

PARTE 2

América Latina

La implementación de las decisiones de los órganos del Sistema Interamericano de Derechos Humanos contra Chile*

Judith Schönsteiner**

1. INTRODUCCIÓN

Desde el retorno a la democracia, Chile responde a un compromiso de política exterior de honrar sus obligaciones internacionales. Dado este contexto puede sorprender que, desde que el país ratificó la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH) en 1990,¹ la implementación de las decisiones del Siste-

* Publicado con permiso de la *Revista de Derecho de la Universidad Católica del Norte*, donde apareció una versión anterior de este estudio que fue actualizada para esta publicación. Véase Schönsteiner, Judith y Couso, Javier, “La Implementación de las Decisiones de los Órganos del Sistema Interamericano de Derechos Humanos en Chile: Ensayo de un Balance”, *Revista de Derecho de la Universidad Católica del Norte*, año 22, núm. 2, 2015, pp. 315-355. La investigación inicial fue posible gracias al apoyo de Conicyt, a través del proyecto Fondecyt núm. 1120909, liderado por Javier Couso. Agradecemos la valiosa y excelente labor de nuestros ayudantes, Tamara Carrera, Matías Miranda y Dobra Lusic Morales, así como el apoyo de Belén Saavedra, Cristina Molinos, Francisca Pino, Rafael Pérez y María Gabriela Valenzuela. Agradecemos además, comentarios muy valiosos de Marcela Zúñiga.

** Profesora asociada de Derecho Internacional Público en la Universidad Diego Portales, Chile, e investigadora de su Centro de Derechos Humanos. Ph.D. y LL.M. por la Universidad de Essex, M.A. por la Universidad Johannes Gutenberg, Mainz..

¹ CADH, adoptada el 22 de noviembre de 1969.

ma Interamericano de Derechos Humanos (el Sistema) deje que desear, a pesar de ser uno de los Estados con mejor registro de cumplimiento de la región. En efecto, si bien el ejecutivo ha mostrado, en general, una buena disposición a cumplir cabalmente con las decisiones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), en no pocas ocasiones se ha enfrentado con la resistencia de la Corte Suprema hacia el Sistema, o con la indiferencia de una parte sustantiva de los miembros del Congreso a la hora de dar curso a la implementación de medidas legislativas ordenadas por la Corte IDH.

Anteriormente, los incumplimientos anotados han sido documentados por Alexandra Huneus, quien ha mostrado cómo la judicatura nacional en varias ocasiones no ha acatado decisiones de órganos jurisdiccionales de derechos humanos regionales, así como el hecho de que el poder legislativo no siempre cumple con lo ordenado por los anteriores.² Este análisis se confirma para años posteriores. En la presente contribución se propone agregar un punto de vista adicional al examinar los nuevos mecanismos estatales que existen para dar cumplimiento a las órdenes y recomendaciones interamericanas.

En todo caso, cabe precisar que este artículo no profundizará en el control de convencionalidad establecido por la Corte IDH en los casos *Almonacid Arellano y otros*³ y *Atala Riffo y Niñas*,⁴ ya

² Huneus, Alexandra, “Courts resisting courts: Lessons from the Inter-American Court’s struggle to enforce human rights”, *Cornell International Law Journal*, vol. núm. 44, 2011, pp. 494-533, 504-517; también, Huneus, Alexandra, “Rejecting the Inter-American Court: Judicialization, national courts and regional human rights”, en Couso, Javier *et al.* (eds.), *Cultures of Legality. Judicialization and Political Activism in Latin America*, Cambridge, Cambridge University Press, 2010, pp. 121-123. Una revisión descriptiva también en Campusano, Raúl y Aguayo Macarena, “Chile y la Corte Interamericana de Derechos Humanos: cumplimiento de sentencias”, *Revista Actualidad Jurídica*, núm. 28, 2013, pp. 351-382.

³ Corte IDH. *Caso Almonacid Arellano vs. Chile*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C, núm. 154, párr. 124.

⁴ Corte IDH. *Caso Atala Riffo y Niñas vs. Chile*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de febrero de 2012. Serie C, núm. 239, párrs. 282 y 284.

La implementación de las decisiones de los órganos del SIDH contra Chile

que ello escapa al foco de esta contribución. Sin embargo, ha sido discutido en múltiples trabajos de doctrina⁵ y es analizado, en el contexto de implementación, diferenciando la aplicación del derecho internacional de los derechos humanos en general (en virtud de los arts. 1.1 y 2 de la CADH) y la implementación de las sentencias y decisiones de los órganos de supervisión.

El trabajo se encuentra organizado de la siguiente forma: en primer lugar, pasamos revista a lo que el derecho internacional espera de los Estados. Enseguida, se describe la institucionalidad que rige la implementación de las decisiones de los órganos internacionales de derechos humanos en Chile, para luego estudiar la implementación de las decisiones de la CIDH y de la Corte IDH. Este análisis abarcará las respuestas de los poderes ejecutivo, legislativo y judicial. Finalmente, se concluye con un análisis de la hipótesis central del trabajo, a saber, que los órganos del Estado chileno encuentran obstáculos institucionales y administrativos en el proceso de implementación de las decisiones del Sistema Interamericano, pero que ellos han sido, generalmente, superados. Al mismo tiempo, se demuestra que la falta de implementación está cruzada por factores temáticos que se podrían deber a resistencias políticas más que administrativas. Así, son tres los ámbitos en los cuales hay mínimo avance de implementación: la derogación del decreto-ley de amnistía por el Parlamento,⁶ la reforma de la justicia militar (a pesar de un avance puntual en temas de tortura), y los derechos de los pueblos indígenas en relación con el reconocimiento y la participación política y anteproyectos de inversión de terceros en sus territorios. Quedará por ver si a estas temáticas se suman asuntos de diversidad sexual como el matrimonio igualitario.

⁵ Véase, por ejemplo, Corte IDH. *Caso Atala Riffo y niñas vs. Chile*, op. cit., Voto disidente del Juez Alberto Pérez Pérez. Para una revisión de doctrina y jurisprudencia en relación con Chile véase Schönsteiner, Judith y Zúñiga, Marcela, “Complying, but only when told so”, en Grote, Rainer *et al.*, *Research Handbook on Compliance in International Human Rights Law*, Cheltenham, 2019, (a publicarse), y Henríquez, Miriam y Núñez, José Ignacio, *Control de Convencionalidad en Chile. Un Soliloquio en “el laberinto de la Soledad”*, Santiago, DER Ediciones, 2017.

⁶ Decreto-ley 2191, de 19 de abril de 1978, que Concede Amnistía a las personas que indica por los delitos que señala.

2. LAS EXPECTATIVAS DEL DERECHO INTERNACIONAL

El derecho internacional es preciso en la determinación de su relación con el derecho interno de los Estados. Como lo señalan el artículo 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (CVDT)⁷ y el artículo 32 del Proyecto sobre Responsabilidad Internacional de los Estados,⁸ un país no puede invocar su derecho interno para justificar el incumplimiento de una obligación de derecho internacional.⁹ Consecuentemente, si el derecho interno —o la aplicación del mismo— lleva al incumplimiento de una norma o de una orden vinculante de carácter internacional, el Estado incurre en responsabilidad. Esto último puede ocurrir producto de, por ejemplo, la jerarquía que se asigna a los tratados internacionales, por la aplicación del principio *lex posterior derogat ulteriores*, o por la interpretación del derecho internacional dentro del marco constitucional, administrativo, penal o de derecho privado del Estado de que se trate. También puede ocurrir a partir de la aplicación incorrecta de normas que, en principio y formalmente, están conformes con el derecho internacional.

Así, el derecho internacional no distingue si el incumplimiento se genera por error, por actuación dolosa de un funcionario, o por el orden constitucional o legal interno de un Estado. Simplemente constata el incumplimiento de las obligaciones internacionales.

El derecho internacional general no impone la manera específica mediante la cual se tendrá que incorporar el derecho internacional ni de qué forma se tendrá que cumplir, a menos que exija directamente obligaciones de proceso (y no de resultado). No obstante, los artículos 4 y 5 del Proyecto sobre Responsabilidad Internacional del Estado estipulan que cualquier órgano de

⁷ CVDT, adoptada el 23 de mayo de 1969.

