in totum* a responsabilização penal do acusado. No caso *Bulacio vs. Argentina*, a dicção foi mais abrangente: “este Tribunal ha señalado que son inadmisibles las disposiciones de prescripción o cualquier obstáculo de derecho interno mediante el cual se pretenda impedir la investigación y sanción de los responsables de las violaciones de derechos humanos”¹⁰⁵.

129. A análise superficial das circunstâncias do caso Vega González vs. Chile poderia levar o intérprete à precipitada conclusão de que os acusados foram, de fato, condenados e que a lição dos casos *Bulacio* e *Barrios Altos* não seria cabível, uma vez que aqui não haveria exclusão de punibilidade, mas tão somente a aplicação de uma circunstância atenuante de pena.

130. Ocorre que a concepção de busca pela justiça e de combate à impunidade abrigada nos cânones da jurisprudência da Corte IDH é inequivocamente substancial, transcendendo a esfera procedimental. Ela deve ser efetiva, não por qualquer fetiche punitivista ou por espetacularização do direito penal, mas porque, diante de crimes revestidos de tamanha gravidade e que atentam aos preceitos básicos da consciência jurídica universal, o esclarecimento dos fatos e a imposição de penas adequadas constituem etapas necessárias para garantir o efeito útil dos direitos previstos na Convenção e para a verdadeira constituição do compromisso de não repetição.

131. A noção de impunidade não é um conceito absoluto e puro, que deve ser afastado com a simples existência de uma decisão judicial condenando o réu quando presentes os pressupostos de punibilidade. A mera verbalização, pelo juiz nacional, do provimento condenatório não satisfaz o dever de investigar, processar e punir graves violações de direitos humanos, que é reiterado na jurisprudência interamericana há quase quarenta anos desde o caso Velázquez Rodríguez vs. Honduras (1987), sobretudo quando as penas atribuídas não guardam proporcionalidade em relação à gravidade do crime.

132. Trata-se de fenômeno perceptível no presente caso. Os réus, ex-agentes públicos que participaram ativamente repressão estatal, condenados a penas que geralmente ultrapassavam os 10 anos de prisão, viram suas sanções apequenarem-se após a incidência da meia prescrição. Veja-se, por exemplo, o caso de Juan Manuel Contreras Sepúlveda, ex-Diretor da Dirección de Inteligencia Nacional (DINA) e um dos articuladores dos crimes identificados. Condenado originalmente a 15 anos de prisão pelo crime de sequestro qualificado de Marcelo Salinas Eytel, Contreras Sepúlveda teve sua pena reduzida para 5 anos de reclusão após a incidência da meia prescrição. Não fosse o bastante, foi agraciado pelo benefício da liberdade condicional¹⁰⁶.

133. Outro caso ilustrativo foi o do Coronel do Exército Hugo Aldredo Valenzuela, condenado inicialmente a 17 anos de prisão pelos delitos de subtração de menor e de sequestro qualificado de 16 pessoas¹⁰⁷. A aplicação da meia prescrição pela Corte Suprema de Justiça implicou a redução de sua pena para 5 anos de reclusão, com direito à liberdade condicional.

134. Os dois casos citados acima são uma pequena amostra dentre dezenas de outros que são narrados entre os parágrafos 118 a 199 da Sentença do presente caso e que partilham das mesmas características: estipulação de penas desproporcionalmente baixas decorrentes do reconhecimento indevido da meia prescrição. A esse respeito, destacou a Corte IDH:

¹⁰⁵ Cfr. *Caso Bulacio Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 18 de septiembre de 2003. Serie C No. 100, par. 116.

¹⁰⁶ Sentença, par. 190.

¹⁰⁷ Sentença, par. 137.

La Corte recuerda que la persecución de conductas ilícitas debe ser consecuente con el deber de garantía al que atiende, por lo cual es necesario que los Estados eviten medidas ilusorias que sólo aparenten satisfacer las exigencias formales de justicia. Por tanto, la regla de proporcionalidad exige que los Estados impongan penas que contribuyan a prevenir la impunidad, tomando en cuenta varios factores como las características del delito, la participación y la culpabilidad del acusado.

El sistema chileno de determinación de la pena divide estas según su gravedad, en presidio mayor y menor, siendo que ambas se pueden imponer en sus grados máximo, medio o mínimo, dependiendo de la redacción del tipo penal concreto. La media prescripción específicamente permite la disminución en los grados de la pena, esto causó que en ninguno de los 14 casos resueltos por la Sala Segunda de la Corte Suprema, habiendo sido condenados los responsables por los delitos de homicidio calificado y secuestro calificado, la pena privativa de la libertad impuesta alcanzara el mínimo legal.

135. A situação de impunidade decorrente da atenuação excessiva de penas e do caráter ilusório das condenações por crimes como tortura, desaparecimento forçado e execução extrajudicial coloca o presente caso ao lado de outros já examinados no presente voto, nos quais a Corte IDH reconheceu que a inobservância adequada do dever de investigar, processar e punir responsáveis por violações de direitos humanos pode inviabilizar a formação da coisa julgada.

136. Essas considerações demonstram a configuração do **terceiro requisito** que autoriza o reconhecimento da coisa julgada aparente - a relação causal entre o vício que maculou o processo e o déficit punitivo.

137. Como visto, da farta documentação que integra os autos do presente caso e do detalhado relatório que consta de sua Sentença, é possível concluir que a mitigação das penas aos patamares verificados não teve como fator determinante identificação de circunstâncias eventuais atenuantes de natureza subjetiva, isto é, decorrentes da conduta do réu, ainda que tenham coincidido em alguns casos. A causa principal para a conformação desse cenário foi o reconhecimento da meia prescrição, expressão da inércia do Estado e da impossibilidade de as vítimas de violações de direitos humanos recorrerem tempestivamente à tutela jurídica de seus direitos.

138. A concorrência desses três elementos demonstra que a única resposta convencionalmente adequada em sede de reparações reside na desconsideração dos limites impostos pela coisa julgada, corroídos pela aplicação inconveniente da meia prescrição, e na consequente determinação ao Estado que revise as sentenças que reconheceram a ocorrência da meia prescrição.

