

Santiago, dieciocho de noviembre de dos mil diez.

Vistos:

Que se ha iniciado este proceso **rol N° 2.182-98 (episodio Endesa)** a fin de investigar la existencia de los delitos de:

a) **Homicidio calificado** de 1) **JUAN MIGUEL YAÑEZ FRANCO**, 2) **CESAR AUGUSTO FLORES BAEZA**, 3) **VÍCTOR JEREZ MEZA**, 4) **MARIO BELMAR SOTO**, 5) **MARIO SAMUEL OLIVARES PÉREZ**, 6) **JUAN ELADIO ULLOA PINO** y de 7) **VÍCTOR ADOLFO ULLOA PINO**, previstos y sancionados en el artículo 391 N° 1, circunstancia primera, del Código Penal;

b) Los de **secuestro calificado** de 8) **ABRAHAM LÓPEZ PINTO**, 9) **JOSÉ ABEL CORONADO ASTUDILLO**, 10) **ABEL JOSÉ CARRASCO VARGAS**, 11) **ALAMIRO SEGUNDO SANTANA FIGUEROA**, 12) **LUIS LEOPOLDO SEPÚLVEDA NUÑEZ**, 13) **PLUTARCO COUSSY BENAVIDES**, 14) **WILFREDO HERNÁN QUIROZ PEREIRA**, 15) **EXEQUIEL DEL CARMEN VERDEJO VERDEJO**, 16) **DOMINGO NORAMBUENA INOSTROZA**, 17) **LUIS EDUARDO VERGARA CORSO**, 18) **BENJAMIN ANTONIO ORREGO LILLO**, 19) **JOSÉ OSCAR BADILLA GARCIA**, 20) **MANUEL ANTONIO AGUILERA AGUILERA**, 21) **MANUEL SEPÚLVEDA CERDA**, 22) **BERNARDO SAMUEL MEZA RUBILAR Y DE** 23) **MANUEL JESÚS ARIAS ZUÑIGA**, previstos y sancionados en el artículo 141 N° 1 y 4 del Código Penal.

Asimismo, en esta causa se ha acusado a:

a) **WALTER KLUG RIVERA**, como **autor** de los delitos de **homicidio calificado** de 1) **JUAN MIGUEL YAÑEZ FRANCO**, 2) **CESAR AUGUSTO FLORES BAEZA**, 3) **VÍCTOR JEREZ MEZA**, 4) **MARIO BELMAR SOTO**, 5) **MARIO SAMUEL OLIVARES PÉREZ**, 6) **JUAN ELADIO ULLOA PINO** y de 7) **VÍCTOR ADOLFO ULLOA PINO**, previstos y sancionados en el artículo 391 N° 1 del Código Penal; y de **secuestro** de 8) **ABRAHAM LÓPEZ PINTO**, 9) **JOSÉ ABEL CORONADO ASTUDILLO**, 10) **ABEL JOSE CARRASCO VARGAS**, 11) **ALAMIRO SEGUNDO SANTANA FIGUEROA**, 12) **LUIS LEOPOLDO SEPÚLVEDA NUÑEZ**, 13) **PLUTARCO COUSSY BENAVIDES**, 14) **WILFREDO HERNÁN QUIROZ PEREIRA**, 15) **EXEQUIEL DEL CARMEN VERDEJO VERDEJO**, 16) **DOMINGO NORAMBUENA INOSTROZA**, 17) **LUIS EDUARDO VERGARA CORSO**, 18) **BENJAMIN ANTONIO ORREGO LILLO**, 19) **JOSÉ OSCAR BADILLA GARCIA**, 20) **MANUEL ANTONIO AGUILERA AGUILERA**, 21) **MANUEL SEPÚLVEDA CERDA**, 22) **BERNARDO SAMUEL MEZA RUBILAR**.

b) **PATRICIO GUSTAVO MARTÍNEZ MOENA**, como **cómplice** de los delitos de **homicidio calificado**, de 1) **JUAN MIGUEL YAÑEZ FRANCO**, 2) **CESAR AUGUSTO FLORES BAEZA**, 3) **VÍCTOR JEREZ MEZA**, 4) **MARIO BELMAR SOTO**, 5) **MARIO SAMUEL OLIVARES PÉREZ**, 6) **JUAN ELADIO ULLOA PINO** y de 7) **VÍCTOR ADOLFO ULLOA PINO**; y de **secuestro** de 8) **ABRAHAM LÓPEZ PINTO**, 9) **JOSÉ ABEL CORONADO CARRASCO**, 10) **ABEL JOSÉ CARRASCO VARGAS**; 11) **ALAMIRO SEGUNDO SANTANA FIGUEROA**, 12) **LUIS LEOPOLDO SEPÚLVEDA NUÑEZ**, 13) **PLUTARCO COUSSY BENAVIDES**, 14) **WILFREDO HERNÁN QUIROZ PEREIRA**, 15) **EXEQUIEL DEL CARMEN VERDEJO VERDEJO**, 16) **DOMINGO NORAMBUENA INOSTROZA**, 17) **LUIS EDUARDO VERGARA CORSO**, 18) **BENJAMIN ANTONIO**

ORREGO LILLO, 19) JOSÉ OSCAR BADILLA GARCÍA, 21) MANUEL ANTONIO AGUILERA AGUILERA, 22) BERNARDO MANUEL MEZA RUBILAR; y a c) **ISMAEL HUMBERTO ESPINOSA SILVA**, como **autor** del delito de secuestro calificado de de Manuel Jesús Arias Zúñiga.