⁸ Proyecto de Artículos de la Naciones Unidas sobre la responsabilidad de los Estados por actos internacionalmente ilícitos, adoptado por la Asamblea General de la ONU en 2001, elaborados por la Comisión de Derecho Internacional.

⁹ Villiger, Mark E., *Commentary on the 1969 Vienna Convention on the Law of Treaties*, Leiden, Martinus Nijhoff Publishers, 2009, pp. 369 y ss.

La implementación de las decisiones de los órganos del SIDH contra Chile

la administración pública —incluso entidades privadas encargadas de proporcionar servicios públicos— puede, por sus acciones u omisiones, hacer incurrir al Estado en responsabilidad.¹⁰ Esto vale también para casos de falta de regulación o fiscalización de actividades de terceros en materia de derechos humanos. Adicionalmente, hay que hacer notar que cuando un Estado viola una norma de derecho internacional se requiere la inmediata cesación de la violación, así como la implementación de medidas de reparación como garantías de no repetición, restitución, compensación y satisfacción.¹¹

Si bien los modos de terminar con el incumplimiento y la forma que adopten las garantías de no repetición pueden estar sujetos a la discreción del Estado (a menos que un tribunal internacional los haya especificado), para el derecho internacional es claro que un Estado no debe transgredir sus obligaciones como consecuencia de la forma en que su derecho nacional incorpora el derecho internacional, ni por las dificultades u obstáculos que surjan de la estructura de su derecho o administración. En definitiva, no puede invocar su derecho interno para incumplir una obligación internacional (art. 27 CVDT).

Esto aplica también a la actividad interpretativa de los órganos internos: si la prerrogativa de interpretación resulta en una violación de una obligación internacional, se genera responsabilidad internacional del Estado incluso si el órgano fuera la máxima autoridad del país —el guardián de la Constitución— y actúa completamente conforme a su mandato.

También cabe destacar que el derecho internacional reconoce una diferencia entre órdenes de un tribunal internacional, como la Corte Interamericana, y las recomendaciones de los otros órganos internacionales de derechos humanos, como la CIDH o el Comité de Derechos Humanos de la Organización

¹⁰ Crawford, James, *Los Artículos de la Comisión de Derecho Internacional sobre la Responsabilidad internacional del Estado: introducción, texto y comentario*, Madrid, DYKINSON, 2004, p. 132.

¹¹ Proyecto de artículos de las Naciones Unidas sobre la responsabilidad de los Estados por actos internacionalmente ilícitos, arts. 39-46. Véase también Crawford, James, *op. cit.*, p. 138.

de las Naciones Unidas (ONU). Siendo esto así, para el Estado no debería significar mayor diferencia esta distinción, ya que su obligación emana directamente del tratado (en ese caso, la de “respetar y garantizar a los derechos humanos”, art. 1.1 CADH) y no solamente de la orden/decisión del órgano de supervisión, cuyo fallo o determinación podríamos denominar como recordatorio de una obligación ya existente. Considerando además que si un Estado incumple las recomendaciones de la CIDH, esta puede remitir el caso ante la Corte IDH,¹² es claro que el Estado podría evitarse —basado en una argumentación funcionalista— la exposición a un juicio internacional y sus costos, al implementar directamente las decisiones de la Comisión Interamericana.

Finalmente, desde la perspectiva del derecho interno, el modo de incorporación de los tratados internacionales de derechos humanos tiene importantes falencias que han sido discutidas en la literatura y no requieren análisis aquí. Principalmente, se identifican los siguientes problemas e indefiniciones:

1. La incorporación del artículo 5 inciso 2 de la Constitución no determina explícitamente la jerarquía que adoptarían los tratados en relación con el derecho interno.¹³
2. El Tribunal Constitucional considera que la jerarquía es supralegal, pero infraconstitucional, por lo que se generarán, automáticamente, conflictos con el artículo 27 de la CVDT.¹⁴
3. El derecho constitucional no tiene normas de interpretación para el derecho internacional de los derechos humanos, y la práctica de interpretación demuestra que solo algunos ministros de los tribunales superiores siguen las reglas de derecho internacional consagradas en los artículos 31 y 32 de la CVDT y las normas especiales, como

¹² Art. 45 del Reglamento de la CIDH, aprobado por la Comisión en su 137º periodo ordinario de sesiones, celebrado del 28 de octubre al 13 de noviembre de 2009; y modificado el 2 de septiembre de 2011 y en su 147º periodo ordinario de sesiones, celebrado del 8 al 22 de marzo de 2013, para su entrada en vigor el 1 de agosto de 2013.

¹³ Véase, para un resumen del debate, Schönsteiner, Judith y Couso, Javier, *op. cit.*, pp. 315-355.

¹⁴ *Idem.*

La implementación de las decisiones de los órganos del SIDH contra Chile

el artículo 29 de la CADH. Por esta razón, en muchas ocasiones,¹⁵ la interpretación por parte de los órganos internos no coincide con la de los órganos de supervisión de los tratados de derechos humanos.

4. Con la determinación de ciertas normas como “no auto-ejecutables” el Tribunal Constitucional introdujo, vía jurisprudencia, una figura de doctrina comparada (*non-self-executing norms* de la doctrina estadounidense) a la interpretación constitucional interna que no se condice con un sistema dualista como el chileno, y conlleva la no aplicación de numerosas normas internacionales, especialmente del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT).

3. LA INSTITUCIONALIDAD DE IMPLEMENTACIÓN DE LAS DECISIONES DE ÓRGANOS JURISDICCIONALES INTERNACIONALES EN CHILE

En Chile no existe una norma constitucional que obligue a hacer efectiva —en el proceso legislativo— la obligación contenida en el artículo 2 de la Convención Americana. En este sentido, cabe señalar que la disposición constitucional referente a los derechos humanos como límite de la soberanía (art. 5, inc. 2) no cuenta con un mecanismo automático de revisión de las iniciativas legislativas para analizar su conformidad con las obligaciones internacionales en materia de derechos humanos. Tampoco existe una norma constitucional o legal que prevea los pasos (administrativos, legislativos o judiciales) que el Estado deba seguir para cumplir con un fallo internacional. Considerando que, como veremos, la mayoría de las medidas sin cumplir involucran al Parlamento, se debería considerar una reforma que obligue al Congreso a adoptar legislación ordenada por tribunales internacionales.¹⁶

¹⁵ Schönsteiner, Judith, “El derecho internacional de los derechos humanos en el Tribunal Constitucional chileno: El mínimo común denominador”, *Revista de Derecho de la Universidad Austral de Chile*, año 29, vol. 1, 2016, pp. 197-226, y Schönsteiner, Judith y Zúñiga, Marcela, *op. cit.*

¹⁶ Así propuesto por Schönsteiner, Judith y Couso, Javier, *op. cit.*

La institución chilena a cargo de la implementación de las decisiones internacionales en materia de derechos humanos es, desde 2017, la Subsecretaría de Derechos Humanos.¹⁷ Dicha institución asumió, entre otras funciones —como la propuesta y coordinación de políticas públicas transversales de derechos humanos y la adopción de un Plan Nacional de Derechos Humanos—,¹⁸ la tarea de dirigir un Comité Interministerial que coordinará la referida implementación. El Ministerio de Relaciones Exteriores participa del nuevo Comité Interministerial (aunque no lo presidiría como lo hizo en la institución anterior,¹⁹ sino en el cuarto orden de prelación). El nuevo Comité es más pequeño que el anterior, excluyendo del derecho a voto a toda entidad con rango inferior al ministerial, pero cuenta con la posibilidad de convocar a estos órganos técnicos. Es importante mencionar que también participa el Ministerio que coordina la agenda legislativa.

Si bien podría esperarse que el nuevo Comité que se propone en el proyecto que crea una Subsecretaría de Derechos Humanos sea más eficiente que la institución anterior —ya que se tomarán las decisiones a un nivel más alto—, habrá que evaluar en el futuro si el Comité se constituye en un enlace eficaz con las agencias que estarán encargadas de la implementación de potenciales fallos adversos (Gendarmería, el Ministerio Público, la CONADI, la Defensoría Penal Pública, el Ministerio de Medioambiente o

¹⁷ Ley 20.885 que crea la Subsecretaría de Derechos Humanos y adecúa la Ley Orgánica del Ministerio de Justicia, promulgada el 16 de diciembre de 2015.