139. A reflexão aprofundada sobre a coisa julgada aparente e seus requisitos evidencia que, apesar da importância da Sentença no caso Vega González y Otros vs. Chile, a Corte IDH perdeu importante oportunidade de aprofundar os *standards* sobre o tema ao deixar de reconhecer expressamente que as sentenças da Corte Suprema de Justiça do Chile configuraram coisa julgada aparente.

140. Com efeito, a jurisprudência interamericana – como se viu – desenvolveu conceito próprio de coisa julgada aparente, aperfeiçoando ao longo do tempo seus contornos e critérios de incidência, que são perfeitamente aplicáveis à situação fática apresentada no caso Vega González y Otros vs. Chile. A explicitação da incidência do instituto teria colocado o presente caso em linha com os precedentes do Tribunal sobre coisa julgada aparente, permitindo à Corte IDH refinar sua compreensão histórica em torno da matéria, especialmente no que tange a crimes de lesa humanidade.

(iv) *O conflito aparente entre o direito penal e os direitos humanos*

141. O caso *Vega González vs. Chile* traz mais uma vez à tona a discussão sobre a adequada relação entre o direito penal e os direitos humanos. A determinação, por parte da Corte IDH, de que o Estado revise ou anule as condenações dos responsáveis por graves violações de direitos humanos durante o período ditatorial chileno que tenham envolvido a aplicação do instituto inconveniente da meia-prescrição é medida de reparação que importará em recrudescência das penas cominadas. É indispensável, portanto, retomar aqui as razões pelas quais tal medida de reparação específica é, apesar dos ares de paradoxo, exigida pelos rumos do direito internacional dos direitos humanos, e não os contradiz de nenhum modo.

142. Desde *Velásquez Rodríguez vs. Honduras* (1988), primeira sentença de mérito proferida pela Corte IDH, a jurisprudência interamericana se esforça em detalhar as obrigações dos Estados de prevenir, investigar e punir violações de direitos humanos como derivações do dever de garantia dos Estados insculpido no art. 1.1 da Convenção¹⁰⁸. É pacífica a ideia de que os Estados falham em cumprir com as normas de direito internacional quando se eximem de sua responsabilidade de coibir condutas que violam os direitos humanos por vias adequadas.

143. Daí a necessidade de instrumentos do direito penal afeitos à proteção dos direitos e garantias consagrados pela Convenção: tipificação de condutas, previsão legal de procedimentos criminais, forças policiais e investigativas eficazes e Poder Judiciário independente, capaz de processar e julgar imparcialmente aqueles que atentam contra os direitos humanos.

144. Por vezes, os direitos humanos são prejudicados não pela ausência de instituições ou leis adequadas para prevenir, investigar e punir, mas pela presença de institutos no ordenamento jurídico interno que servem de constrangimento ao devido cumprimento dos deveres de garantia por parte dos Estados¹⁰⁹. Nesses casos, deve-se revisar tais institutos e sua aplicação. É o caso da norma chilena sobre meia-prescrição aplicada a graves violações de direitos humanos, discutida acima.

145. Nada obstante, a suspeita de que o controle de convencionalidade desse instituto afronta a certeza jurídica, princípio basilar do direito penal em um Estado de Direito, levanta questões legítimas sobre exatamente em que ponto o direito penal deixa de ser um guardião dos direitos humanos para se tornar seu algoz.

146. Essa é uma das muitas instâncias em que emerge o paradoxo de como pode o direito penal ser, simultaneamente, o “escudo” e a “espada”¹¹⁰ dos direitos humanos. Essa dualidade é intensificada por uma espécie de angústia genealógica, uma vez que as origens de muitos direitos e garantias hoje consolidadas nos tratados de direitos humanos – princípio da legalidade estrita, presunção de inocência, vedação de penas cruéis e desumanas etc. – surgem historicamente como uma limitação ao poder punitivo estatal perante os indivíduos.

¹⁰⁸ Cfr. *Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras. Fondo*. Sentença de 29 de julho de 1988. Série C No. 4, par. 166.

¹⁰⁹ Ver AGNU. Basic Principles and Guidelines on the Right to a Remedy and Reparation for Victims of Gross Violations of International Human Rights Law and Serious Violations of International Humanitarian Law. Resolução A/RES/60/147 adotada em 21 de março de 2006, Anexo. Tais princípios elencam, dentre as medidas reparatórias de não repetição, a “revisão e alteração de leis que favoreçam ou permitam violações flagrantes das normas internacionais de direitos humanos”

¹¹⁰ Robert Roth atribui a expressão à Juíza Van den Wyngaert, relatando que teria sido proferida em uma apresentação sobre o cidadão europeu e a justiça criminal na União Europeia em 1995. Cfr. ROTH, Robert. *Libres propos sur la subsidiarité du droit pénal*. In: AUER, Andreas; DELLEY, Jean-Daniel; HOTTELIER, Michel; MALINVERNI, Giorgio (Eds.). *Aux confins du droit: essais en l'honneur du Professeur Charles-Albert Morand*. Bâle: Helbing & Lichtenhahn, 2001, p. 429-446. Para uma discussão mais aprofundada da questão, ver seção II do voto concorrente do Juiz Rodrigo Mudrovitsch no caso *Angulo Losada vs. Bolívia*. Sentença de 18 de novembro de 2022. Exceções Preliminares, Mérito e Reparações.

147. Entretanto, é também parte integrante da história do direito internacional dos direitos humanos a concepção de um imperativo de combate à impunidade. Desde os primeiros anos de atuação da ONU, resoluções adotadas pela Assembleia Geral enfatizavam a necessidade de combate à impunidade¹¹¹, respaldado nos debates que precederam a criação do Tribunal de Nuremberg¹¹² e consolidado na Declaração e no Programa de Ação da Conferência Mundial de Viena (1993).

148. Saber gerir essa dualidade do direito penal passa por compreender adequadamente a noção de "impunidade". Trata-se, nas palavras de Luis Greco, não da "ausência de pena" *tout court*, e que deve ser suprida a qualquer custo, mas da "ausência de pena lá onde a pena deve ser imposta"¹¹³. Para a Corte IDH, isso significa, mais precisamente, "la falta en su conjunto de investigación, persecución, captura, enjuiciamiento y condena de los responsables de las violaciones de los derechos protegidos por la Convención Americana"¹¹⁴. Ora, se a Convenção é a medida pela qual se deve aferir a impunidade, então o direito penal deve ser mobilizado apenas (i) em casos de estrita necessidade, sendo ele a *ultima ratio* da política social¹¹⁵, e (ii) dentro dos quadrantes do devido processo legal, com todas as suas garantias¹¹⁶.

