

MINUTA

COMISION DERECHOS HUMANOS Y PUEBLOS ORGININARIOS

CAMARA DE DIPUTADOS

**“LA RESPUESTA ESTATAL ANTE VIOLACIONES DE DERECHOS  
HUMANOS. ESTÁNDARES INTERNACIONALES”**

CLAUDIO NASH ROJAS (PH.D.)

ACADÉMICO FACULTAD DE DERECHO

UNIVERSIDAD DE CHILE

**31 DE AGOSTO DE 2020**

1. Agradezco la invitación a participar de esta sesión de la **Comisión de Derechos Humanos y Pueblos Originarios** de la Cámara de Diputados. El tema que nos convoca es determinar cuáles son los estándares internacionales que debe satisfacer el Estado cuando sus agentes han incurrido en graves violaciones de derechos humanos. A partir de estos estándares vuestra Comisión podrá fiscalizar el actuar de las distintas instituciones públicas comprendidas dentro del deber de justicia a que está obligado el aparato estatal para con las víctimas y la sociedad en su conjunto.
2. Mi presentación gira en torno a una idea central: las normas internacionales que Chile ha incorporado a su sistema normativo interno y que, por tanto, son obligatorias para todos los poderes del Estado, fijan **estándares mínimos exigentes** respecto de las obligaciones del Estado frente a graves violaciones de derechos humanos, como las ocurridas en Chile a partir del 18 de octubre de 2019.
3. Las respuestas del Estado frente a las violaciones de derechos humanos, conforme a los principios propios del Derecho Internacional Público y, particularmente del Derecho Internacional de los Derechos Humanos (DIDH)<sup>1</sup>, deben consistir en un conjunto de actuaciones tendientes a cesar las violaciones y, además, adoptar medidas efectivas para: **a) investigar los hechos, b) sancionar a los responsables; y, c) reparar integralmente a las víctimas.**
4. Respecto de cada una de estas obligaciones, los órganos de control internacional y particularmente la Corte Interamericana de Derechos Humanos han desarrollado **estándares** que sirven para determinar la seriedad del actuar del Estado respecto de cada una de estas consecuencias de su actuar ilícito. El criterio fundamental que guía esta jurisprudencia es **evitar la impunidad.**<sup>2</sup>

---

<sup>1</sup> ONU (2005). Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones. Resolución 60/147, aprobada por la Asamblea General el 16 de diciembre de 2005. Disponible en <https://www.ohchr.org/sp/professionalinterest/pages/remedyandrepairation.aspx>

<sup>2</sup> “[...] la Corte ha entendido que la impunidad es la falta, en conjunto, de investigación, persecución, captura, enjuiciamiento y condena de los responsables de las violaciones de los derechos protegidos por la Convención Americana, y que el Estado tiene la obligación de combatir tal situación por todos los medios legales disponibles. La impunidad propicia la repetición crónica de las violaciones de derechos humanos y la total indefensión de las víctimas y de sus familiares”. Corte IDH. Caso Maritza Urrutia Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de noviembre de 2003. Serie C No. 103, párr. 126.

5. En relación con el **cese de las violaciones**, las autoridades deben adoptar todas las medidas a su alcance para evitar que se produzcan las violaciones de derechos humanos, para proteger a las personas que vean amenazados sus derechos y particularmente, deben disponer oportunamente las medidas correctivas para evitar que estas continúen produciéndose.
6. En cuanto a la **obligación de investigar**, que será el centro de mi presentación, la Corte Interamericana ha señalado que esta es una obligación de medios y no de resultados. En tanto una obligación de medios, lo relevante será determinar la seriedad de las medidas adoptadas por las autoridades para aclarar los hechos, establecer las responsabilidades inmediatas y también las responsabilidades de mando.<sup>3</sup>
  - a. La seriedad de la investigación puede ser establecida cuando se demuestra que el aparato estatal ha puesto a disposición de las investigaciones **“todos los medios legales disponibles”** a fin de establecer las responsabilidades de “todos los responsables intelectuales y materiales”.<sup>4</sup> Todos los medios, todos los responsables. Sería pertinente poder establecer si los organismos colaboradores de la justicia, como Servicio Médico Legal y la Policía de Investigaciones han sido dotados de estos recursos suficientes (materiales y de personal), si el Instituto Nacional de Derechos Humanos cuenta con los recursos necesarios para cumplir con su labor en esta materia.
  - b. En casos complejos, como los ocurridos en Chile, se deben “desentrañar las estructuras que permitieron esas violaciones, sus causas, sus beneficiarios y sus consecuencias, y no sólo descubrir, enjuiciar y en su caso sancionar a los perpetradores inmediatos ... a partir de una *visión comprehensiva de los hechos, que*