¹⁸ Publicado en diciembre de 2017, <http://planderechoshumanos.gob.cl>. Pendiente toma de razón por parte de la Contraloría de la República, entrevista por correo electrónico a la subsecretaria Lorena Recabarren, de 31 de julio de 2018. El Plan Nacional de Derechos Humanos se construyó a partir de recomendaciones del INDH y de los comités de derechos humanos de las Naciones Unidas que tienen competencia para Chile. Es el primer instrumento de políticas públicas que sigue, estrictamente, una metodología de implementación de recomendaciones internacionales. Véase también, para una discusión, Schönsteiner, Judith, “Empresas y Derechos Humanos: Plan de Acción Nacional sobre Derechos Humanos y Empresas y Plan Nacional de Derechos Humanos”, en Vial, Tomás (ed.), *Informe Anual sobre Derechos Humanos en Chile*, Ediciones UDP, 2018, (a publicarse), y Schönsteiner, Judith y Zúñiga, Marcela, *op. cit.*

¹⁹ Ministerio de Relaciones Exteriores, D.L. 323 de 6 de diciembre de 2006.

La implementación de las decisiones de los órganos del SIDH contra Chile

Fonasa) en los casos que se encuentran actualmente pendientes en el Sistema, como el caso *Comunidad Diaguita de los Huascoalinos*²⁰ o el caso *Chusmiza Usmagama*,²¹ pero también en la implementación de fallos recientes como *Poblete Vilches y otros*²² y futuros, como el de María Laura Órdenes Guerra.

Al contrario de lo que ocurre con las decisiones de la Corte IDH, las decisiones de la CIDH no se entienden como directamente ejecutables en el ordenamiento interno. Para cumplir con ellas, se buscan soluciones *ad hoc* con las agencias u órganos competentes, por ejemplo, recomendando a la víctima iniciar una demanda contra el Estado por pago de la indemnización que posteriormente termine en un acuerdo extrajudicial previsto por el derecho interno, como en el caso *Alejandra Marcela Matus Acuña y otros*, o firmar un acuerdo con la ONU, como en el caso *Carmelo Soria Espinoza*.²³

Si no se logran superar los desafíos internos para la implementación de las recomendaciones, se corre el riesgo de que transcurra el plazo establecido por la CIDH²⁴ y que el caso sea enviado a la Corte IDH.²⁵ Para las soluciones amistosas —que se deberían entender como vinculantes y ejecutables, porque constituyen un acuerdo entre partes avalado por la CIDH—, no está claro si en el Estado existe la convicción de que tienen un estatus diverso al de una recomendación de la CIDH. Hubo señales durante el segundo gobierno de Michelle Bachelet de avanzar con

²⁰ CIDH. Informe 141/09 (admisibilidad). Petición 415-07. Comunidades Agrícola Diaguita de los Huascoalinos y sus miembros, de 30 de diciembre de 2009.

²¹ CIDH. Informe 29/13 (admisibilidad). Petición 1288-06. Comunidad indígena Aymara de Chusmiza-Usmagama y sus miembros, de 20 de marzo de 2013.

²² Corte IDH. *Caso Poblete Vilches y otros vs. Chile*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de marzo de 2018. Serie C, núm. 349.

²³ Entrevista, Dirección Derechos Humanos, Cancillería, junio de 2012. Véase CIDH. Informe 90/05. Caso 12.142. *Alejandra Marcela Matus Acuña y otros*, de 24 de octubre de 2005, e Informe No. 133/99. Caso 11.725. *Carmelo Soria Espinoza*, de 19 de noviembre de 1999.

²⁴ CADH art. 51.1.

²⁵ Entrevista, Dirección de Derechos Humanos, Cancillería, junio de 2012.

mayor énfasis en soluciones amistosas, para estos efectos, que se discutirán en la próxima sección.

Para el pago de indemnizaciones, se han desarrollado prácticas internas de implementación, mediante un decreto del Ministerio de Justicia a la Tesorería, fuera del mecanismo del presupuesto ordinario.²⁶ Sin embargo, si el pago de indemnizaciones se genera a partir de una recomendación de la CIDH, es necesario que la víctima nuevamente interponga una demanda interna contra el Estado, que es acogida para generar el correspondiente pago. Se conoce solamente un caso en el que la indemnización está pendiente de cumplimiento, al parecer, a causa de problemas de comunicación entre la víctima y el Estado.²⁷

Con respecto a las medidas cautelares o provisionales, la Dirección de Derechos Humanos de Cancillería, y desde 2017 la Subsecretaría, coordina su ejecución directamente con las entidades administrativas involucradas, aunque no siempre hay tiempo para convocar una reunión de la Comisión Coordinadora.²⁸ No obstante, en una ocasión, cuando se consideró que las medidas no podían ser implementadas, se entabló un diálogo con la CIDH que terminó con la revocación de la medida.²⁹

Para efectos del cabal cumplimiento de las decisiones, parece importante que haya claridad y transparencia sobre qué órganos tienen responsabilidades y facultades de emitir órdenes internas de acatamiento o implementación. Considerando el atraso en el cumplimiento legislativo, debería ser positivo que la coordinación involucre fuertemente a la Secretaría General de la Presidencia (SEGPRES). Dicho esto, es relevante que la representación del Estado ante instancias internacionales esté

²⁶ *Idem.*

²⁷ CIDH. Informe 56/10 (Fondo). Margarita Cecilia Barbería Miranda, de 18 de marzo del 2010.

²⁸ Entrevista, Dirección de Derechos Humanos, Cancillería, junio de 2012.

²⁹ *Idem.* Véase también CIDH. Medidas Cautelares 321/10 a favor del Pueblo Indígena Rapa Nui en la Isla de Pascua, de 7 de febrero de 2011. Queda pendiente para otra investigación el análisis de la posibilidad de exigir la ejecución de una decisión favorable por vía judicial. No existe normativa específica al respecto.

La implementación de las decisiones de los órganos del SIDH contra Chile

coordinada con las instancias responsables de llevar a cabo el cumplimiento de decisiones contra el último, evitando así que el Estado sea declarado en incumplimiento por mero desconocimiento de las prácticas y estándares de implementación. Además, urge asegurar la ejecutabilidad de las recomendaciones de la CIDH, para evitar que la mayoría de los casos acaben en la Corte, con los costos que esto implica, como se mostrará en la próxima sección.

4. LA IMPLEMENTACIÓN DE LAS DECISIONES DE LA CIDH EN CHILE

Después de haber considerado aciertos y desafíos institucionales en la implementación de las decisiones de órganos del Sistema Interamericano, revisaremos en concreto el cumplimiento de las decisiones de la CIDH, en específico aquellas sobre Chile respecto a las decisiones sobre el fondo, soluciones amistosas y medidas cautelares.³⁰ La CIDH se ha pronunciado, respecto de Chile, en

³⁰ No se analizarán casos que solamente hayan sido declarados admisibles, tales como, CIDH. Informe 28/13 (admisibilidad). Petición 1345-05. Profesores de Chañaral, de 20 de marzo de 2013; Informe 115/12 (admisibilidad). Petición 552-05. Giovanna Janett Vidal Vargas, de 13 de noviembre de 2012; Informe 30/15 (admisibilidad). Petición 1263-08. Sandra Cecilia Pavez Pavez, de 22 de julio del 2015; Informe 53/15 (admisibilidad), Petición 706-04. Mario Galetovic Sapunar y otros, de 17 de octubre del 2015; Informe 59/16 (admisibilidad). Petición 89-07. Juan Alberto Contreras González, Jorge Edilio Contreras González y familia, de 6 de diciembre del 2016; Informe 58/16 (admisibilidad), Peticiones 1275-04B y 1566-08. Juan Luis Rivera Matus y otros, de 6 de diciembre del 2016; Informe 44/16 (admisibilidad). Peticiones 1558-11, Martina Rebeca Vera Rojas y familia, de 4 de noviembre del 2016; Informe 153/17 (admisibilidad). Petición 274-08, Jimmy Freddy Torres Villalva y familia, de 30 de noviembre del 2017; Informe 152/17 (admisibilidad). Peticiones 280-08, 860-08, 738-08 y 629-08. Hugo Tomás Martínez Guillén, de 30 de noviembre del 2017; Informe 105/17 (admisibilidad). Petición 798-07. David Valderrama Opaizo y otros, de 7 de septiembre del 2017; Informe 85/17 (admisibilidad). Petición 1580-07. Gloria Lucía Magali Neira Rivas y Juan Pablo Belisario Poupin Neira, de 7 de julio del 2017; Informe 84/17 (admisibilidad). Petición 188-11. Marcos Luis Abarca Zamorano y otros, de 7 de julio del 2017. Todos los casos son respecto a Chile.