149. Verifica-se a estrita necessidade do uso do direito penal relativamente a certas condutas violadoras de direitos humanos somente se meios alternativos forem insuficientes para protegê-los. Isso depende, dentre outros fatores, da natureza e da intensidade da conduta lesiva, que deve ser suficientemente grave, tais como as que foram analisadas no caso *Vega González y Otros vs. Chile*. Depois, o direito penal não pode completar a lacuna deixada pela impunidade estatal frente a condutas violadoras de um direito humano ao custo de violar os demais direitos humanos.

150. É necessário, por isso, que a imposição de sanção penal seja acompanhada de procedimentos que elucidem os fatos e avaliem responsabilidades de acordo com as garantias do devido processo legal. Não é a punição de fato, pura e simplesmente, que se opõe à impunidade, mas a pena que é imposta como resultado de um processo justo, imparcial e conforme os direitos humanos¹¹⁷.

151. O paradoxo do direito penal como "escudo" e "espada" dos direitos humanos é, portanto, meramente aparente. Há, sim, o perigo do abuso do *jus puniendi*, de um lado, e o perigo de serem deixados impunes os responsáveis por graves violações de direitos fundamentais, de outro; não há, porém, uma inescapável contradição em que se deve escolher ou bem o direito penal, ou bem os direitos humanos. Entre um opróbrio e outro, há espaço para conceber, sem incorrer em absurdo, o dever estatal de reparar e prevenir violações de direitos humanos por meio do direito penal quando este for necessário e integralmente compatível com as garantias do devido processo legal.

¹¹¹ Ver, por exemplo, AGNU. Resolução A/Res/3(I) (Extradition and Punishment of War Criminals) adotada em 13 de fevereiro de 1946; AGNU. Resolução A/RES/95(I) (Affirmation of the Principles of International Law Recognized by the Charter of the Nurnberg Tribunal) adotada em 11 de dezembro de 1946.

¹¹² RAMOS, André de Carvalho. Mandados de criminalização no Direito Internacional dos Direitos Humanos: novos paradigmas da proteção das vítimas de violações de direitos humanos. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, vol. 62 (2006), p. 4.

¹¹³ GRECO, Luis. Por que inexistem deveres absolutos de punir. *Católica Law Review*, v. 3 (2007), p. 121.

¹¹⁴ *Caso de la "Panel Blanca" (Paniagua Morales e outros) vs. Guatemala. Fondo*. Sentença de 8 de março de 1998. Série C No. 37, par. 173.

¹¹⁵ Ver ROXIN, Claus. *Derecho penal: parte general - tomo I. Fundamentos: las estructuras de la teoría del delito*. Trad. Diego-Manuel Luzón Peña et al. Madrid: Civitas, 1997, p. 65.

¹¹⁶ Ver voto concorrente do Juiz Rodrigo Mudrovitsch no caso *Angulo Losada vs. Bolívia*. Sentença de 18 de novembro de 2022. Exceções Preliminares, Mérito e Reparações. par. 39 et seq.

¹¹⁷ Ver *Caso Lori Berenson Mejía vs. Peru. Mérito, Reparaciones e Custas*. Sentença de 25 de novembro de 2004. Série C No. 119, par. 79-82.

III. CONCLUSÃO

152. O caso *Vega González y Otros vs. Chile* abriu campo importante para reflexões acerca da relação entre coisa julgada e proteção de direitos humanos, inclusive na perspectiva da sofisticada jurisprudência da Corte IDH, cujo desenvolvimento alinhado aos precedentes de outros Tribunais Internacionais resultou na consolidação do instituto da coisa julgada aparente.

153. A aplicação da regra de meia prescrição do direito interno chileno, com a consequente redução desproporcional da pena aplicada a crimes de lesa humanidade, consistiu em inequívoca hipótese de coisa julgada aparente, na terminologia há muito adotada pela Corte IDH, reunindo os três requisitos para o seu reconhecimento: vício grave no processo (não necessariamente decorrente de fraude), impunidade absoluta ou relativa de agentes responsáveis por violações a direitos humanos e relação de causalidade entre o vício e o resultado do processo.

154. Nesse contexto, a abordagem conduzida neste voto concorrente à luz dos precedentes da Corte IDH permitiu a melhor compreensão das hipóteses de desconstituição da coisa julgada no âmbito do sistema internacional de proteção de direitos humanos, inclusive para elucidação do próprio conceito de coisa julgada aparente, que pode ser, por sua vez, subdividido em coisa julgada fraudulenta e coisa julgada aparente *stricto sensu*.

155. Por outro lado, o presente caso, ao trazer à tona o problema da revisão criminal em prejuízo do réu, constituiu oportunidade relevante para reflexão em torno da complexa e nada trivial relação entre o direito penal e os direitos humanos, especialmente no que concerne ao manejo adequado da sanção penal como instrumento de tutela imprescindível dos direitos humanos

156. A invulgar reunião, no mesmo caso, de tais circunstâncias fáticas e questões jurídicas de alta indagação não foi integralmente aproveitada pela Corte IDH na Sentença. Embora tenha corroborado nas medidas de reparação a necessidade de revisão das penas aplicadas pelo Poder Judiciário chileno, a Corte IDH não explicitou as razões pelas quais “a coisa julgada deve ceder” à luz da jurisprudência do próprio Tribunal, deixando de reconhecer a configuração da coisa julgada aparente.

157. Para além da oportunidade perdida de desenvolver sua jurisprudência sobre o tema, a Sentença no caso *Vega González y Otros vs. Chile* não observou integralmente os deveres de coerência e integridade aos quais está adstrito o Tribunal, na medida em que destoa da cadeia de precedentes da própria Corte IDH e silencia quanto à incidência da coisa julgada aparente.