Se inicia la causa con la fotocopia autorizada del archivo en el Registro Civil del certificado médico de defunción de VICTOR JEREZ MEZA, de fojas 3;

A fojas 4, rola fotocopia de inscripción del Servicio de Registro Civil de la defunción de VICTOR JEREZ MEZA, practicada el 23 de enero de 1974;

A fojas 11 y 592, rola parte de Carabineros que da cuenta que el 30 de septiembre de 1973, pasados 200 metros del puente Coigüe existente sobre el río Bio Bio, en una isla, se encontraba el cadáver de una persona de sexo masculino, de 40 años de edad, aproximadamente, quien yacía en posición decúbito dorsal, con la cabeza inclinada hacia el oriente. El occiso vestía solamente calzoncillos blancos y una camisa de color, teniendo ambos brazos atados por detrás; asimismo, su boca había sido amarrada con una tira de género y con sus ojos vendados, presentando un impacto a bala en el corazón. Por las características se presume que haya sido eliminado por un comando extremista;

A fojas 12 y 593, rola declaración del funcionario de Carabineros Julio Castro Díaz, de quien ratifica el parte policial;

A fojas 14 y 595, rola orden de averiguación efectuada por Carabineros;

A fojas 17 y 598, rola declaración de Carlos Ascanio Díaz Díaz, de fojas 17 y 598;

Fotocopia de certificado de defunción de fojas 24 y original del mismo de fojas 605, de VICTOR JEREZ MEZA;

A fojas 36, rola fotocopia de parte de Carabineros de Chile que da cuenta del hallazgo de un cadáver de sexo masculino el 30 de octubre de 1974, en la ribera del río Bío Bío;

A fojas 37, rola fotocopia de declaración de Bernardo Grandón Barrenechea;

A fojas 37 vuelta, rola fotocopia de declaración de Bernardo Terán;

A fojas 38 vuelta, rola fotocopia de los funcionarios de Carabineros Héctor Saavedra Grandón;

A fojas 39, rola fotocopia de atestado de Enrique Romero Jara;

A fojas 41 rola fotocopia de orden de averiguación del hecho por parte de Carabineros;

Denuncia de fojas 52, de María Raquel Mejías por los delitos de homicidio, asociación ilícita, e inhumación ilegal en perjuicio de VICTOR JEREZ MEZA; señala que éste fue detenido el 22 de septiembre de 1973, en el interior de las oficinas de la central El Toro de la Empresa Nacional de Electricidad Endesa, en la comuna de Antuco, Provincia de Bio Bio, a esa época era Presidente del Sindicato Obrero Industrial de dicha central y militaba en el Partido Socialista. Tenía 31 años de edad, era casado con doña Olga Eliana Aedo Paredes y padre de tres hijos. Vivía con su grupo familiar en una población de El Abanico, destinada a los obreros de las centrales. Añade la denunciante que de acuerdo a los antecedentes entregados por testigos a organismos de Derechos Humanos, su detención fue practicada por Carabineros que tenían su centro de operaciones en el Retén de El Abanico y presenciada por ejecutivos y empleados de Endesa. Fue llevado en una camioneta al recinto policial cuyo jefe era don Zacarías Hanover García Agüero, y que en esos días contaba con dotación tanto de Carabineros, como de otras personas, algunos Carabineros y otros vestidos de civil, que no eran de lugar. Allí fue visto por un compañero de trabajo, quien también fue detenido, al mediodía del 22 de septiembre de 1973. Agrega que en días anteriores a la detención de VICTOR JEREZ MEZA habían sido detenidos MARIO BELMAR SOTO, el 14 de septiembre de 1973, ABRAHAM LOPEZ PINTO, el 16 de septiembre de 1973, JOSE ABEL CORONADO ASTUDILLO, el 17 de septiembre de 1973, MARIO SAMUEL OLIVARES

PEREZ, el 17 de septiembre de 1973; ALAMIRO SEGUNDO SANTANA FIGUEROA, el 17 de septiembre de 1973; LUIS LEOPOLDO SEPULVEDA NUÑEZ, el 17 de septiembre de 1973; PLUTARCO ENRIQUE COUSSY BENAVIDES, el 21 de septiembre de 1973; WILFREDO HERNAN QUIROZ PEREIRA,, el 21 de septiembre de 1973; todos residentes en el sector cordillerano de Los Ángeles y ligados a las actividades de la empresa Endesa, y todos desaparecidos. Acta de inspección personal del tribunal de fojas 61, en el cementerio municipal de Nacimiento, en la que se observa que en el sector sur del cementerio municipal, en el patio que corresponde a las sepulturas temporales, se procedió a ordenar la excavación correspondiente; encontrándose dos osamentas humanas, una enterrada a un metro noventa centímetros y la otra a un metro sesenta centímetros de profundidad, ambas decúbito abdominal, de poniente a oriente y una separada de la otra, ordenándose su levantamiento y envío al Servicio Médico Legal en Santiago.

A fojas 62, 63, y 64, rola documentación de Planimetría Forense;

A fojas 67, rola informe pericial fotográfico;

A fojas 84, rola Informe Médico Legal N° 284 /99, el que concluye que las osamentas inspeccionadas se trata de una osamenta humana, de sexo masculino y de un rango de edad biológica de aproximadamente 35 años, con una talla de 1.63, más o menos 3 centímetros, y una data de muerte posible de entre 20 y 30 años, cuya causa de muerte sería el traumatismo torácico por bala. Además de numerosos traumatismos costales por elemento contundente.

A fojas 87, rola Informe Médico Legal 285/99, el que concluye que lo inspeccionado se trata de osamenta humana, de una edad biológica aproximada de treinta años, con una talla de 1.70, más o menos 3 centímetros, y con una data de muerte entre 20 y 30 años, y cuya causa de muerte sería el traumatismo cráneo encefálico por bala. Además presenta múltiple fracturas costales por elemento contundente y fractura de fémur derecho.