12 decisiones sobre el fondo (basadas en el art. 51 de la CADH) y ocho acuerdos de solución amistosa. Además ha otorgado cuatro medidas cautelares,³¹ mientras que 12 casos fueron archivados entre 2010 y julio de 2018.

4.1. Decisiones de fondo y soluciones amistosas

Según reportes de la Dirección de Derechos Humanos es más difícil implementar decisiones de la CIDH que de la Corte IDH,³² especialmente en lo que se refiere a las órdenes de pago. Según la mencionada Dirección, la implementación de algunas decisiones de la Comisión ha encontrado dificultades producto de la inexistencia de la ejecutabilidad automática —una orden directa al servicio u órgano que debe coordinar o ejecutar el cumplimiento—. Esto no ha cambiado con la aprobación de la Ley de la Subsecretaría de Derechos Humanos. Dicho esto, hay que considerar también una hipótesis alternativa, a saber, que la variable decisiva del incumplimiento de decisiones de la CIDH sea la falta de voluntad política para acatar órdenes en materias que cuentan con una fuerte oposición por ciertos sectores de la sociedad o del gobierno. Cinco decisiones de fondo se refieren a desapariciones forzadas durante la dictadura militar.

La primera solución amistosa se registra en 2002. Dejando fuera los casos de justicia transicional, poco más de la mitad de los asuntos pendientes ante la CIDH han sido solucionados vía acuerdos amistosos (53%). Siete de los ocho acuerdos fueron firmados en los últimos años del primer gobierno de la presidenta Michelle Bachelet y los primeros del presidente Sebastián Piñera (2009-2011). Este porcentaje debería aumentar si se terminaran los procesos de negociación de acuerdos amistosos que fueron fuertemente impulsados en los últimos meses del segundo gobierno de la presidenta Michelle Bachelet. Así, se reconoció la responsabilidad internacional del Estado en el caso de Gabriela Blas, una pastora aymara condenada injustamente por homicidio porque perdió a su niño en el desierto; se presentó un proyec-

³¹ Actualizado hasta el 31 de julio de 2018.

³² Entrevista, Dirección de Derechos Humanos, junio de 2012.

La implementación de las decisiones de los órganos del SIDH contra Chile

to de ley sobre matrimonio igualitario y adopción a causa de un acuerdo entre el Estado y una ONG de la diversidad sexual. Este acuerdo fue llevado a la Contraloría General de la República, para que esta se pronunciara sobre si el acuerdo fue firmado *ultra vires*. En esta oportunidad, la Contraloría dejó completamente claro que la firma del acuerdo amistoso era legal y además, que estos acuerdos eran vinculantes.

Con respecto al cumplimiento de las decisiones de fondo y soluciones amistosas, siete casos cuentan con un cumplimiento parcial. En todos ellos están pendientes cambios legislativos relacionados con el decreto-ley de amnistía y la prescripción de crímenes de lesa humanidad.³³ Solamente dos decisiones con cumplimiento parcial se refieren a casos que no están relacionados con la justicia transicional. Se trata de un caso sobre libertad de expresión, censura previa e “inmunidad diplomática”,³⁴ y una solución amistosa que se refiere a temas de territorios indígenas y derechos de los mapuche-pehuenche, el caso “*Ralco*”.³⁵ En el resto de los casos, se ha declarado cumplimiento total por parte de la CIDH. Por otra parte, 10 casos que no contaron con cumplimiento, fueron enviados a la Corte IDH.

Considerando que la falta de voluntad política para derogar el decreto-ley de amnistía ha sido ampliamente analizada por la literatura,³⁶ reviste especial interés la pregunta por el incumplimiento de la solución amistosa en el caso “*Ralco*”. Habiendo llegado a un acuerdo sobre las medidas reparatorias —las cuales habían sido aceptadas por el Estado de manera explícita—, el incumplimiento por casi una década de medidas importantes requiere una explicación especial.

³³ Información sobre cumplimiento en los informes anuales de la CIDH, 1996-2012, www.cidh.org.

³⁴ CIDH. Informe 11/96 (Decisión sobre el fondo). Caso 11.230. Martorell, de 3 de mayo de 1996.

³⁵ CIDH. Informe de solución amistosa 30/04. Petición 4617/02. Mercedes Julia Huenteao Beroiza y otras, de 11 de marzo de 2004.

³⁶ Para una revisión véase Huneeus, Alexandra, “Courts resisting courts: ...”, *cit.*, p. 528, y datos levantados por el Observatorio de Derechos Humanos, Principales hitos jurisprudenciales en Chile 1990-2013, versión agosto 2013.

Como se argumentó arriba, las órdenes más difíciles de implementar son aquellas en las que existe una diversidad de actores involucrados que no dependen del ejecutivo. En cambio, pareciera más fácil para la Dirección de Derechos Humanos entrar en diálogo con órganos administrativos y hacerles ver modos de implementación de decisiones del Sistema, aunque estos órganos tengan independencia, como el Servicio de Evaluación de Impacto Ambiental (SEIA).³⁷

Según esta lógica, habría sido más fácil lograr la ejecución del acuerdo en “*Ralco*” —que indicó que no podría haber otros proyectos hidroeléctricos en el mismo territorio—³⁸ que cumplir con la reapertura del caso *Samuel Alfonso Catalán Lincoleo*,³⁹ que dependía de una acción de la Fiscalía y el poder judicial en conjunto. Sin embargo, mientras estas últimas medidas han ido cumpliéndose, no ha sido así en el caso de varias medidas del caso “*Ralco*”. En efecto, en este último se han respetado solo parte de los acuerdos, quedando pendientes de cumplimiento, como reconoce la misma Dirección de Derechos Humanos en sus comunicaciones a la CIDH,⁴⁰ el acordar mecanismos vinculantes para todos los órganos del Estado que aseguren la no instalación de futuros megaproyectos —particularmente hidroeléctricos— en tierras indígenas del Alto Biobío. No obstante, se dio paso al proyecto Angostura en territorio indígena.⁴¹ También falta el reconocimiento constitucional de los pueblos indígenas, con el fin de consagrar en la carta fundamental principios a los que Chile se adhiere en el ámbito internacional.

Lo interesante desde el punto de vista socio-jurídico es que, en este caso, no existe un impedimento de derecho interno —la

³⁷ Entrevista, Derechos Humanos, Cancillería, noviembre de 2012.

³⁸ CIDH. Informe de solución amistosa 30/04. Petición 4617/02. Mercedes Julia Huenteao Beroiza y otras, *op. cit.*, párr. 33(3d).

³⁹ CIDH. Informe 61/01 (Decisión sobre el fondo). Caso *Samuel Alfonso Catalán Lincoleo*, de 16 de abril de 2001, párr. 96, e Informe Anual 2011, párrs. 283-294.

⁴⁰ Obtenidas por solicitud de acceso a la información pública al entonces Asesor de Asuntos Indígenas, Ministerio de Desarrollo y Planificación, señor Matías Abogabir, respondida el 25 de marzo de 2013.

⁴¹ CIDH. Informe Anual 2011, *cit.*, párrs. 313-318.

La implementación de las decisiones de los órganos del SIDH contra Chile

decisión fue del mismo Estado a través de un contrato (solución amistosa) con las partes, que fue respaldado por la CIDH—. A pesar de esto, existe incumplimiento. Esta particularidad pareciera confirmar la hipótesis de que podríamos estar ante dificultades de índole no jurídica o, justamente, “política”.