Rodrigo Mudrovitsch
Vice-Presidente

Eduardo Ferrer Mac-Gregor
Juiz

Gabriela Pacheco Arias
Secretaria Adjunta

**VOTO RAZONADO CONCURRENTENTE DEL
JUEZ RICARDO C. PÉREZ MANRIQUE**

CASO VEGA GONZÁLEZ Y OTROS VS. CHILE

**SENTENCIA DE 12 DE MARZO DE 2024
(Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)**

i) Introducción

1. En la sentencia se declara la responsabilidad del Estado de Chile por la violación a los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial, consagrados en los artículos 8 y 25 de la Convención Americana, en relación con los artículos 3, 4, 5, 7, 1.1 y 2 de dicho instrumento, así como los artículos I.b y III de la CIDFP en perjuicio de las personas identificadas en el anexo I; así como la responsabilidad internacional por la violación de los artículos 8 y 25 de la Convención en relación a los artículos 1.1 y 2 en perjuicio de Juan Luis Rivera Matus, Felipe Segundo Rivera Gajardo, Gastón Fernando Vidaurrázaga Manríquez, José Humberto Carrasco Tapia y Abraham Muskatblit Eidelstein; la violación de los derechos a las garantías judiciales del artículo 8.2 de la Convención respecto de las personas identificadas en los numerales 1 al 98 del Anexo II, y por la violación del derecho a la integridad personal consagrado en el artículo 5 de la Convención en perjuicio de los familiares de las víctimas de desapariciones forzadas y ejecuciones extrajudiciales identificadas en el Anexo II. El caso versa sobre la responsabilidad internacional del Estado por la aplicación de la figura de la media prescripción o prescripción gradual prevista en la legislación chilena, en el marco de procesos penales por delitos de lesa humanidad ocurridos durante la dictadura militar chilena, que implicó una disminución en la cuantía de las penas.

2. Por medio del presente, concuro con lo dispuesto en la sentencia y emito este voto a fin de profundizar en cómo la prohibición de comisión de crímenes de lesa humanidad -y el consiguiente deber de sancionar- irradian sus efectos en la cosa juzgada a la luz de las normas de derechos humanos.

3. Para ello, el voto se estructura de la siguiente forma: i) la prohibición de cometer crímenes de lesa humanidad como norma imperativa de derecho internacional (*ius cogens*); ii) sobre el deber internacional de sancionar; y iii) el impacto en la cosa juzgada.

ii) La prohibición de cometer crímenes de lesa humanidad como norma imperativa de derecho internacional (*ius cogens*)

4. Como ha sido sostenido en la sentencia, no está controvertido que, en el caso, la aplicación de la media prescripción o prescripción gradual por la Corte Suprema de Justicia de Chile se dio en procesos penales donde se juzgaba por delitos de lesa humanidad¹ y ello tuvo repercusión en el *quantum* de las penas.

5. Sobre este punto, el 13 de febrero de 1946 la Asamblea General de Naciones Unidas adoptó la Resolución 3 (I) donde recogió los principios del Estatuto de Nuremberg, la que fue confirmada por la Resolución 95 (I). Allí se consignó la responsabilidad de quien cometiera un delito de derecho internacional y la necesidad de sanción; la irrelevancia de que el derecho interno no imponga una pena al respecto, así como una nómina de crímenes contra la humanidad.

¹ Párrafo 234 de la sentencia.

6. Esta Corte ha señalado que, en virtud del Estatuto de Nuremberg, los crímenes de lesa humanidad “incluyen la comisión de actos inhumanos, como el asesinato, cometidos en un contexto de ataque generalizado o sistemático contra una población civil. Basta que un solo acto ilícito como los antes mencionados sea cometido dentro del contexto descrito para que se produzca un crimen de lesa humanidad”². Asimismo, ha constatado la existencia de una costumbre internacional que proscribe esos crímenes, señalando que la prohibición de cometer crímenes de lesa humanidad es una norma de *ius cogens* y que “la penalización de estos crímenes es obligatoria conforme al derecho internacional general”³.

7. En virtud de ello no pueden perderse de vista dos aspectos que constituyen dos caras de un mismo fenómeno: i) la prohibición de comisión de crímenes de lesa humanidad es una norma de *ius cogens*; y ii) el derecho internacional impone una obligación de penalizar a quienes cometan esos delitos.

8. La esencia de este tipo de delitos es que chocan a la conciencia de la humanidad, amenazando así la paz y la seguridad de la comunidad internacional en su conjunto. La calificación de esta prohibición de crímenes de lesa humanidad como una norma de *ius cogens* significa que es una norma aceptada y reconocida por la comunidad de Estados y que no admite acuerdo en contrario, pudiendo ser modificada únicamente por otra norma de derecho internacional general del mismo carácter.

9. De ello emerge una primera obligación para los Estados: la consistente en evitar que estas conductas ocurran. Pero, cuando ello no sucede, “el deber del Estado es de asegurar que estas conductas sean perseguidas penalmente y sus autores sancionados, de modo de no dejar[las] en la impunidad”⁴.

10. Más recientemente, en su Opinión Consultiva OC-26/20, este tribunal ha incluido dentro de una nómina no exhaustiva de normas de *ius cogens* la “[p]rohibición de cometer crímenes de lesa humanidad y la obligación asociada de penalizar, investigar y sancionar estos crímenes”⁵. Así las cosas, no cabe duda de que es la posición de esta Corte que no solo la prohibición, sino también la obligación de penalización de los responsables de crímenes de lesa humanidad constituye una norma imperativa de derecho internacional; esto es, aquellas sobre las que se cimientan las bases necesarias para la convivencia internacional y el orden público internacional y nacional.

11. Este carácter también ha sido referido por la Comisión de Derecho Internacional que incluye en su conclusión 23 sobre las normas de *ius cogens* la prohibición de crímenes de lesa humanidad⁶.

iii) Sobre el deber internacional de sancionar

12. Ahora bien, habiendo dejado claro que tanto la prohibición de comisión como el deber de sancionar cuando esos crímenes se cometen constituyen ambos una norma de *ius cogens*, considero necesario ahondar sobre la entidad de la pena que se debe imponer a los responsables.