---

<sup>3</sup> “[...] el deber de investigar es una obligación de medios y no de resultados, que debe ser asumida por el Estado como un deber jurídico propio y no como una simple formalidad condenada de antemano a ser infructuosa, o como una mera gestión de intereses particulares, que dependa de la iniciativa procesal de las víctimas o de sus familiares o de la aportación privada de elementos probatorios. Además, la investigación debe ser seria, objetiva y efectiva, y estar orientada a la determinación de la verdad y a la persecución, captura, y eventual enjuiciamiento y castigo de los autores de los hechos. Asimismo, la debida diligencia exige que el órgano que investiga lleve a cabo todas aquellas actuaciones y averiguaciones necesarias para procurar el resultado que se persigue” Caso Terrones Silva y otros Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de septiembre de 2018. Serie C No. 360, párr. 182.

<sup>4</sup> “Dicha investigación debe ser realizada por todos los medios legales disponibles y orientada a la determinación de la verdad y la investigación, persecución, captura, enjuiciamiento y eventual castigo de todos los responsables intelectuales y materiales de los hechos, especialmente cuando están o puedan estar involucrados agentes estatales” Caso Zambrano Vélez y otros Vs. Ecuador. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 4 de julio de 2007. Serie C No. 166, párr. 123.

*tenga en cuenta los antecedentes y el contexto en que ocurrieron y que busque develar las estructuras de participación*<sup>5</sup> (destacado nuestro).

- c. La única forma de lograr desentrañar estos **patrones de conducta** es siguiendo diligentemente líneas de investigación que sean apropiadas para alcanzar dicho objetivo. Así, la Corte Interamericana ha señalado que “la debida diligencia debe evaluarse en relación con la necesidad de determinar la veracidad de las versiones o hipótesis sobre lo ocurrido, particularmente si las falencias alegadas en relación con el conjunto de las diligencias efectuadas por las autoridades judiciales, incidieron de manera determinante en el esclarecimiento de las circunstancias del caso, en una calificación jurídica de los hechos acorde con lo sucedido o en el resultado final del proceso”.<sup>6</sup>
- d. Asimismo, este Tribunal ha señalado que la investigación debe ser conducida evitando **omisiones** en la recaudación de pruebas y en el seguimiento de líneas lógicas de investigación y, por ello, “las autoridades estatales están obligadas a colaborar en la recaudación de la prueba para alcanzar los objetivos de una investigación y abstenerse de realizar actos que impliquen obstrucciones para la marcha del proceso investigativo”.<sup>7</sup> Sería muy útil establecer en esta Comisión de qué forma están actuando las policías para evitar estos actos ya que son ellas mismas las instituciones que están siendo investigadas.
- e. Además, particularmente frente a casos de **violencia sexual**, como los que se investigan en Chile, los estándares son especialmente altos. En un caso reciente de violencia estatal contra mujeres manifestantes en México, la Corte ha establecido una serie de estándares mínimos que buscan no solo establecer la verdad, sino también evitar la revictimización.<sup>8</sup> Es urgente determinar en el marco de vuestro trabajo si estos criterios mínimos se están cumpliendo en Chile.

---

<sup>5</sup> Corte IDH. Caso Manuel Cepeda Vargas Vs. Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de mayo de 2010. Serie C No. 213, párr. 118.

<sup>6</sup> Corte IDH. Caso Acosta y otros Vs. Nicaragua. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de marzo de 2017. Serie C No. 334, párr. 142.

<sup>7</sup> Corte IDH. 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. 212.