Tal perspectiva se ve confirmada por el rechazo del ejecutivo a incluir los proyectos de inversión en la nueva regulación de la consulta previa, libre e informada recogida en el Decreto Supremo 66 de 2013.⁴² En cambio, el nuevo reglamento del SEIA⁴³ igualó la consulta requerida en el contexto de proyectos de inversión que afectarían directamente a los pueblos indígenas a los procesos de participación ciudadana, un estándar más bajo que el establecido en el DS 66.⁴⁴ Por otro lado, el ejecutivo llegó a un acuerdo amistoso en el caso *Alex Lemún*, un joven indígena que fue baleado por un carabiniero.⁴⁵ Dicho esto, la complejidad del procedimiento no justifica el incumplimiento de un acuerdo de solución amistosa. Por el contrario, el Estado debería tomar todas las medidas conducentes para generar el cumplimiento.⁴⁶

⁴² Decreto Supremo 66- 2013, de 22 de noviembre de 2013, sobre “Consulta Indígena”, del Ministerio de Desarrollo Social. Ver también Barros, Alonso y Schönsteiner, Judith, “Diligencia debida: Proyectos de inversión, propiedad sobre los recursos naturales y consulta libre, previa e informada a los pueblos y comunidades indígenas concernidos”, en Vial, Tomás (ed.), *Informe Anual sobre Derechos Humanos en Chile 2014*, Santiago, Ediciones UDP, 2014; Sanhueza Cubillos, Cristián, “La consulta previa en Chile: del dicho al hecho”, en Olea, Helena (ed.), *Derecho y pueblo mapuche: aportes para la discusión*, Santiago, Centro de Derechos Humanos UDP, 2013, pp. 217-256, pp. 238-243.

⁴³ Decreto 40 de 12 de agosto de 2013, Aprueba reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental.

⁴⁴ Para una crítica del nuevo Decreto Supremo 40 del Ministerio de Medio Ambiente, véase Barros, Alonso y Schönsteiner, Judith, *op. cit.*

⁴⁵ Ministerio de Relaciones Exteriores, Acuerdo de Cumplimiento de las Recomendaciones emitidas por la CIDH en el caso Edmundo Alex Lemun Saavedra, de 9 de marzo de 2018, https://minrel.gob.cl/minrel/site/artic/20180618/asocfile/20180618102445/version_publica_acuerdo_de_cumplimiento_de_recomendaciones__alex_lemun__versio_n_publicacio_n_web.pdf.

⁴⁶ Corte IDH. *Caso Baena Ricardo y otros (270 Trabajadores) vs. Panamá*. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia. Resolución de 6 de junio de 2003, párrs. 23-30.

4.2. Medidas cautelares

En cuanto al cumplimiento de las medidas cautelares,⁴⁷ tres fueron otorgadas entre 1999 y 2001 y han sido cumplidas mediante decretos u órdenes administrativas. La cuarta orden, relativa a un inminente desalojo de integrantes del pueblo Rapa Nui,⁴⁸ fue levantada a los pocos meses de decretarse, ya que la Dirección de Derechos Humanos argumentó ante la CIDH que dicha medida ya no era aplicable, porque fue notificada un día después del desalojo y porque además estaba redactada de una manera tan amplia que su aplicación significaría que el Estado perdería su capacidad de imponer y mantener el orden público.⁴⁹

Considerando que la medida se estimó imposible de cumplir, la Dirección de Derechos Humanos nunca transmitió la orden correspondiente a Carabineros y a los otros órganos del Estado que hubieran tenido que actuar para revertir el desalojo. Tal como en algunas medidas provisionales rechazadas por la Corte IDH, parece haber existido una dificultad de la Comisión para reaccionar a tiempo.⁵⁰

En 2015, y ampliada en 2016, se dictó una medida que buscó proteger a una defensora de derechos indígenas.⁵¹ Las dos restantes medidas se refieren a personas privadas de libertad o bajo el cuidado del Estado en centros para menores de edad. Así, en 2017, se otorgó una medida a favor de un interno en un centro penitenciario que sufría de agresiones por otros internos.⁵² En

⁴⁷ No hay medidas provisionales otorgadas en casos chilenos.

⁴⁸ CIDH. Medidas Cautelares 321/10 a favor del Pueblo Indígena Rapa Nui en la Isla de Pascua, en Chile, de 7 de febrero de 2011. Véase también, <http://www.amnistia.cl/web/ent%C3%A9rate/cidh-acoge-medidas-cautelares-en-favor-de-clanes-rapa-nui/>

⁴⁹ Entrevista, Dirección de Derechos Humanos, Cancillería, noviembre de 2012.

⁵⁰ Corte IDH. Asunto Cuatro Comunidades Indígenas Ngöbe y sus miembros respecto de Panamá. Medidas Provisionales. Resolución de 28 de mayo de 2010, párr. 16.

⁵¹ CIDH. Resolución 33/2016, Medida Cautelar 46-14, *Juana Calfunao vs. Chile*, de 23 de mayo de 2016.

⁵² CIDH. Resolución 44/2017, Medida Cautelar 1098-16, *Juan José Barrientos Solo Vargas vs. Chile*, de 27 de octubre de 2017.

La implementación de las decisiones de los órganos del SIDH contra Chile

2018 se otorgó una medida cautelar en relación con niñas, niños y adolescentes de un centro de cuidado que presentaba gravísimas faltas a la protección de los derechos humanos⁵³ y resulta representativo de la crisis humanitaria que existe en los centros de cuidado infantil estatal en Chile. Estas medidas han sido parcialmente implementadas; en el caso de la defensora indígena persisten desacuerdos importantes sobre cómo deberían ser cumplidas y qué alcance deberían tener.⁵⁴

El incumplimiento de la medida cautelar otorgada en 2011 y las dificultades en la implementación de la medida a favor de la lonko⁵⁵ Juana Calfunao no se deben a un rechazo a cumplir con las medidas cautelares. No obstante, llama la atención que nuevamente haya desacuerdo sobre el cumplimiento cabal de las decisiones de la CIDH en dos casos que involucran, justamente, a pueblos originarios.

5. LA IMPLEMENTACIÓN DE LAS DECISIONES DE LA CORTE IDH EN CHILE

Dos de las nueve sentencias emitidas contra Chile han sido declaradas cumplidas, mientras que seis se encuentran en estado de cumplimiento parcial y otra dentro del plazo que la Corte otorga al Estado para cumplirlas.⁵⁶ El último caso, *Poblete Vilches*, es el primero en materia de derechos económicos, sociales y culturales contra Chile y el primero que se pronuncia sobre los derechos de los adultos mayores.

⁵³ CIDH. Resolución 21/2018, Medida Cautelar 975-17, Niños, niñas y adolescentes del Centro de Reparación Especializada de Administración Directa de Playa Ancha respecto de Chile, de 15 de marzo de 2018.

⁵⁴ Interpretación de la autora a partir de hechos informados en entrevista por correo electrónico a la Dirección de Derechos Humanos del Ministerio de Relaciones Exteriores, respuestas recibidas el 30 de agosto de 2018.

⁵⁵ N. del E. Se denomina lonko al jefe de una comunidad mapuche.

⁵⁶ El caso más reciente, que todavía se encuentra dentro del plazo de cumplimiento, no se discutirá en esta sección. Corte IDH. *Caso Poblete Vilches y otros vs. Chile*, cit.