² Cfr. *Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Párr. 96

³ *Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile...* Op. Cit. Párr. 99

⁴ Cfr. *Caso Herzog y otros vs. Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 15 de marzo de 2018. Párr. 230

⁵ Cfr. *La denuncia de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y de la Carta de la Organización de los Estados Americanos y sus efectos sobre las obligaciones estatales en materia de derechos humanos*. Opinión Consultiva OC-26/20 del 9 de noviembre de 2020. Párr. 106.

⁶ Cfr. Naciones Unidas. Informe de la Comisión de Derecho Internacional. A/74/10. 2019. Capítulo V. “Normas imperativas de derecho internacional general (*ius cogens*)”, pp. 154-227.

13. Un primer aspecto a tener en cuenta es que ese deber de sancionar impone que la respuesta punitiva del Estado esté dotada de cierta envergadura, esto es, no basta formalmente una pena, sino que debe ser adecuada o, en otros términos, proporcionada de acuerdo a la gravedad de los hechos cometidos.

14. Esta Corte ha señalado en otras oportunidades que la ausencia de normas en el derecho interno que tipifiquen y sancionen los crímenes contra la humanidad no exime a sus autores de la responsabilidad internacional que les cabe, ni al Estado del deber de castigar tales crímenes⁷. A su vez, se ha consignado que ninguna disposición o instituto de derecho interno, entre ellos, la prescripción, puede oponerse al cumplimiento de las decisiones de la Corte en cuanto a la investigación y sanción de los responsables de violaciones a los derechos humanos⁸ y que tal obligación implica la investigación de los hechos, el procesamiento y sanción a los autores, cómplices, encubridores y a todos aquellos que hubieran participado de los hechos⁹.

15. Este deber de sanción cobra especial trascendencia en estos casos, dado que con los crímenes de lesa humanidad se lesiona a los miembros de la humanidad toda¹⁰ y es una obligación que emerge del artículo 1.1 de la Convención Americana.

16. Así, en otros casos, este tribunal ha dispuesto que el Estado debía garantizar que ningún obstáculo normativo ni de ninguna otra índole impidiera la investigación de los actos y la sanción a los responsables, lo que requiere, entre otras cosas, de un marco normativo adecuado, dado que la persecución penal se erige en un instrumento de prevención ante futuras violaciones¹¹.

17. Corolario de lo anterior es que tal obligación debe ser cumplida de forma seria y no como una mera formalidad¹²; es la propia Convención Americana la que impone a los Estados la investigación, el procesamiento y la condena a los culpables de estas violaciones¹³. De forma tal que, la Justicia, en estos casos, debe ser oportuna y lograr el efecto útil que con ella se pretende, donde prime la efectividad en la investigación de los hechos y la sanción a los responsables.

18. Habiendo constatado que existe una norma de *ius cogens* que impone el deber de sancionar; es preciso indagar a través de una interpretación sistemática¹⁴, cuál debe ser la entidad de la sanción para que sea conforme a la norma imperativa de derecho internacional; en el entendido de que no cualquier sanción impuesta satisface las condiciones mínimas de compatibilidad con dicha norma.

19. En este sentido, la Corte ha indicado que el Estado tiene el deber jurídico de prevenir las violaciones de derechos humanos, investigar seriamente aquellas que se

⁷ Cfr. *Caso Herzog y otros vs. Brasil...* Op. Cit. Párr. 231

⁸ Cfr. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 8 de julio de 2004. Párr. 151.

⁹ Cfr. *Caso Garrido y Baigorria vs. Argentina. Reparaciones y Costas.* Sentencia de 27 de agosto de 1998. Párr. 74.

¹⁰ Cfr. *Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile...* Op. Cit. Párr. 105

¹¹ Cfr. *Caso Gelman vs. Uruguay. Fondo y Reparaciones.* Sentencia de 24 de febrero de 2011. Párr. 237.

¹² Cfr. *Caso El Amparo vs. Venezuela. Reparaciones y Costas.* Sentencia de 14 de septiembre de 1996. Párr. 61.

¹³ Cfr. *Caso Huilca Tecse vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 3 de marzo de 2005. Párr. 105.

¹⁴ Cfr. *Caso González y otras ("Campo Algodonero") vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 16 de noviembre de 2009. Párr. 43; *Caso Artavia Murillo y otros ("Fecundación in vitro") vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 28 de noviembre de 2012. Párr. 191; *Caso Gonzales Lluy y otros vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 1 de septiembre de 2015. Párr. 21; Opinión Consultiva OC-26/20... Op. Cit. Párr. 132.

hayan cometido a fin de identificar a los responsables y de imponerles sanciones pertinentes¹⁵; debiendo ser seriamente cumplida y no como una mera formalidad.

20. Existe un profuso elenco de fuentes que conforman el *corpus iuris* internacional que refieren al deber de sancionar. Así, tanto el I¹⁶, II¹⁷, III¹⁸ y IV¹⁹ Convenio de Ginebra refieren a que “[l]as Altas Partes contratantes se comprometen a tomar todas las oportunas medidas legislativas para determinar las adecuadas sanciones penales que se han de aplicar a las personas que hayan cometido o dado orden de cometer, una cualquiera de las infracciones graves contra el presente Convenio”.

21. En línea similar con lo anterior, la Convención para la Prevención y sanción del Delito de Genocidio dispone la obligación de los Estados, *inter alia*, de “establecer sanciones penales eficaces para castigar a las personas culpables de genocidio o de cualquier otro de los actos enumerados en el artículo III”²⁰.

22. La Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas refiere al castigo del delito de desaparición forzada “punible con penas apropiadas, que tengan en cuenta su extrema gravedad”²¹ y el artículo 4 de la Convención contra la Tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes prevé también la obligación de castigar “esos delitos con penas adecuadas en las que se tenga en cuenta su gravedad”²². Similar redacción adopta la Convención sobre la prevención y el castigo de delitos contra personas internacionalmente protegidas, inclusive los agentes diplomáticos²³ y el Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía²⁴.

23. La Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas refiere al deber de “tipificar como delito la desaparición forzada de personas y a imponerle una pena apropiada que tenga en cuenta su extrema gravedad”²⁵ y la Convención suplementaria sobre la abolición de la esclavitud, la trata de esclavos y las instituciones y prácticas análogas a la esclavitud impone que “las personas declaradas culpables (...) serán castigadas con penas muy severas”²⁶.