A fojas 107 vuelta, rola declaración de la médico legista Patricia Hernández Mellado, relativa a la exhumación de los cuerpos antes referidos;

A fojas 109, rola declaración de José Santos Elgueta Lillo, quien señala que en el año 1973 trabajaba como administrador del cementerio de Nacimiento, que el día 25 de septiembre de 1973, el magistrado de Nacimiento, un médico del hospital local y el teniente de carabineros se hicieron presente en el cementerio, donde se le ordenó abrir la puerta de la morgue, donde éstas personas ingresaron sin poder él hacerlo; que a los diez minutos ellas salieron y el magistrado le ordenó tajantemente que sepultara los cuerpos y no hiciera ningún tipo de comentario, lo que cumplió con la ayuda de cuatro personas;

A fojas 110, rola declaración de Celso Arnoldo Oñate Oñate, quien señala que efectivamente a petición de don José Elgueta, ayudó a éste construir una fosa en el sector sur del cementerio, donde sepultaron dos cuerpos que se encontraban en la morgue ubicada a un costado de éste;

A fojas 138, 216, 260, 406, 492, 505, 524, 622, 706, tomo II, 732, tomo II, 802, 838, 857, 880, 915, 962 y 992, tomo II, rolan órdenes de investigar de la Policía de Investigaciones;

A fojas 172, rola atestado de Irene Quichel Carrasco, quien señala que presencié la detención de su conviviente EZEQUIEL DEL CARMEN VERDEJO VERDEJO, el 6 de noviembre de 1973;

A fojas 172 vuelta rola declaración de Ismael Godoy Arévalo, de fojas 172 vueltas, quien ratifica los dichos ante la Policía de Investigaciones contenida en el anexo 12 de la orden respectiva;

A fojas 203, rola acta de informe pericial de comparación entre el cuerpo protocolo N° 284/99, del cuerpo autopsiado el 25 de octubre de 1973, en el hospital de Nacimiento, identificado posteriormente como VICTOR JEREZ MEZA y la ficha antropométrica de éste;

A fojas 214, rola copia fax de la Corporación Nacional de Reparación, que contiene los dichos extrajudiciales de Germán Rivera acerca de la víctima desaparecida MANUEL ARIAS ZÚÑIGA;

Ampliación y rectificación del protocolo N° 284/99, antes referido, de la Unidad de Identificación del Servicio Médico Legal;

A fojas 253, rola carta de Gloria Cifuentes, cónyuge de WILFREDO HERNAN QUIROZ PEREIRA;

A fojas 256, rolan datos de WILFREDO HERNAN QUIROZ PEREIRA, en donde se señala que la Comisión de Verdad ha determinado que esta persona permaneció recluido por lo menos cinco días en el Regimiento Los Ángeles junto a VICTOR JEREZ MEZA, chofer de la Empresa Nacional de electricidad "Central El Toro", dirigente sindical y militante del Partido Socialista, agrega que tres años después, el 14 de enero de 1977, aparece en la prensa local una información que señala que ambos fueron fusilados junto a PLUTARCO COUSSY BENAVIDES y MARIO OLIVAREZ PEREZ;

A fojas 278, rola querrela de Eric Teresa Díaz Araya, por lesiones, secuestro agravado y asociación ilícita genocida, perpetrado en la persona de MARIO SAMUEL OLIVARES PEREZ;

A fojas 316, rola oficio de señor Director Nacional del Servicio Médico Legal, al que se agrega fotocopia del Informe Final de Unidad de Identificación Protocolo N° 285/99, el que también se agrega en su original a fojas 359 y siguientes,

A fojas 353, rola atestado del perito bioquímico legista Víctor Gabriel Sartagoni Fuentes;

A fojas 354, rolan dichos del perito bioquímico legista Fabián Alfonso Moreno Chávez;

A fojas 478, rola orden de investigar de la Policía de Investigaciones, por medio del cual se procedió al retiro de osamentas y un anillo de compromiso desde las oficinas del Tercer Juzgado de Letras de Los Ángeles, con fecha 27 de diciembre de 2002; agregase que las osamentas y especies recibidas fueron remitidas al Servicio Médico Legal, para que les fueran efectuadas peritajes de A.D.N. mitocondrial. De igual forma, añade la orden, se remitieron al Laboratorio de Criminalística Central de la Policía de Investigaciones las siguientes evidencias para su examen: a) El oficio N° 33 de fecha 06 de enero de 2003, remitió un anillo de metal amarillo a la sección fotografía forense; b) el oficio n° 34 de esa misma fecha, emitió dos colillas de cigarro con una fibra adherida a la sección química y física forense; c) el oficio n° 35, de 06 de enero de 2003, emitió un trozo de plástico blanco a la sección de química y física forense; y d) el oficio n° 36, de la misma fecha que remitió cinco trozos de plomos deformados y oxidados que podrían corresponder a proyectiles balísticos a las secciones balística y química forense.

A fojas 485, rola oficio de fecha 26 de junio de 1975, por medio del cual se ordena instruir proceso a fin de investigar el presunto desaparecimiento de MARIO SAMUEL OLIVARES PEREZ, detenido el 17 de septiembre de 1973, a las 06.00, en su morada de Villa Los Canelos, Central Hidroeléctrica el Toro;

A fojas 486, rola atestado de Erika Teresa Díaz Araya;

A fojas 502, rola oficio de fecha 17 de abril de 1975, por medio del cual se ordena instruir proceso a fin de investigar el presunto desaparecimiento de WILFREDO HERNAN QUIROZ PEREIRA, detenido el 21 de septiembre de 1973, a las 01.30 horas, en casa de Rafael Sánchez, domiciliado en Rayenco, calle Lientur 612, B, Los Ángeles;

A fojas 507 y 517, rolan declaraciones de Maria Gloria Cifuentes Leiva;

A fojas 518, rola declaración de Maria Eloísa Bustos Sepúlveda;

A fojas 518, rolan dichos de Rafael del Carmen Sánchez Sánchez;

A fojas 568, rola informe pericial, por medio del cual se pone en conocimiento de este Ministro de Fiero que se realizó la fijación fotográfica de un anillo de metal amarillo;

A fojas 570, rolan cuadros fotográficos demostrativos del mismo anillo;

A fojas 575, rola informe pericial químico de fojas 575, correspondiente a un polímero constituyente de un plástico, sin presencia orgánica;

A fojas 584, rola acta de constitución del tribunal en el Servicio Médico Legal, en la que se observa que las osamentas de presuntas personas desaparecidas víctimas de atentados en su contra, se encuentran debidamente embaladas y rotuladas para iniciar los próximos estudios de ellas;