En el caso *La Última Tentación de Cristo* se permitió —tal como lo había ordenado la Corte Interamericana— el estreno de la película censurada en cines chilenos.⁵⁷ Con respecto al caso *Claude Reyes y otros*, este ha sido cerrado por la Corte IDH, por encontrarse la sentencia cumplida en su totalidad.⁵⁸ En efecto, el gobierno de la época exhibió la aprobación de una ley como prueba de haber acatado la obligación de adecuar la legislación interna a las normas internacionales vigentes en materia de acceso a la información pública. Esta ley, que introdujo un Consejo para la Transparencia, fue presentada a la Corte IDH como evidencia del cumplimiento de la orden basada en el artículo 2 de la Convención. Probablemente debido al amplio consenso preexistente al fallo sobre la materia, no hubo resistencia institucional para su cumplimiento.⁵⁹

No ocurrió lo mismo en el caso *Almonacid Arellano y otros*, en el cual la resistencia del Congreso persiste hoy en día. Aunque hasta 2010 (cuando tuvo lugar la última reunión de supervisión del fallo entre la Corte, la Comisión, los representantes de las víctimas y el Estado), no se había vuelto a aplicar el decreto-ley 2191 en sede judicial, la Corte Interamericana llamó al Estado chileno a garantizar el cumplimiento mediante la derogación formal de esta norma, sin darse por satisfecha con la jurisprudencia constante de los tribunales chilenos, sino requiriendo la codificación formal de la mencionada jurisprudencia.⁶⁰ Lo anterior es comprensible, considerando que en Chile no opera la figura del precedente vinculante. Relacionado con este caso, se presentó un proyecto de ley interpretativa del artículo 93 del Código Penal,

⁵⁷ Corte IDH. Caso “*La Última Tentación de Cristo*” (*Olmedo Bustos y otros*) vs. *Chile*. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia. Resolución de 28 de noviembre de 2003, párr. 20.

⁵⁸ Corte IDH. Caso *Claude Reyes y otros vs. Chile*. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia. Resolución del Presidente en Ejercicio de la Corte IDH de 10 de junio de 2008, punto resolutivo 1.

⁵⁹ Véase Schönsteiner, Judith *et al.*, “Fortalecimiento de la democracia y el derecho de acceso a la información en Chile: Entre Estado y ciudadanía”, *Serie de Estudios*, núm. 9, 2012, pp. 16-30, http://www.kas.de/wf/doc/kas_33494-1522-4-30.pdf?130213145009.

⁶⁰ *Idem*.

La implementación de las decisiones de los órganos del SIDH contra Chile

para que la amnistía, el indulto y la prescripción no constituyeran impedimentos a la sanción.⁶¹

También existe un proyecto que pretende declarar el decreto-ley 2191 como nulo.⁶² Dicho esto, los proyectos mencionados se encuentran paralizados. Como se ha señalado más arriba, el ejecutivo ha sido equívoco respecto a qué hacer con el decreto-ley 2191, ya que si bien la Cancillería ha instado varias veces a la SEGPRES a derogarlo, esta no ha respondido a tales solicitudes.⁶³ En el fallo *García Lucero y otras*, la Corte IDH se refirió al caso *Almonacid Arellano y otros*, reiterando que la orden respectiva trasciende al caso particular.⁶⁴ No obstante, no condenó a Chile por la continua vigencia del decreto-ley de amnistía, sino que declaró “no estima[r] pertinente” pronunciarse, ya que en el caso concreto no había evidencia sobre la aplicación del mencionado decreto-ley durante el proceso.⁶⁵

Sin embargo, en los tribunales de justicia se pueden registrar avances en la implementación de las órdenes de investigar y sancionar a los responsables en los casos relacionados con la dictadura militar. Así, en los casos *Almonacid Arellano y otros*⁶⁶

⁶¹ Boletín 3959-07, de 30 de agosto de 2005, Proyecto de ley que interpreta el artículo 93 del Código Penal en materia de prescripción de la acción penal en el caso de delitos especialmente sancionados por el derecho internacional.

⁶² Boletín 4162-07, de 21 de abril de 2006, Proyecto de ley que declara la nulidad del decreto-ley 2191, de 1978.

⁶³ El 29 julio de 2013 se dio parcial cumplimiento a la orden de investigar, procesar y sancionar a los responsables del crimen cometido contra Almonacid Arellano. Véase Boletín Observatorio de Derechos Humanos, Principales hitos jurisprudenciales en causas de derechos humanos en Chile 1990-2013, versión agosto 2013, p. 9, http://www.icsj.cl/wp-content/uploads/2014/01/PRINCIPALES-HITOS-JURISPRUDENCIALES_esp_17-enero2014.pdf.

⁶⁴ Corte IDH. *García Lucero y otras vs. Chile*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones. Sentencia de 28 de agosto de 2013. Serie C, núm. 267, párr. 150.

⁶⁵ *Ibidem*, párr. 154.

⁶⁶ Corte Suprema, rol 1260-2013, de 20 de junio del 2013. La Corte Suprema sentenció a cinco años de libertad vigilada al oficial responsable de disparar a Almonacid Arellano, y no permitió la aplicación de las limitaciones estatutarias, aun habiendo considerado el crimen como un “delito simple”,

y *García Lucero y otras*⁶⁷ fueron condenados o investigados, respectivamente, las personas encontradas culpables. Son preocupantes, sin embargo, las últimas decisiones de la Corte Suprema en materia de concesión de libertad condicional⁶⁸ a personas condenadas por crímenes de lesa humanidad, sin mediar razones humanitarias, ya que contravienen no solamente el Estatuto de Roma, sino también la jurisprudencia constante de la Corte Interamericana en la materia. Según la Corte Suprema, en cambio, el artículo 110.3 del Estatuto de Roma no aplicaría a sentencias que no fueron pronunciadas por la misma Corte Penal Internacional. Sin embargo, este argumento desconoce la incorporación del Estatuto de Roma en el derecho chileno y el principio de complementariedad establecido por el mismo tratado.

Con respecto al caso *Palamara Iribarne*, el punto neurálgico del cumplimiento tiene relación con el rol y alcance de la justicia militar. La Corte IDH ha informado que

Chile indicó que el 9 de septiembre de 2010 el Presidente de la República retiró el mencionado proyecto de ley de su tramitación en el Congreso Nacional, e ingresó a la Cámara de Diputados un nuevo proyecto de ley, incluido en el boletín legislativo No. 7203-026, relativo a la reforma de la justicia militar, que “al igual que el anterior, contempla[ría] la derogación del delito de desacato, atendiendo a que su existencia no se adecúa a los estándares internacionales en la materia”.⁶⁹

no como “delito calificado”. Véase Collins, Cath *et al.*, “Verdad, Justicia y Memoria por Violaciones de Derechos Humanos en Tiempos de Dictadura. A 40 Años del Golpe Militar”, en Vial, Tomás (ed.), *Informe Anual sobre Derechos Humanos en Chile 2013*, Ediciones UDP, 2013, p. 39.

⁶⁷ Exhorto de 13 de octubre de 2011 y suspensión del exhorto de 14 de mayo de 2018, debido al adelanto en procedimientos internos, de 5 de abril de 2017 (acusación de ausencia), <http://www.pjud.cl/documents/396729/0/PROCESO+LEOPOLDO+GARCIA+LUCERO.pdf/2de16ad0-3269-4ef8-9a01-54b1a83fd0fe?version=1.0>.

⁶⁸ Véase Corte Suprema, roles 16.817-18, 16.819-18, 16.820-18, 16.821-18, de 30 de julio de 2018; Corte Suprema, rol 16.961-18, de 31 de julio de 2018, con dos votos en contra, y Corte Suprema, rol 16.958-18, de 31 de julio de 2018.

⁶⁹ Corte IDH. *Caso Palamara Iribarne vs. Chile*. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia. Resolución de 1 de julio de 2011, párr. 6.

La implementación de las decisiones de los órganos del SIDH contra Chile

Todavía sin cumplimiento, el tribunal internacional solicitó información respecto de los avances de este proyecto, pero no se advierte progreso en la materia. En todo caso, no se analizó en la resolución de supervisión si los tribunales o ministerio público aplican —o no— la normativa vigente. Así, en la práctica, la falta de actuación por parte del ejecutivo en este caso podría describirse como un caso de “resistencia institucional”.