24. La Comisión de Derecho Internacional, por su parte, en su proyecto de artículos sobre la prevención de crímenes de lesa humanidad también señala que todo Estado debe asegurarse de que los delitos de lesa humanidad sean castigados

¹⁵ Cfr. *Caso García Ibarra y otros vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 17 de noviembre de 2015. Párr. 98.

¹⁶ Convenio de Ginebra para aliviar la suerte que corren los heridos y los enfermos de las fuerzas armadas en campaña (1949) Artículo 49.

¹⁷ Convenio de Ginebra para aliviar la suerte que corren los heridos, los enfermos y los náufragos de las fuerzas armadas en el mar (1949) Artículo 50.

¹⁸ Convenio de Ginebra relativo al trato debido a los prisioneros de guerra (1949) Artículo 129.

¹⁹ Convenio de Ginebra relativo a la protección debida a las personas civiles en tiempo de guerra (1949) Artículo 146.

²⁰ Convención para la Prevención y sanción del Delito de Genocidio (1948) Artículo V.

²¹ Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas (2010) Artículo 7.1.

²² Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes (1984) Artículo 4.2.

²³ Convención sobre la prevención y el castigo de delitos contra personas internacionalmente protegidas, inclusive los agentes diplomáticos (1973) Artículo 2.2.

²⁴ Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía (2000) Artículo 3.3.

²⁵ Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas (1994) Artículo III.

²⁶ Convención suplementaria sobre la abolición de la esclavitud, la trata de esclavos y las instituciones y prácticas análogas a la esclavitud (1956) Artículo 3.1.

con penas apropiadas que tomen en cuenta la gravedad del delito; las que pueden variar siempre que sean acordes con dicha gravedad²⁷.

25. En virtud de ello no cabe sino concluir que toda vez que se impone un deber de sancionar, tal sanción habrá de ser efectiva o adecuada; teniendo en cuenta la gravedad del bien jurídico afectado. En esta línea, no debe perderse de vista, como ha señalado reiteradamente este tribunal, que en los crímenes de lesa humanidad resulta afectada la humanidad toda²⁸ y producen una violación a derechos inderogables reconocidos en la Convención que no pueden quedar impunes²⁹. Así, ha señalado esta Corte que los "delitos de lesa humanidad se encuentran entre los crímenes más graves de trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto y, por lo tanto, necesariamente deben ser investigados, enjuiciados y, en su caso, sancionados"³⁰.

26. Por tanto, es conforme a esos parámetros que debe evaluarse la adecuación de la pena a los estándares que impone la norma de *ius cogens*.

27. En la presente sentencia, la Corte dispuso la inconventionalidad de la aplicación de la media prescripción a estos delitos y se señaló que, si bien no impide el enjuiciamiento de un delito, sí repercute directamente en la imposición y la determinación del *quantum* de la pena³¹ y tratándose de delitos que sancionan graves violaciones a los derechos humanos, promueve la impunidad y premia la evasión de la justicia³².

28. Asimismo, este tribunal concluyó en el presente caso que la aplicación de la media prescripción o prescripción gradual a casos de delitos de lesa humanidad es inadmisibles y contraria a la Convención porque genera una atenuación punitiva que puede volver irrisoria la pena; atenta contra los principios de efectiva administración de justicia y sanción a los responsables de graves violaciones a derechos humanos; supone una violación al derecho de acceso a la justicia de las víctimas y es contraria a la necesaria proporcionalidad que debe regir al momento de determinar penas por violaciones graves a los derechos humanos³³.

29. Finalmente, observa la Corte en su pronunciamiento que "la media prescripción permitió condenas significativamente bajas, que no parecieran correlacionarse con la gravedad de los delitos y el fin último que buscaba proteger el Estado"³⁴ y que "permitió la reducción sustantiva de las penas y actuó como factor de impunidad, incompatible con las obligaciones del Estado de investigación y sanción de crímenes de lesa humanidad"³⁵.

30. Sobre esta situación de impunidad, en el ámbito de Naciones Unidas se ha señalado que "[l]a falta de enjuiciamiento y castigo conduce a la impunidad e incumple las obligaciones del Estado de proporcionar reparación a las víctimas y

²⁷ Cfr. Comisión de Derecho Internacional. Informe de la Comisión de Derecho Internacional. 71º Período de Sesiones (2019) A/74/10. Capítulo IV – Recomendación del Proyecto de Artículos sobre la prevención y el castigo de los crímenes de lesa humanidad. Párr. 39, pp. 85-86.

²⁸ Cfr. *Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile...* Op. Cit. Párr. 105.

²⁹ Cfr. *Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile...* Op. Cit. Párr. 111.

³⁰ Cfr. *Caso Barrios Altos vs. Perú. Supervisión de cumplimiento de sentencia*. Resolución de 7 de septiembre de 2012. Párr. 33.

³¹ Cfr. Párrafo 245 de la sentencia.

³² Cfr. Párrafo 246 de la sentencia.

³³ Cfr. Párrafo 247 de la sentencia.

³⁴ Párrafo 252 de la sentencia.

³⁵ Párrafo 257 de la sentencia.

enjuiciar los crímenes de derecho internacional. El incumplimiento de estas obligaciones no podrá justificarse invocando disposiciones de derecho interno³⁶.

31. La impunidad, pues, consiste en la "inexistencia, de hecho o de derecho, de responsabilidad penal por parte de los autores de las violaciones de los derechos humanos, así como de responsabilidad civil, administrativa o disciplinaria porque escapan a toda investigación con miras a su inculpación, detención, procesamiento y en caso de ser reconocidos culpables, condena a penas apropiadas"³⁷. Es así que existe impunidad no solo ante la ausencia de castigo o persecución penal, sino también cuando, en casos como éste, el castigo no es apropiado.

32. El tribunal interamericano ha señalado, en este sentido, que ante la gravedad de determinados delitos, las normas de derecho internacional convencional y consuetudinario establecen la necesidad de juzgar a sus responsables y genera para los Estados la obligación de asegurar que estas conductas sean perseguidas penalmente y sancionados sus autores³⁸ y donde el acceso a la justicia "constituye una norma imperativa de Derecho Internacional y, como tal, genera obligaciones erga omnes para los Estados de adoptar las medidas que sean necesarias para no dejar en impunidad esas violaciones"³⁹.