A fojas 627, rola atestado de Lilian Marylin Arias Pereira, quien declara acerca de la detención y posible muerte de su padre MANUEL JESUS ARIAS ZUÑIGA;

A fojas 632, rolan antecedentes recopilados respecto del detenido desaparecido LUIS LEOPOLDO SEPULVEDA NUÑEZ, quien habría sido detenido el 17 de septiembre de 1973, al presentarse voluntariamente al Retén de Carabineros de Antuco, cuyo hogar había sido allanado dos veces antes por personal de Carabineros y militar, el que se encuentra entre los nueve casos de personas detenidas y desaparecidas de la localidad de Los Canelos, entre ellas MARIO OLIVARES PEREZ;

A fojas 651, tomo II, rolan compulsas ordenadas sacar en recurso de amparo, que ordena la instrucción de un sumario penal a fin de investigar la denuncia acerca de la detención de LUIS LEOPOLDO SEPULVEDA NUÑEZ;

Atestado de fojas 653, tomo II, de María Ana Guaico Mauro;

A fojas 654, tomo II, rolan dichos de Víctor Segundo Santín Santín;

A fojas 658 tomo II, rola orden de averiguación de Carabineros;

A fojas 684, tomo II, rola certificado de nacimiento de LUIS LEOPOLDO SEPULVEDA NUÑEZ;

A fojas 695 rolan compulsas ordenadas sacar en recurso de amparo, por medio del cual se ordena investigar judicialmente la detención y posterior desaparecimiento de JOSE ABEL CORONADO ASTUDILLO;

A fojas 698 vuelta, tomo II, rola declaración de José Alejandro Coronado Coronado, quien señala que su hijo JOSE ABEL CORONADO ASTUDILLO, según supo por comentarios, fue detenido el 17 de septiembre de 1973, por una patrulla, en su domicilio en central Abanico;

A fojas 720, tomo II, corre certificado de nacimiento de JOSE ABEL CORONADO ASTUDILLO;

A fojas compulsas de fojas 723, tomo II, rolan compulsas que ordenan instruir sumario respecto de la detención el 6 de noviembre de 1973 y su posterior desaparecimiento de JOSE OSCAR BADILLA GARCIA;

A fojas 741 y 763 tomo II, consta atestado de Ruth Elena Mellado Muñoz, quien expresa que el 6 de noviembre de 1973, alrededor de las 21,40 horas, llegaron hasta su domicilio en Villa Los Canelos, Antuco, dos militares preguntando por su marido JOSE OSCAR BADILLA GARCIA, el que se encontraba acostado, ordenándole vestirse porque tenía que dar una declaración escrita en la tenencia de Antuco; posteriormente, al día siguiente, luego que la noche anterior su marido obedeciera la orden y fuera llevado por los individuos, al no regresar ésta a la morada, al preguntar en la tenencia de Antuco, le dijeron que esa misma noche había sido trasladado hasta el regimiento de Los Ángeles, lugar en que negaron su presencia; sin que sepa de su paradero con posterioridad; agrega que cree que el motivo de la detención fue que tenía un arma de fuego en la casa, a la que nunca había comprado balas;

A fojas 799, tomo II, rola Informe pericial químico N° 33, de fojas 799;

A fojas 809, tomo II, rola informe pericial balístico N° 30;

A fojas 901 tomo II, rola presentación de doña María Raquel Mejías Silva de fojas 901, tomo II, en representación de la oficina de continuación de la Ley de Reparación, dependiente de la Subsecretaría del Ministerio del Interior;

A fojas 943 y 959, tomo II, rola certificado de defunción de fojas 943 y 959, tomo II, de MARIO SAMUEL OLIVARES PEREZ;

A fojas 944, tomo II, rola acta de entrega y recepción de los restos mortales de MARIO SAMUEL OLIVARES PEREZ;

Rola querrella a fojas 947, tomo II, por los delitos de homicidio calificado y asociación ilícita genocida en relación con la víctima MARIO SAMUEL OLIVARES PEREZ;

A fojas 958, tomo II, rola certificado de defunción de VICTOR JEREZ MEZA;

Rolan actas de inspección personal del tribunal de fojas 1.078, del tomo II, en la que se fijan y describen los lugares, en que se habrían cometido las privaciones de libertad de las personas que se investigan en autos, donde habitualmente las víctimas trabajan y vivían junto a sus familias;

A fojas 1082, tomo II, rola la declaración de Normando Villa Cerda;

A fojas 1.084, tomo II, rolan dichos de Ángel Salvador Mellado Pérez;

Atestado de fojas 1.086, tomo II, de José Mercedes Bravo Jara;

A fojas 1.088, tomo II, rola atestado de José Arturo Cifuentes Cifuentes;

A fojas 1.110, tomo II, rola informe pericial del perito Kenneth Jensen Nalegach, practicado en el interior de la Reserva Nacional Ñuble, sector Cuatro Juntas;

Lista de fojas 1135, tomo II, de víctimas de la VIII, entregada por la Corporación Nacional de Reparación y Reconciliación;

A fojas 1.140, tomo II, rola Oficio N° 6549, del doctor Lionel Grez Labbe, Coordinador Unidad Especial de Identificación de Detenidos Desaparecidos, que da respuesta al resultado de análisis de ADN realizado a las muestras relacionadas con Protocolo N° 91 – 03, elaborado por la Unidad de Genética Forense del Servicio Médico Legal;

A fojas 1.175, tomo II y 1.264, tomo III, rolan órdenes de Investigar debidamente diligenciadas por la Policía de Investigaciones de Chile.