No obstante, el Estado ha dado parcial cumplimiento a la sentencia, al excluir a las personas civiles de la jurisdicción militar mediante la promulgación de la ley 20.477 en 2010.⁷⁰ Dicho esto, la iniciativa legal fue limitada, y aspectos importantes quedaron fuera de ella. En todo caso, el último informe estatal a la Corte IDH no alcanzó a generar un desarrollo relevante en la materia.⁷¹ Sin perjuicio de ello, es probable que esta plantee la misma crítica que hizo a Chile en el caso *Almonacid Arellano y otros*, es decir, señalar que los avances anotados no otorgan plena certeza jurídica en la materia. Por otra parte, una ley que implementara los requerimientos del derecho internacional en este ámbito contribuiría a evitar potenciales conflictos entre el Ministerio de Defensa y el Ministerio de Justicia en relación con la necesidad de introducir reformas al Código de Justicia Militar. En resumen, Chile aún no había cumplido, en 2016, varios aspectos de ajuste legislativo ordenados por la Corte IDH.⁷²

En parte, esto ocurrió en noviembre de 2016, cuando el Congreso aprobó una ley que tipifica el delito de tortura y determina, además, que menores de edad nunca podían participar de la justicia militar, sea como víctimas o imputados.⁷³ Todo proceso que involucra niñas, niños y adolescentes debe ser re-

⁷⁰ Ley 20.477, de 30 de diciembre de 2010, Modifica competencia de Tribunales Militares.

⁷¹ Fuentes Maureira, Claudio, “Justicia Militar”, en Coddou, Alberto (ed.), *Informe Anual sobre Derechos Humanos en Chile*, Santiago, Ediciones UDP, 2012, pp. 285-309.

⁷² Corte IDH. *Caso Palamara Iribarne vs. Chile*. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia. Resolución de 1 de septiembre de 2016, párrs. 14-15; 32-33.

⁷³ Véase art. 5 de la Ley 20.968 que tipifica delitos de tortura y de tratos crueles, inhumanos y degradantes, de 22 de noviembre de 2016.

suelto por la justicia ordinaria. Se espera que la Corte, en su próxima resolución de supervisión de cumplimiento, celebre esta ley como cumplimiento parcial de la orden pendiente de implementación.

En el caso *Atala Riffo y Niñas*,⁷⁴ la Corte IDH procedió a otorgar las siguientes medidas de reparación: ordenó publicar la sentencia; brindar atención médica y psicológica o psiquiátrica gratuita a las víctimas del caso; efectuar un acto público de reconocimiento de responsabilidad internacional; seguir implementando capacitaciones a los jueces de todos niveles incluyendo temas de discriminación, y efectuar el pago de la indemnización otorgada.⁷⁵ Según fuentes periodísticas, el gobierno habría solicitado a la Corte Suprema participar formalmente en el acto de reparación ordenado por el tribunal internacional, invitación que —por lo menos públicamente— finalmente no se aceptó. Posteriormente, sin embargo, negociaciones entre el Ministerio de Justicia y la Corte Suprema llevaron a que se realizara un acto de “bajo perfil”, “sobrio y republicano”, en las instalaciones del Ministerio de Relaciones Exteriores y con alguna participación de integrantes del Máximo Tribunal chileno.⁷⁶ Si bien Atala había demandado a la Corte IDH que el acto contara con la participación del presidente de la República y del presidente de la Corte Suprema,⁷⁷ cabe subrayar que, en su fallo, el Tribunal no especificó quiénes deberían participar, sino que determinó que debía haber representación del poder judicial en el acto.⁷⁸ En cuanto a las capacitaciones dirigidas a la judicatura chilena, es menester destacar que la Corte IDH ordenó las medidas de reparación, entendiendo que éstas tienen una “vocación transformadora”⁷⁹ de una situación de “reproducción de estereotipos que están asocia-

⁷⁴ Corte IDH. *Caso Atala Riffo y Niñas vs. Chile*, cit., párrs. 314.1-7.

⁷⁵ *Ibidem*, párr. 314.

⁷⁶ Nota de prensa en línea, “Corte Suprema aún no decide si participará en acto reparatorio por caso de jueza Atala”, Radio BíoBío, de 19 de abril de 2012, <http://www.biobiochile.cl/2012/04/19/corte-suprema-aun-no-decide-si-participara-en-acto-reparatorio-por-caso-de-jueza-atala.shtml>

⁷⁷ Corte IDH. *Caso Atala Riffo y Niñas vs. Chile*, cit., párr. 261.

⁷⁸ *Ibidem*, párr. 246.

⁷⁹ *Ibidem*, párr. 267.

La implementación de las decisiones de los órganos del SIDH contra Chile

dos a la discriminación estructural e histórica que han sufrido las minorías sexuales”.⁸⁰

Varios aspectos importantes se cumplieron, como la publicación de la sentencia, los pagos indemnizatorios, el acto de desagravio y un convenio con FONASA para la atención psicológica de las víctimas.⁸¹ El modo y grado de cumplimiento deberá evaluarse por la propia Corte a partir de dos informes entregados por el Estado, las respuestas de los representantes de las víctimas y las observaciones de la CIDH al respecto. Además, se cumplió totalmente la prestación de la atención psicológica a las víctimas.⁸² En cuanto a la capacitación permanente en materia de discriminación por orientación sexual e identidad de género, la Corte Interamericana y los representantes coincidieron en que el Estado no ha cumplido con lo ordenado, ya que, según lo informado por este, las actividades implementadas no son permanentes ni consideran el contenido de lo ordenado por el tribunal internacional, y además no ha existido suficiente cobertura.⁸³

En el caso *García Lucero y otras* se realizó la publicación de la sentencia y la indemnización de la víctima; sin embargo, todavía se encuentra parcialmente incumplida la investigación y sanción de los culpables por el crimen de tortura sufrido por el señor García Lucero.⁸⁴ Aún sin evaluación por parte de la Corte IDH queda el exhorto internacional emitido por la Corte Suprema en 2013⁸⁵ y dejado sin efecto el 14 de mayo de 2018.⁸⁶

En el caso *Norín Catrín y otros*, sobre violaciones al debido proceso y discriminación en la aplicación de la ley antiterroris-

⁸⁰ *Ibidem*, párr. 92.

⁸¹ Ministerio de Justicia, “Ministerio de Justicia y Fonasa cumplen fallo de la Corte IDH en relación a atención de salud para jueza Karen Atala y sus hijas”, http://www.minjusticia.gob.cl/n5610_02-12-2014.html.

⁸² Corte IDH. *Caso Atala Riffo y Niñas vs. Chile*. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia. Resolución de 10 de febrero de 2017, párr. 18.

⁸³ *Ibidem*, párrs. 25 y 30.

⁸⁴ Corte IDH. *Caso García Lucero y otras vs. Chile*. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia. Resolución de 17 de abril de 2015, párr. 21.

⁸⁵ Corte Suprema, rol 3052-13, de 18 de junio de 2013.

⁸⁶ Presidente de la Corte Suprema, Deja sin efecto, de 14 de mayo de 2018.

ta, el gobierno ha tomado medidas para implementar las órdenes sobre salud y educación.⁸⁷ Sin embargo, las sentencias condenatorias contra los líderes —aún— no se encuentran anuladas, solamente se borraron los antecedentes penales en el registro civil y en Carabineros.⁸⁸ Además, la regulación sobre testigos protegidos todavía no ha sido cambiada, a pesar de la presentación de un proyecto de ley en 2014. Este se ha mantenido sin movimiento alguno desde enero de 2015.⁸⁹

Finalmente, en el caso *Maldonado Vargas y otros* las sentencias contra víctimas y quienes hayan sido condenados injustamente por Consejos de Guerra en los primeros años de la dictadura, fueron declaradas nulas.⁹⁰

6. CONCLUSIONES

La evidencia y el análisis presentados en este capítulo permiten realizar una serie de conclusiones respecto de la forma en que el Estado de Chile ha actuado frente a decisiones de la CIDH y la Corte IDH que le compete implementar.

Mientras Chile está, en general, cumpliendo las decisiones del Sistema Interamericano, hay ciertas medidas que han encontrado continua resistencia en la fase de implementación, que se refieren a tres temáticas fundamentales: los derechos de los pueblos indígenas (especialmente su reconocimiento constitu-

⁸⁷ Nota de prensa en línea, “SSAN dio cuenta de aplicación de medidas de reparación a comunidades mapuche de Malleco”, *Diario Araucanía Norte*, de 1 de marzo de 2017, <https://www.araucanianorte.cl/index.php/noticias/802-ssan-dio-cuenta-de-aplicacion-de-medidas-de-reparacion-a-comunidades-mapuche-de-malleco>.