33. En este sentido, la imposición de una pena apropiada en función de la gravedad de los hechos, *inter alia*, permite verificar que ésta no sea arbitraria ni que tampoco constituya una forma de impunidad⁴⁰. Así, no es admisible a la luz de las normas internacionales sobre derechos humanos que hechos gravísimos -por constituir crímenes de lesa humanidad- sean castigados de forma atenuada o leve, dado que es la humanidad toda la perjudicada con tal accionar y ello impone al Estado evitar medidas ilusorias que solo aparenten satisfacer las exigencias formales de justicia⁴¹.

34. Así las cosas, entiendo importante destacar que la aplicación de esta figura no solo contribuyó a la impunidad de graves violaciones de derechos humanos (y por ello es contraria a la Convención); sino que además es claro que no se cumplió con el deber de sancionar adecuada y efectivamente los crímenes de lesa humanidad, tal como viene impuesto por la norma imperativa de derecho internacional (*ius cogens*) analizada *supra*.

iv) El impacto en la cosa juzgada

35. En tanto hay una contradicción con una norma de *ius cogens*, las sentencias sobre las que se aplicó el instituto de la media prescripción en desmedro de la norma imperativa de derecho internacional deben ser revisadas. La ilicitud internacional deriva en la nulidad de la sentencia.

36. En este sentido, el Derecho Internacional de los Derechos Humanos no puede admitir una cosa juzgada contraria a una norma de *ius cogens*: el valor de la intangibilidad de la cosa juzgada no puede invocarse cuando el fondo del asunto es

³⁶ Consejo de Derechos Humanos. Informe del Relator Especial sobre la promoción de la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición, Fabián Salvioli. Estándares jurídicos internacionales que sustentan los pilares de justicia transicional. A/HRC/54/24. 10 de julio de 2023. Párr. 39.

³⁷ Consejo Social y Económico de Naciones Unidas. Conjunto de Principios para la protección y promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad. E/CN.4/Sub.2/1997/20/Rev.1. 2 de octubre de 1997.

³⁸ Cfr. *Caso Goiburú y otros vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de septiembre de 2006. Párr. 128.

³⁹ Cfr. *Caso Goiburú y otros vs. Paraguay*. Párr. 131.

⁴⁰ Cfr. *Caso Manuel Cepeda Vargas vs. Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de mayo de 2010. Párr. 153.

⁴¹ Cfr. *Caso Heliodoro Portugal vs. Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 12 de agosto de 2008. Párr. 203.

contrario a una norma imperativa de derecho internacional, porque ello contraviene las bases del orden público internacional.

37. En otras palabras, el valor de la cosa juzgada no se sustenta cuando ésta desconoce un elenco mínimo de normas que conforman el dominio del *ius cogens*; por lo que, una vez verificada esta contrariedad, es preciso revisar la sentencia para retomar la armonía con todo el ordenamiento jurídico.

38. Sobre este punto, considero importante remarcar que ello no constituye -a mi criterio- una causal de cosa juzgada aparente o fraudulenta. Ésta ha sido conceptualizada por la Corte como "la que resulta de un juicio en el que no se han respetado las reglas del debido proceso o cuando los jueces no obraron con independencia e imparcialidad"⁴² y que se configura cuando "del análisis fáctico es evidente que la investigación, el procedimiento y las decisiones judiciales no pretendían esclarecer los hechos [...] y también que los funcionarios judiciales carecían de los requisitos de independencia e imparcialidad"⁴³.

39. Existe un concepto doctrinario y jurisprudencial con un contorno claro y muy preciso sobre la cosa juzgada fraudulenta. En este sentido, se ha indicado que cuando la sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada adolece de vicios materiales o sustanciales de gravedad excepcional presenta nulidad absoluta, lo que conlleva a su invalidación mediante el instituto que se analiza. En aquellos procesos en que no se han respetado las reglas del debido proceso o cuando los decisores no actúan con independencia e imparcialidad, las sentencias que son su resultado están viciadas por ser cosa juzgada fraudulenta; entendida como aquella que presenta un vicio tan excepcional que la tiñe de nula y de la cual, por tanto, no se admite invocar los caracteres típicos de la cosa juzgada. Es decir, el proceso en el que se obtuvo tal sentencia tiene unos vicios que atentan contra los propios principios que justifican el concepto de cosa juzgada.

40. Esta Corte ha señalado que todo proceso se conforma por una serie de actos concatenados entre sí de forma cronológica, lógica y teleológica, donde unos presuponen a los otros⁴⁴. Ahora bien, al tratarse de actos jurídicos, se exige su adecuación con la norma; por lo que la validez de cada uno de ellos influye sobre la validez del conjunto dado que "cada uno se halla sustentado en otro precedente y es, a su turno, sustento de otros más. La culminación de esa secuencia de actos es la sentencia, que dirime la controversia y establece la verdad legal, con autoridad de cosa juzgada"⁴⁵. De ahí se sigue que cuando los actos están afectados por vicios graves que enervan su eficacia, la sentencia no subsiste porque carece de su soporte: un proceso realizado conforme a Derecho.

41. Es decir, que la cosa juzgada aparente o fraudulenta se produce en aquellos procesos que tienen actos con un vicio de tal entidad que se comunica en cascada a los actos posteriores, hasta llegar a la sentencia, la que también carecerá, entonces, de validez. Este tribunal ha indicado que la cosa juzgada implica la inmutabilidad de la sentencia "solo cuando se llega a [ella] respetándose el debido proceso de acuerdo a la jurisprudencia de este Tribunal"⁴⁶.

⁴² *Caso Carpio Nicolle y otros vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 22 de noviembre de 2004. Párr. 131.

⁴³ *Caso Nadege Dorzema y otros vs. República Dominicana. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 24 de octubre de 2012. Párr. 196.

⁴⁴ *Cfr. Caso Castillo Petruzzi y otros vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 30 de mayo de 1999. Párr. 218.

⁴⁵ *Cfr. Caso Castillo Petruzzi y otros vs. Perú.* Párr. 218 *in fine*.