Cuaderno de Antecedentes Anexo, que contiene la causa acumulada a la presente, rol N° 8.699, del Tercer Juzgado del Crimen de Los Ángeles, sobre hallazgo de osamentas humanas hecha por Carabineros de esa ciudad, en un predio cercano a la plaza de peajes de la Carretera Panamericana;

Cuaderno “A” de Antecedentes Anexo, que contiene la causa acumulada a la presente, rol 37.136, del Segundo Juzgado del Crimen de Los Ángeles, sobre presunta desgracia de DOMINGO NORAMBUENA INOSTROZA y otros;

A fojas 1.870, tomo IV a fojas 1.945, tomo IV, 1.956, tomo IV, 1.920 y 1.968, tomo IV, rolan querrellas interpuestas por América Baeza Vega por la víctima César Augusto Flores Baeza; por Lilian Marilyn Arias Vergara por la víctima Manuel Arias Zúñiga; por Gisela Coussy Rivera por la víctima Plutarco Coussy Benavides; por Rosa Santana Figueroa por la víctima Alamiro Santana Figueroa;

A fojas 1985, tomo IV, rolan documentos remitidos por la Jefatura de Inteligencia Policial, dependiente la Policía de Investigaciones de Chile;

A fojas 1.945 tomo IV, rola querrella de María y Germán Antonio Meza Uribe por la víctima Bernardo Meza Rubilar;

A fojas 2.186, en adelante, rolan hojas de vidas funcionarias remitidas por Carabineros de Chile;

Querrela de Ana María y de Eduardo Vergara Tixi por la víctima Luis Eduardo Vergara Corso;
A fojas 2.293, tomo IV, rola querrela de María Cifuentes Leiva a fojas 2.293 por la víctima Wilfredo Quiroz Pereira.

A fojas 2.947, tomo V, rola cuadro fotográfico que exhibe a una persona de pie junto a un grupo de civiles sentados atrás de la primera;

A fojas 3.038, 3.051, 3.200, y 3211, tomo V, respectivamente, rolan órdenes de investigar consistentes en pesquisas de los hechos investigados, diligenciadas por la Policía de Investigaciones de Chile;

A fojas 3.092, tomo V, rola cuadro fotográfico;

A fojas 3.222, tomo VI, se declara cerrado el sumario.

A fojas 3.264, tomo VI, se sobresee parcial y definitivamente respecto de Eduardo Aliro Paredes Bustamante, Julio Armando Pacheco y Alfredo Rehren Pulido.

A fojas 3.267, tomo VI, rola acusación en contra de los procesados de autos.

A fojas 3.282, tomo VI, rola adhesión de la acusación por las víctimas Bernardo Meza Rubilar, Alamiro Santana Figueroa, Plutarco Coussy Benavides, Manuel Arias Zúñiga y Víctor Jerez Meza;

A fojas 3.289, tomo VI, rola acusación particular por los delitos por homicidio calificado y demanda civil, por parte de la defensa de la víctima Luis Leopoldo Sepúlveda Núñez que se representa;

A fojas 3.309, tomo VI, rola acusación particular del Programa de Continuación Ley 19.123 del Ministerio del Interior;

A fojas 3.317, tomo VI, rola acusación particular por el querellante Alejandro Olivares Pérez, y demanda civil en contra de los acusados Klug, Marzal, Espinosa Silva y Martínez Moena, y, además, en contra del Estado de Chile, por la víctima Mario Olivarez Pérez;

A fojas 3.347, tomo VI, rola adhesión a la acusación por la parte querellante Erika Díaz Araya, y Carlos Olivares Díaz y demanda civil, en contra del Estado de Chile;

A fojas 3.387, tomo VI, rola adhesión y demanda civil en contra del Estado de Chile, por la querellante América Baeza Vega;

A fojas 3.427, tomo VI, rola adhesión y demanda civil en contra del Estado de Chile, por la querellante María Cifuentes Leiva;

A fojas 3.468, tomo VI, rola adhesión y demanda civil en contra del Estado de Chile, por los querellantes Ana Vergara Tixi, María Vergara Tixi, y Eduardo Vergara Tixi, respectivamente.

A fojas 3.497, 3.623, 3.682, 3.741, 3.800, y 3.880, tomo VII, respectivamente, rolan contestaciones de las demandas civiles por parte del Consejo de Defensa del Estado en representación del Fisco de Chile;

A fojas 3.920, tomo VII, rola contestación; contestación particular; y adhesión de la acusación por parte de la defensa del acusado Ismael Humberto Espinosa Silva;

A fojas 3.964, tomo VII, el abogado don Vivian Bullemore Gallardo, por su representado, el acusado don Patricio Martínez Moena, convalida la contestación de la acusación, acusación particular, adhesión y contestación de las demandas civiles, efectuada oportunamente, en la presentación que rola a fojas 2.791, tomo V.

A fojas 3.982, tomo VII, el abogado don José Antonio Villanueva Prieto, por su representado, el acusado don Walter Klug Rivera, da por reproducida la contestación de la acusación, adhesión y contestación de la demanda civil la cual rola a fojas 2.954.

A fojas 3.986, tomo VII, rola sobreseimiento parcial y definitivo del acusado Gustavo Eduardo Marzal Silva.

A fojas 4.045, se recibe la causa a prueba por el término legal.

A fojas 4.072, se certificó que el término de prueba se encontraba vencido.

A fojas 4.074, se decretó autos para los efectos del artículo 499 del Código de Procedimiento Penal.

CONSIDERANDO:

1.- En cuanto a los delitos reiterados de homicidio calificado y secuestro calificados.

PRIMERO: a) Que en relación con los delitos de homicidio calificado en las personas de: 1) JUAN MIGUEL YAÑEZ FRANCO, 2) CESAR AUGUSTO FLORES BAEZA, 3) VÍCTOR JEREZ MEZA, 4) MARIO BELMAR SOTO, 5) MARIO SAMUEL OLIVARES PÉREZ, 6) JUAN ELADIO ULLOA PINO y de 7) VÍCTOR ADOLFO ULLOA PINO, previstos y sancionados en el artículo 391 N° 1 del Código Penal; y **b)** los de **secuestro** de: 8) ABRAHAM LÓPEZ PINTO, 9) JOSÉ ABEL CORONADO ASTUDILLO, 10) ABEL JOSE CARRASCO VARGAS, 11) ALAMIRO SEGUNDO SANTANA FIGUEROA, 12) LUIS LEOPOLDO SEPÚLVEDA NUÑEZ, 13) PLUTARCO COUSSY BENAVIDES, 14) WILFREDO HERNÁN QUIROZ PEREIRA, 15) EXEQUIEL DEL CARMEN VERDEJO VERDEJO, 16) DOMINGO NORAMBUENA INOSTROZA, 17) LUIS EDUARDO VERGARA CORSO, 18) BENJAMIN ANTONIO ORREGO LILLO, 19) JOSÉ OSCAR BADILLA GARCIA, MANUEL ANTONIO AGUILERA AGUILERA, 20) MANUEL SEPÚLVEDA CERDA, 21) BERNARDO SAMUEL MEZA RUBILAR y de 22) MANUEL JESÚS ARIAS ZUÑIGA, previstos y sancionados en el artículo 141 N° 1 y 4 del Código Penal, se han reunido los siguientes elementos de prueba:

a) Fotocopia autorizada del archivo del Registro Civil de certificado médico de defunción de VICTOR JEREZ MEZA, de fojas 3 y fotocopia de inscripción del Servicio de Registro Civil de la defunción de VICTOR JEREZ MEZA, de fojas 4, practicada el 23 de enero de 1974;

b) Parte de Carabineros, de fojas 11 y 592, que da cuenta que el 30 de septiembre de 1973, pasados 200 metros del puente Coigüe existente sobre el río Bio Bio, en una isla, se encontraba el cadáver de una persona de sexo masculino, de 40 años de edad, aproximadamente, quien yacía en posición decúbito dorsal, con la cabeza inclinada hacia el oriente.

El occiso vestía solamente calzoncillos blancos y una camisa de color, teniendo ambos brazos atados por detrás; asimismo, su boca había sido amarrada con una tira de género y con sus ojos vendados, presentando un impacto a bala en el corazón. Por las características, señala el parte, se presume que haya sido eliminado por un comando extremista;

c) Declaración del funcionario de Carabineros Julio Castro Díaz, de fojas 12 y 593, quien ratifica el parte policial;

d) Orden de averiguación efectuada por Carabineros, de fojas 14 y 595;

e) Declaración de Carlos Ascanio Díaz Díaz, de fojas 17 y 598, quien refiere que el 30 de septiembre de 1973, al ir con Julio Castro Díaz a pescar al río Bío Bío, por el lado izquierdo de Coigüe, alrededor de las 10,30 horas, se percató que había un cadáver y pudo apreciar que se trataba de un hombre; que regresa como a las 15,30 horas, procediendo su hermano a dar cuenta del hecho;

f) Informe médico legal de autopsia de fojas 19 y 599, que señala que la causa de la muerte fue provocada por actos de terceros; agrega que, de acuerdo con los antecedentes, bien puede haber consistido el hecho en un ajusticiamiento, previa paliza, con un arma de fuego de grueso calibre, con alto poder de penetración, a una distancia inferior a 5 metros, desde una situación más alta que la del ajusticiado, el cual no falleció instantáneamente y que después fue lanzado al río. Y dada la extensión y gravedad de las lesiones es imposible que con socorros oportunos y eficaces se hubiese logrado evitar su muerte;

- g) Fotocopia de certificado de defunción de fojas 24 y original del mismo de fojas 605, de VICTOR JEREZ MEZA;
- h) Fotocopia de parte de Carabineros de fojas 36, que da cuenta del hallazgo de un cadáver de sexo masculino el 30 de octubre de 1974, en la ribera del río Bío Bío, el occiso se encontraba con la cara vendada con un paño color blanco, no presentaba lesiones visibles, sin sospechar intervención de terceros y en avanzado estado de descomposición;
- i) Fotocopia de declaración de Bernardo Grandón Barrenechea, de fojas 37, que refiere que el 30 de octubre de 1974, entre las diez y las once de la mañana, mientras se dirigía desde el caserío de Diuquin hasta su morada, en bote por el río Bío Bío, encontró el cadáver de un desconocido, varado en la orilla, al que se le veía el pecho pues estaba de espalda, y tenía los ojos vendados con un paño color blanco;
- j) Fotocopia de declaración de Bernardo Terán, de fojas 37 vuelta, quien expresa que Grandón Barrenechea el 30 de octubre de 1973, llegó hasta su morada informándole del hallazgo de un cadáver en la orilla Sur del río Bio Bio, lo que pudo constatar personalmente al acompañar a aquel hasta el sitio del descubrimiento, comprobando además que tenía la vista vendada con un paño de color blanco;
- k) Fotocopia del funcionarios de Carabineros Héctor Saavedra Grandón, de fojas 38 vuelta, quien ratifica el parte policial agregando que el occiso curiosamente vestía traje de baño de color rojo y tenía la vista vendada con un paño blanco anudado a la nuca;
- l) fotocopia de atestado de Enrique Romero Jara, de fojas 39, quien expresa que ratifica el parte policial de Carabineros, señalando que acompañó a levantar el cadáver de un desconocido, el cual se encontraba flotando en la ribera sur del río Bio Bio, el que tenía vendada la vista, y vestía además de un pantalón azul un traje de baño de color rojo;
- ll) Fotocopia de orden de averiguación del hecho por parte de Carabineros de fojas 41, sin resultado fuera de las declaraciones de los testigos que encontraron al occiso;
- m) Denuncia de fojas 52, de doña María Raquel Mejías por los delitos de homicidio, asociación ilícita, e inhumación ilegal en perjuicio de VICTOR JEREZ MEZA; la denunciante señala que Jerez fue detenido el 22 de septiembre de 1973, en el interior de las oficinas de la Central “El Toro” de la Empresa Nacional de Electricidad Endesa, en la comuna de Antuco, Provincia de Bio Bio .A esa época era Presidente del Sindicato Obrero Industrial de dicha central y militaba en el Partido Socialista. Tenía 31 años de edad, era casado con doña Olga Eliana Aedo Paredes y padre de tres hijos. Vivía con su grupo familiar en una población de El Abanico destinada a los obreros de las centrales. Añade la denunciante que de acuerdo a los antecedentes entregados por testigos a organismos de derechos humanos, su detención fue practicada por carabineros que tenían su centro de operaciones en el Retén de El Abanico y presenciada por ejecutivos y empleados de Endesa. Fue llevado en una camioneta al recinto policial cuyo jefe era don Zacarías Hanover García Agüero, y que en esos días contaba con dotación tanto de Carabineros, como de otras personas, algunos con uniforme de Carabineros y otros vestidos de civil, que no eran de lugar. Allí fue visto por un compañero de trabajo, quien también fue detenido, al mediodía del 22 de septiembre de 1973. Agrega que en días anteriores a la detención de VICTOR JEREZ MEZA habían sido detenidos MARIO BELMAR SOTO, el 14 de septiembre de 1973, ABRAHAM LOPEZ PINTO, el 16 de septiembre de 1973, JOSE ABEL CORONADO ASTUDILLO, el 17 de septiembre de 1973, MARIO SAMUEL OLIVARES PEREZ, el 17 de septiembre de 1973; ALAMIRO SEGUNDO SANTANA FIGUEROA, el 17 de septiembre de 1973; LUIS LEOPOLDO SEPULVEDA NUÑEZ, el 17 de septiembre de 1973; PLUTARCO ENRIQUE COUSSY BENAVIDES, el 21 de septiembre de 1973; WILFREDO HERNAN