<sup>8</sup> “La Corte ha especificado que en una investigación penal por violencia sexual es necesario que i) la declaración de la víctima se realice en un ambiente cómodo y seguro, que le brinde privacidad y confianza; ii) la declaración de la víctima se registre de forma tal que se evite o limite la necesidad de su repetición; iii) se brinde atención médica, sanitaria y psicológica a la víctima, tanto de emergencia como de forma continuada si así se requiere, mediante un protocolo de atención cuyo objetivo sea reducir las consecuencias de la violación; iv) se realice inmediatamente un examen médico y psicológico completo y detallado por personal idóneo y capacitado, en lo posible del género que la víctima indique, ofreciéndole que sea acompañada por alguien de su confianza si así lo desea; v) se documenten y coordinen los actos investigativos y se maneje diligentemente la prueba, tomando muestras suficientes, realizando estudios para determinar la posible autoría del hecho, asegurando otras pruebas como la ropa de la víctima, investigando de forma inmediata el lugar de los hechos y garantizando la correcta

- f. Sobre la responsabilidad de las autoridades políticas, es importante tener presente que también se debe investigar la **responsabilidad penal por omisión** de sus deberes constitucionales y legales, en particular, en materias donde las violaciones no fueron cometidas por un individuo aislado, sino en grupo, por lo que resulta manifiesto que las fuerzas estatales que operaron en Chile carecían del más elemental y debido entrenamiento y supervisión, ya que estos actos “en cualquier policía debidamente organizada y disciplinada jamás hubiese permitido la comisión de tan aberrantes delitos por parte de una pluralidad de sus agentes”.<sup>9</sup> Dirigir los esfuerzos investigativos en esta dirección es una decisión político-criminal a cargo del ente persecutor.
- g. Frente a graves violaciones de derechos humanos es exigible de las instituciones encargadas de investigar los hechos una **debida diligencia**, lo cual supone, en primer término, “generar un marco normativo interno adecuado y/u organizar el sistema de administración de justicia de forma tal que su funcionamiento asegure la realización de investigaciones *ex officio*, sin dilación, serias y efectivas”.<sup>10</sup>
- h. De ahí que se debe establecer cómo se está organizando el trabajo dentro del ente persecutor chileno: el **Ministerio Público**. Necesitamos saber si el instructivo del Fiscal Nacional se está cumpliendo, si hay criterios de priorización de causas, si hay criterios para un análisis de patrones de conductas de agentes estatales, si se están abordando los casos bajo una lógica de macrocriminalidad,<sup>11</sup> ya que esta es la única forma de establecer responsabilidades de mando y de autoridades políticas. Respecto de los casos de crímenes de lesa humanidad, es pertinente averiguar bajo qué criterios investigativos están siendo abordados estos procesos particularmente sensibles políticamente; la mala experiencia de las investigaciones por corrupción política nos obliga a estar atentos a estos temas. Estas cuestiones son centrales que queden establecidas de sus reuniones con el Ministerio Público.

---

cadena de custodia; vi) se brinde acceso a asistencia jurídica gratuita a la víctima durante todas las etapas del proceso, y vii) se brinde atención médica, sanitaria y psicológica a la víctima, tanto de emergencia como de forma continuada si así se requiere, mediante un protocolo de atención cuyo objetivo sea reducir las consecuencias de la violación” Caso Mujeres Víctimas de Tortura Sexual en Atenco Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2018. Serie C No. 371, párr. 272.

<sup>9</sup> Caso Mujeres Víctimas de Tortura Sexual en Atenco Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2018. Serie C No. 371, párr. 297.

<sup>10</sup> Corte IDH. 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. 213.