⁴⁶ *Cfr. Caso Masacre de La Rochela vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 11 de mayo de 2007. Párr. 197.

42. La Corte ha señalado que el principio *ne bis in ídem* no resulta aplicable en ciertos casos: i) cuando la actuación del tribunal que conoció el caso y decidió sobreseer o absolver al responsable de una violación a los derechos humanos o al derecho internacional obedeció al propósito de sustraer al acusado de su responsabilidad penal; ii) cuando el proceso careció de independencia o imparcialidad según las reglas del debido proceso; o iii) cuando no hubo intención real de someter al acusado a la Justicia: “[u]na sentencia pronunciada en las circunstancias indicadas produce una cosa juzgada aparente o fraudulenta”⁴⁷.

43. Sin perjuicio de que la jurisprudencia de esta Corte no ha distinguido, sino que ha tratado como sinónimos los conceptos de cosa juzgada aparente y fraudulenta; a mi criterio tampoco se da la hipótesis de cosa juzgada aparente.

44. Así, se ha definido que sentencias viciadas por cosa juzgada aparente son aquellas que se sustentan en un error manifiesto y que, como tales, son de imposible convalidación por ser irritante y vejatoria del debido proceso; esto es, se requiere un error grosero por manifiesto o, en otros términos, inocultable⁴⁸.

45. La Corte Constitucional de Colombia ha conceptualizado la cosa juzgada aparente cuando la decisión “carece de toda motivación en el cuerpo de la providencia. En estos eventos “[...] la absoluta falta de toda referencia, aun la más mínima, a las razones por las cuales fue declarada la constitucionalidad de lo acusado[...]”, tiene como consecuencia que la decisión pierda, “[...] la fuerza jurídica necesaria para imponerse como obligatoria en casos ulteriores en los cuales se vuelva a plantear el asunto tan sólo supuesta y no verdaderamente debatido [...]”. Es decir que en este caso es posible concluir que en realidad no existe cosa juzgada y se permite una nueva demanda frente a la disposición anteriormente declarada exequible”⁴⁹. Más recientemente el mismo tribunal ha sostenido que “La cosa juzgada aparente designa aquellas hipótesis en las cuales la Corte, a pesar de adoptar una decisión en la parte resolutive de sus providencias declarando la exequibilidad de una norma, en realidad no ejerce función jurisdiccional alguna y, por ello, la cosa juzgada es ficticia”⁵⁰.

46. No hay elementos en este caso que permitan concluir que la Corte Suprema actuó sin independencia e imparcialidad o que hubo un grosero apartamiento de las garantías judiciales o afectación de derechos sustantivos, sino que la aplicación de la media prescripción está prevista con carácter general en el Código Penal chileno y como tal fue aplicada⁵¹. Esto es, en el caso no se ha acreditado alguna de estas causales que configuren cosa juzgada aparente (incluso en sentido estricto) o fraudulenta; en tanto no ha habido tampoco un error excusable, irrazonable o falta de motivación.

47. De esta forma, entiendo que la cosa juzgada obtenida en estos procesos no se puede objetar desde el punto de vista formal. Empero, el contenido de las sentencias ha determinado, como se verá *infra*, una cosa juzgada que igualmente no se puede sostener, pero en virtud de su contrariedad a una norma de *ius cogens*.

48. En casos relacionados también con crímenes de lesa humanidad que no han sido debidamente sancionados, el Tribunal interamericano ha señalado que “la comunidad internacional no debe estar obligada a reconocer una decisión resultante

⁴⁷ Cfr. *Caso Loayza Tamayo vs. Perú. Supervisión de cumplimiento de sentencia*. Resolución de 1 de julio de 2011. Párr. 41.

⁴⁸ Cfr. Gozáini, O. Revisión de la cosa juzgada (irrita y fraudulenta) (2015) EDIAR, Buenos Aires. pp. 110-111.

⁴⁹ Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-774/01 de 25 de julio de 2001.

⁵⁰ Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-007/16 de 21 de enero de 2016.

⁵¹ Párrafo 116 de la sentencia.

de una trasgresión tan grave del procedimiento de justicia penal⁵²; indicando que “[l]a intensidad de esta afectación no solo autoriza, sino que exige una excepcional limitación a la garantía de ne bis in ídem [...] La gravedad de lo ocurrido en estos casos es de tal envergadura que afecta la esencia de la convivencia social e impide a su vez cualquier tipo de seguridad jurídica [...] una clara violación del derecho de acceso a la justicia desdibuja la garantía procesal penal de cosa juzgada”⁵³.

49. Nótese, pues, que en esos casos no se hace mención a la cosa juzgada aparente o fraudulenta; sino la necesidad de no observar el efecto típico de la cosa juzgada. Esto es: la cosa juzgada fraudulenta o aparente y la sentencia cuyo contenido es contrario a una norma de *ius cogens* (como se verifica en este caso) comparten la misma consecuencia: a saber, que de ella no se pueden predicar las notas típicas de la cosa juzgada. Pero mientras en el primer caso se debe a un defecto en el proceso de excepcional entidad; en el caso que nos ocupa, el fundamento radica en que ello repudia las normas superiores del ordenamiento internacional (*ius cogens*).

50. En mi opinión, en este caso, el fundamento para levantar la cosa juzgada radica en la contrariedad con las normas esenciales que protegen valores indispensables para la humanidad, dado que como ha señalado esta propia Corte, el *ius cogens* se presenta como “la expresión jurídica de la propia comunidad internacional como un todo que, a raíz de su superior valor universal, constituye un conjunto de normas indispensables para la existencia de la comunidad internacional y para garantizar valores esenciales o fundamentales de la persona humana”⁵⁴. La cosa juzgada, pues, debe ceder cuando ella es contraria a lo que disponen estas normas superiores, siendo esta razón suficiente en sí misma sin necesidad de la invocación del carácter fraudulento o aparente.

Ricardo C. Pérez Manrique
Juez

Gabriela Pacheco Arias
Secretaria Adjunta

⁵² *Caso Herzog y otros vs. Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 15 de marzo de 2018. Párr. 271.

⁵³ *Caso Herzog y otros vs. Brasil.* Párr. 272.

⁵⁴ *Cfr. Opinión Consultiva OC-26/20.* Párr. 105.