QUIROZ PEREIRA,, el 21 de septiembre de 1973; todos residentes en el sector cordillerano de Los Ángeles y ligados a las actividades de la empresa Endesa, y todos desaparecidos.

n) Acta de inspección personal del tribunal de fojas 61, en el cementerio municipal de Nacimiento, en la que se observa que en el sector sur del cementerio municipal, en el patio que corresponde a las sepulturas temporales, se procedió a ordenar la excavación correspondiente; encontrándose dos osamentas humanas, una enterrada a un metro noventa centímetros y la otra a un metro sesenta centímetros de profundidad, ambas de cubito abdominal, de poniente a oriente y una separada de la otra, ordenándose su levantamiento y envío al Servicio Médico Legal en Santiago.

ñ) Planimetría forense de fojas 62, 63 y 64.

o) Informe pericial fotográfico de fojas 67;

p) Informe Médico Legal N° 284 /99, de fojas 84, en el que se concluye que, de las osamentas inspeccionadas que se trata de una osamenta humana, de sexo masculino y de un rango de edad biológica de aproximadamente 35 años, con una talla de 1.63, más o menos 3 centímetros, y una data de muerte posible de entre 20 y 30 años, cuya causa de muerte sería el traumatismo torácico por bala. Además de numerosos traumatismos costales por elemento contundente. Informe Médico Legal 285/99, de fojas 87, el que concluye del examen que se trata de osamenta humana, de una edad biológica aproximada de treinta años, con una talla de 1.70, más o menos 3 centímetros, y con una data de muerte entre 20 y 30 años, y cuya causa de muerte sería el traumatismo cráneo encefálico por bala. Además presenta múltiple fracturas costales por elemento contundente y fractura de fémur derecho.

q) Declaración de la médico legista Patricia Hernández Mellado, de fojas 107 vuelta, relativa a la exhumación de los cuerpos antes referidos;

r) Declaración de José Santos Elgueta Lillo, de fojas 109, quien señala en lo pertinente que en el año 1973 trabajaba como administrador del cementerio de Nacimiento, que el día 25 de septiembre de 1973, el magistrado de Nacimiento, un médico del hospital local y el teniente de carabineros se hicieron presente en el cementerio, donde se le ordenó abrir la puerta de la morgue, donde ingresaron sin poder él hacerlo; que a los diez minutos salieron estas personas en donde el magistrado le ordenó tajantemente que sepultara los cuerpos y no hiciera ningún tipo de comentario, lo que cumplió con la ayuda de cuatro personas;

rr) declaración de Celso Arnoldo Oñate Oñate, de fojas 110, quien señala que efectivamente a petición de don José Elgueta lo ayudó a construir una fosa en el sector sur del cementerio donde sepultaron dos cuerpos que se encontraban en la morgue ubicada a un costado de éste;

s) Ordenes de investigar de la Policía de Investigaciones de fojas 138, 216, 260, 492, 505, 524, 706, tomo II, 732, tomo II, 802, 838, 857, 880, 915, 962 y 992, tomo II, rolan órdenes de investigar de la Policía de Investigaciones, debidamente diligenciadas y que consisten en pesquisas de los hechos investigados;

t) Atestado de Irene Quichel Carrasco, de fojas 172, quien señala que presencié la detención de su conviviente EZEQUIEL DEL CARMEN VERDEJO VERDEJO, el 6 de noviembre de 1973;

u) Dichos de Ismael Godoy Arévalo, de fojas 172 vuelta, quien ratifica los dichos ante la Policía de Investigaciones contenida en el anexo 12 de la orden respectiva, en relación con la detención de EXEQUIEL VERDEJO y de OSCAR BADILLA, quienes eran trabajadores de ENDESA ;

v) Acta de informe pericial de fojas 203 a 212, de comparación entre el cuerpo protocolo N° 284/99, del cuerpo autopsiado el 25 de octubre de 1973, en el hospital de Nacimiento, identificado posteriormente como VICTOR JEREZ MEZA y la ficha antropométrica de éste;