<sup>11</sup> Sobre la experiencia de Colombia en la investigación de macrocriminalidad, ver: Juan Pablo Hinestrosa Velez. Contexto y patrones de macrocriminalidad en Colombia: Una forma de buscar el derecho a la justicia. 22 de marzo de 2018. Disponible en: [https://dplfblog.com/2018/03/22/contexto-y-patrones-de-macrocriminalidad-en-colombia-una-forma-de-buscar-el-derecho-a-la-justicia/#\\_ftnref7](https://dplfblog.com/2018/03/22/contexto-y-patrones-de-macrocriminalidad-en-colombia-una-forma-de-buscar-el-derecho-a-la-justicia/#_ftnref7)

- i. Asumir seriamente este deber implica **evitar los entorpecimientos** a las investigaciones, tales como, coacciones o intimidación; las irregularidades y dilaciones injustificadas que se originen en la falta de voluntad y compromiso de las autoridades competentes para asumir los respectivos procesos penales; la falta de acceso de las víctimas, sus familiares o sus representantes a las investigaciones y procesos; la alteración, ocultamiento y destrucción de prueba por parte de agentes del Estado, así como los intentos de soborno y el robo de evidencias; la falta de colaboración de entidades estatales con las autoridades encargadas de la investigación, especialmente la negativa de aportar información amparándose en el secreto del Estado, entre otros.<sup>12</sup>

En síntesis, cuando los órganos encargados de la investigación no establecen todas las responsabilidades asociadas a las graves violaciones de derechos humanos se producen situaciones de impunidad que son contrarias a las obligaciones del Estado y comprometen la responsabilidad internacional del Estado.<sup>13</sup>

7. Cuando de las investigaciones surgen responsabilidades penales, se deben establecer las **sanciones** correspondientes, las que deben ser proporcionales a los ilícitos cometidos y deben ser efectivamente cumplidas.<sup>14</sup>
8. La Corte Interamericana ha resaltado lo importante que es que la **verdad** establecida en los procesos judiciales y las sanciones asociadas, sea ampliamente divulgada, ya que “en

---

<sup>12</sup> Caso Mujeres Víctimas de Tortura Sexual en Atenco Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2018. Serie C No. 371, párr. 287.

<sup>13</sup> “En síntesis, la impunidad parcial y la falta de efectividad del proceso penal en este caso se reflejan en dos aspectos: en primer lugar, la gran mayoría de los responsables no han sido vinculados a las investigaciones o no han sido identificados ni procesados – si se toma en cuenta que el Estado reconoció que participaron en la masacre más de 100 personas y que la Corte ha establecido su responsabilidad porque la misma no pudo haberse perpetrado sin el conocimiento, tolerancia y colaboración de los más altos mandos del Ejército colombiano de las zonas donde ocurrieron los hechos. En segundo lugar, la impunidad se refleja en el juicio y condena en ausencia de los paramilitares que, si bien ocupan altos puestos en las estructuras de las AUC, como es el caso de Carlos Castaño Gil, jefe de las mismas, se han visto beneficiados con la acción de la justicia que los condena pero no hace efectiva la sanción. [...]” Corte IDH. Caso de la “Masacre de Mapiripán” Vs. Colombia. Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Serie C No. 134, párr. 240.

<sup>14</sup> “El Tribunal estima pertinente reiterar que un procesamiento que se desarrolla hasta su conclusión y cumpla su cometido es la señal más clara de no tolerancia a las violaciones a los derechos humanos, contribuye a la reparación de las víctimas y muestra a la sociedad que se ha hecho justicia. La imposición de una pena apropiada en función de la gravedad de los hechos, por la autoridad competente y con el debido fundamento, permite verificar que no sea arbitraria y controlar así que no se erija en una forma de impunidad de facto. En este sentido, la Corte ha destacado que las sanciones administrativas o penales tienen un rol importante para crear la clase de competencia y cultura institucional adecuada para enfrentar los factores que explican determinados contextos estructurales de violencia” Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Manuel Cepeda Vargas Vs. Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de mayo de 2010. Serie C No. 213, párr. 153.

una sociedad democrática se debe conocer la verdad sobre los hechos de graves violaciones de derechos humanos” lo que implica conocer “los patrones de actuación conjunta y de todas las personas que de diversas formas participaron en dichas violaciones y sus correspondientes responsabilidades”.<sup>15</sup> La verdad, establecida judicialmente es importante, pero también es necesario establecer una verdad que surja del conjunto de la sociedad. Por ello, es relevante en este espacio democrático insistir en la demanda hecha por organizaciones de la sociedad civil en el marco de la conmemoración del 10 de diciembre de 2019, donde planteamos la necesidad de que se establezca una Comisión de Verdad, Justicia y Reparación respecto de las violaciones ocurridas a partir del 18 de octubre de 2019 en el país.