⁸⁸ Entrevista, Dirección de Derechos Humanos, Cancillería, junio de 2012.

⁸⁹ Congreso de Chile, Boletín 9396-07. Informe de la Comisión de Seguridad Ciudadana recaído en el proyecto, iniciado en moción, que “Modifica el Código Procesal Penal, estableciendo normas sobre protección de víctimas que declaran en la audiencia de juicio oral”.

⁹⁰ Corte Suprema, rol 27543-2016, invalidating judgments issued by the War Council and absolving all unjustly convicted military officers that were victims in the case (rol 1-73).

La implementación de las decisiones de los órganos del SIDH contra Chile

cional); la derogación del decreto-ley de amnistía, y la limitación del campo de aplicación de la justicia militar, excluyendo a delitos comunes independientemente de quienes los hayan cometido. Quedará por ver si los avances en los acuerdos de solución amistosa en materia indígena (casos *Blas*, *Chuzmisa Uzmagama*) y de diversidad sexual (matrimonio igualitario) se concretarán después del cambio de gobierno ocurrido en marzo de 2018. En el caso *Lemun*, ocurrido durante el primer gobierno de la presidenta Bachelet, ya se demostraron avances durante los primeros meses del segundo gobierno del presidente Piñera.

Finalmente, la institucionalidad con que cuenta el país para implementar las decisiones del Sistema Interamericano en Chile fue mejorada con la creación de una Subsecretaría de Derechos Humanos. Sin embargo, persisten algunas dificultades en relación con medidas administrativas y legislativas para implementar las decisiones de la Comisión Interamericana. En este sentido, parece necesario introducir un cambio constitucional para incluir las órdenes y recomendaciones de cambio legislativo que emiten la Corte IDH y la CIDH entre las materias de ley. Esta cláusula constitucional debería, además, ir acompañada de una obligación impuesta al ejecutivo de colocar algún grado de urgencia a los proyectos de ley dirigidos a cumplir con las decisiones del Sistema Interamericano que requieran cambios legislativos, así como un reconocimiento explícito de la obligatoriedad de los acuerdos recogidos en las soluciones amistosas.⁹¹

En síntesis, a pesar de que Chile ha sido tradicionalmente un país apegado al derecho, la evidencia de las últimas dos décadas revela que la actitud adoptada por los órganos estatales respecto a decisiones del Sistema Interamericano deja bastante que desear, revelando una disposición general a cumplirlas por parte del ejecutivo (exceptuando el tema indígena) e indiferencia en el legislativo, mientras la judicatura efectivamente implementa las decisiones de la Corte Interamericana falladas contra Chile.

Sin embargo, en cuanto a la aplicación directa o interpretativa del derecho internacional de los derechos humanos, como se

⁹¹ Véase Schönsteiner, Judith y Couso, Javier, *op. cit.*, pp. 354-355.

evidencia en otros estudios, el historial de Chile deja mucho más que desear.⁹²

BIBLIOGRAFÍA

- BARROS, Alonso y SCHÖNSTEINER, Judith, “Diligencia debida: Proyectos de inversión, propiedad sobre los recursos naturales y consulta libre, previa e informada a los pueblos y comunidades indígenas concernidos”, en VIAL, Tomás (ed.), *Informe Anual sobre Derechos Humanos en Chile 2014*, Santiago, Ediciones UDP, 2014.
- CAMPUSANO, Raúl y AGUAYO Macarena, “Chile y la Corte Interamericana de Derechos Humanos: cumplimiento de sentencias”, *Revista Actualidad Jurídica*, núm. 28, 2013, <http://www.actualidadjuridicaud.cl/web/wp-content/uploads/2014/08/AJ28.pdf>.
- COLLINS, Cath *et al.*, “Verdad, Justicia y Memoria por violaciones a los derechos humanos en tiempo de dictadura, a 40 años del golpe de Estado”, en VIAL, Tomás (ed.), *Informe Anual sobre Derechos Humanos en Chile*, Santiago, Ediciones UDP, 2013.
- COUSO, Javier, “Reacciones institucionales y sociales al ‘Fallo Atala’ en Chile”, en BOGDANDY, Armin von *et al.* (eds.), *Igualdad y orientación sexual: el Caso Atala de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y su potencial*, México, Porrúa, 2012.
- COUSO, Javier *et al.* (eds.), *Cultures of Legality. Judicialization and Political Activism in Latin America*, Cambridge, Cambridge University Press, 2010.
- CRAWFORD, James, *Los Artículos de la Comisión de Derecho Internacional sobre la Responsabilidad internacional del Estado: introducción, texto y comentario*, Madrid, DYKINSON, 2004.
- FUENTES MAUREIRA, Claudio, “Justicia Militar”, en CODDOU, Alberto (ed.), *Informe Anual sobre Derechos Humanos en Chile*, Santiago, Ediciones UDP, 2012.

⁹² Véase Henríquez, Miriam y Núñez, José Ignacio, *op. cit.*, y Schönsteiner, Judith y Zúñiga, Marcela, *op. cit.*

La implementación de las decisiones de los órganos del SIDH contra Chile

- FUENTES TORRIJO, Ximena, “Una mala sentencia”, *Mensaje*, marzo-abril 2014.
- HENRÍQUEZ, Miriam y NÚÑEZ, José Ignacio, *Control de Convencionalidad en Chile. Un Soliloquio en “el laberinto de la Soledad”*, Santiago, DER Ediciones, 2017.
- HUNEEUS, Alexandra, “Rejecting the Inter-American Court: Judicialization, national courts and regional human rights”, en COUSO, Javier *et al.* (eds.), *Cultures of Legality. Judicialization and Political Activism in Latin America*, Cambridge, Cambridge University Press, 2010.
- , “Courts resisting courts: Lessons from the Inter-American Court’s struggle to enforce human rights”, *Cornell International Law Journal*, vol. núm. 44.
- PARRA, Óscar, “El impacto de las decisiones interamericanas. Notas sobre la producción académica y una propuesta de investigación en torno al ‘Empoderamiento Institucional’”, en BOGDANDY, Armin von, MORALES ANTONIAZZI, Mariela y FERRER MAC-GREGOR, Eduardo, *Ius Constitutionale Commune en América Latina. Textos básicos para su comprensión. Colección constitución y derechos*, Querétaro, Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro-Max Planck Institute for Comparative Public Law and International Law, 2017.
- SANHUEZA, Cristián, “La consulta previa en Chile: del dicho al hecho”, en OLEA, Helena (ed.), *Derecho y pueblo mapuche: aportes para la discusión*, Santiago, Centro de Derechos Humanos UDP, 2013.
- SCHÖNSTEINER, Judith, “El derecho internacional de los derechos humanos en el Tribunal Constitucional chileno: El mínimo común denominador”, *Revista de Derecho de la Universidad Austral de Chile*, año 29, vol. 1, 2016.
- , “Empresas y Derechos Humanos: Plan de Acción Nacional sobre Derechos Humanos y Empresas y Plan Nacional de Derechos Humanos”, en VIAL, Tomás (ed.), *Informe Anual sobre Derechos Humanos en Chile*, Ediciones UDP, 2018 (a publicarse).

SCHÖNSTEINER, Judith *et al.*, “Fortalecimiento de la democracia y el derecho de acceso a la información en Chile: Entre Estado y ciudadanía”, 2012, http://www.kas.de/wf/doc/kas_33494-1522-4-30.pdf?130213145009.

SCHÖNSTEINER, Judith y COUSO, Javier, “La Implementación de las Decisiones de los Órganos del Sistema Interamericano de Derechos Humanos en Chile: Ensayo de un Balance”, *Revista de Derecho de la Universidad Católica del Norte*, año 22, núm. 2, 2015.

SCHÖNSTEINER, Judith y ZÚÑIGA, Marcela, “Complying, but only when told so”, en GROTE, Rainer *et al.*, *Research Handbook on Compliance in International Human Rights Law*, Cheltenham, 2019 (a publicarse).

VILLIGER, Mark E., *Commentary on the 1969 Vienna Convention on the Law of Treaties*, Leiden, Martinus Nijhoff Publishers, 2009.