9. Respecto de la **obligación de reparación integral del daño** causado a las víctimas de graves violaciones de derechos humanos es necesario tener presente dos elementos. Por una parte, que se deben todas las personas afectadas por las violaciones de derechos humanos y no solo las víctimas directas; por otro lado, se deben reparar todas las consecuencias dañosas del ilícito, lo que comprende medidas de carácter restitutivo, compensatorio, correctivo y transformador.<sup>16</sup> La reparación integral se debe traducir en medidas concretas y eso es lo que se debe determinar en el marco de esta Comisión.
  - a. En casos de graves y generalizadas violaciones de derechos humanos, como las ocurridas en Chile, las reparaciones no pueden quedar entregadas a la actividad judicial.
  - b. Es obligación del Estado desarrollar **políticas públicas de reparación** que sean oportunas, integrales y se apliquen sin ningún tipo de discriminación.<sup>17</sup>

---

<sup>15</sup> Corte IDH. 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. 194.

<sup>16</sup> “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 produjeron. Por lo 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 ocasionados” Corte IDH. Caso Trabajadores Cesados de Petroperú y otros Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de noviembre 2017. Serie C No. 344, párr. 195.

<sup>17</sup> Sobre los programas de reparación vigentes en Chile con ocasión de las violaciones de derechos humanos durante la dictadura, la Corte ha señalado: “La Corte no puede analizar si las reparaciones referidas son “suficientes, efectivas y completas”, dado que tal examen debería partir de analizar los daños generados por los actos cuya ejecución comenzó a partir de la detención del señor García Lucero el 16 de septiembre de 1973 y, en todo caso, antes del 11 de marzo de 1990 (*supra* párr. 36). Sin perjuicio de ello, debe advertirse que la existencia de programas administrativos de reparación debe ser compatible con las obligaciones estatales bajo la Convención Americana y otras normas internacionales y, por ello, no puede derivar en un menoscabo al deber estatal de garantizar el “libre y pleno ejercicio” de los derechos a las garantías y protección judiciales, en los términos de los

Lo que sería un aporte de esta Comisión sería poder establecer en el marco del diálogo con los organismos estatales, es si estas políticas existen hoy respecto de las violaciones de derechos humanos ocurridas a partir del 18 de octubre, y de haberlas, si se disponen medidas obligatorias para los organismos del Estado, conocer sus presupuestos, alcances, vigencia y accesibilidad. No bastan los anuncios, es necesario determinar su efectividad.

10. Por último, si se me permite, quiero formular una **reflexión final**. La experiencia reciente en materia de violaciones de derechos humanos nos ha demostrado la necesidad de contar con un sistema de protección de derechos humanos mucho más robusto e integral del que hoy tenemos. Es fundamental avanzar en dos cuestiones urgentes:

- a. contar con una defensoría de los derechos humanos que asuma la protección de las personas frente a la violencia institucional y,
- b. es urgente promover una ley de víctimas de violaciones de derechos humanos que defina cuestiones básicas como qué es una violación de derechos humanos, las medidas de reparación integral y los órganos encargados de su implementación.

Estos serían pasos fundamentales para avanzar, esta vez, en un real compromiso con el nunca mas a las graves violaciones de derechos humanos en Chile.

Santiago de Chile, 31 de agosto de 2020

---

artículos 1.1, 25.1 y 8.1 de la Convención, respectivamente. En otros términos, los programas administrativos de reparación u otras medidas o acciones normativas o de otro carácter que coexistan con los mismos, no pueden generar una obstrucción a la posibilidad de que las víctimas, de conformidad a los derechos a las garantías y protección judiciales, interpongan acciones en reclamo de reparaciones. Dada esta relación entre programas administrativos de reparación y la posibilidad de interponer acciones en reclamo de reparaciones, es pertinente que la Corte examine los argumentos de las representantes al respecto, así como los del Estado” Corte IDH. Caso García Lucero y otras Vs. Chile. Excepción Preliminar, Fondo y Reparaciones. Sentencia de 28 de agosto de 2013. Serie C No. 267, párr. 187.