- w) Copia fax de la Corporación Nacional de Reparación de fojas 214, que contiene los dichos extrajudiciales de Germán Rivera acerca de la víctima desaparecida MANUEL ARIAS ZÚÑIGA;
- x) Carta de Gloria Cifuentes, de fojas 253 cónyuge de WILFREDO HERNAN QUIROZ PEREIRA;
- y) Datos sobre la víctima WILFREDO HERNAN QUIROZ PEREIRA, de fojas 256, en donde se señala que la Comisión de Verdad ha determinado que esta persona permaneció recluido por lo menos cinco días en el Regimiento Los Ángeles junto a VICTOR JEREZ MEZA, chofer de la Empresa Nacional de electricidad “Central El Toro”, dirigente sindical y militante del Partido Socialista, agrega que tres años después, el 14 de enero de 1977, aparece en la prensa local una información que señala que ambos fueron fusilados junto a PLUTARCO COUSSY BENAVIDES y MARIO OLIVARES PEREZ;
- z) Querrela de fojas 278, de Teresa Díaz Araya, por lesiones, secuestro agravado y asociación ilícita genocida, perpetrado en la persona de MARIO SAMUEL OLIVARES PEREZ;
- a a) Oficio de señor Director Nacional del Servicio Médico Legal, de fojas 316, al que se agrega fotocopia del Informe Final de Unidad de Identificación Protocolo N° 285/99, el que también se agrega en su original a fojas 359 y siguientes, cuya conclusión final es que los antecedentes del Sr. MARIO OLIVARES PEREZ, se corresponden con el informe de identidad enviado por la Unidad de Biología Molecular del Servicio Médico Legal que han adjuntado al tribunal junto al set de fotografías en que se aprecia la parcialidad y deterioro del cuerpo protocolo N° 285/99;
- b b) Atestado del perito bioquímico legista Víctor Gabriel Sartagoni Fuentes, de fojas 353;
- c c) Dichos del perito bioquímico legista Fabián Alfonso Moreno Chávez de fojas 354;
- d d) Ordenes de Investigar debidamente diligenciadas por la Policía de Investigaciones de Chile de fojas 406, y 478 y siguientes, a fin de establecer los hechos referidos al secuestro de MARIO MANUEL OLIVARES PEREZ, y la segunda, por medio del cual se procedió al retiro de osamentas y un anillo de compromiso desde las oficinas del Tercer Juzgado de Letras de Los Ángeles, con fecha 27 de diciembre de 2002; agregase que las osamentas y especies recibidas fueron remitidas al Servicio Médico Legal, para que les fueran efectuadas peritajes de A.D.N. mitocondrial. De igual forma, añade la orden, se remitieron al Laboratorio de Criminalística Central de la Policía de Investigaciones las siguientes evidencias para su examen:
- a) El oficio N° 33 de fecha 06 de enero de 2003, remitió un anillo de metal amarillo a la sección fotografía forense; b) el oficio n° 34 de esa misma fecha, emitió dos colillas de cigarro con una fibra adherida a la sección química y física forense; c) el oficio n° 35, de 06 de enero de 2003, emitió un trozo de plástico blanco a la sección de química y física forense; y d) el oficio n° 36, de la misma fecha que remitió cinco trozos de plomos deformados y oxidados que podrían corresponder a proyectiles balísticos a las secciones balística y química forense.
- e e) Oficio de fojas 485, de fecha 26 de junio de 1975, por medio del cual se ordena instruir proceso a fin de investigar el presunto desaparecimiento de MARIO SAMUEL OLIVARES PEREZ, detenido el 17 de septiembre de 1973, a las 06.00, en su morada de Villa Los Canelos, Central Hidroeléctrica el Toro;
- f f) atestado de Erika Teresa Díaz Araya, de fojas 486, cónyuge de Mario manuel Olivares Pérez;
- g g) Oficio de fojas 502, de fecha 17 de abril de 1975, por medio del cual se ordena instruir proceso a fin de investigar el presunto desaparecimiento de WILFREDO HERNAN QUIROZ PEREIRA, detenido el 21 de septiembre de 1973, a las 01.30 horas, en casa de Rafael Sánchez, domiciliado en Rayenco, calle Lientur 612, B, Los Ángeles;

- h h) declaración de Maria Gloria Cifuentes Leiva, de fojas 507 y 517;
- i i) declaración de Maria Eloísa Bustos Sepúlveda, de fojas 518;
- j j) dichos de Rafael del Carmen Sánchez Sánchez, de fojas 518;
- k k)Orden de Investigar de la Policía de Investigaciones de Chile de fojas 524, tendiente a establecer la causa de la detención de MARIO BELMAR SOTO;
- l l) Informe pericial de fojas 568, por medio del cual se pone en conocimiento de este Ministro de Fiero que se realizó la fijación fotográfica de un anillo de metal amarillo;
- m) Cuadros fotográficos demostrativos del mismo anillo de fojas 570 a 574;
- n n) Informe pericial químico de fojas 575, correspondiente a un polímero constituyente de un plástico, sin presencia orgánica;
- ñ ñ) Acta de constitución del tribunal en el Servicio Médico Legal, de fojas 584, en la que se observa que las osamentas de presuntas personas desaparecidas víctimas de atentados en su contra, se encuentran debidamente embaladas y rotuladas para iniciar los próximos estudios de ellas;
- o o) misivas de fojas 587, y fojas 825, tomo II, remitidas al tribunal por doña Gloria Cifuentes cónyuge de WILFREDO HERNAN QUIROZ PEREIRA, en la que indica que esta persona fue detenida el Rayenco Los Ángeles el 22 de septiembre de 1973, por carabineros y militares, el mismo día en que fue detenido JEREZ;
- p p) Orden de Investigar de la Policía de Investigaciones de fojas 622, consistente en pesquisas dirigidas a determinar la detención y posterior desaparecimiento de MARIO BELMAR SOTO;
- q q) Atestado de Lilian Marylin Arias Pereira, de fojas 627, quien declara acerca de la detención y posible muerte de su padre MANUEL JESUS ARIAS ZUÑIGA;
- r r) Antecedentes recopilados respecto del detenido desaparecido LUIS LEOPOLDO SEPULVEDA NUÑEZ, fojas 632, quien habría sido detenido el 17 de septiembre de 1973, al presentarse voluntariamente al Retén de Carabineros de Antuco, cuyo hogar había allanado dos veces antes por personal de Carabineros y militar, el que se encuentra entre los nueve casos de personas detenidas y desaparecidas de la localidad de Los Canelos, entre ellas MARIO OLIVARES PEREZ;
- s s) Compulsas ordenadas sacar en recurso de amparo, de fojas 651, tomo II, que ordena la instrucción de un sumario penal a fin de investigar la denuncia acerca de la detención de LUIS LEOPOLDO SEPULVEDA NUÑEZ;
- t t) Declaración de María Ana Guaico Mauro, de fojas 653, tomo II, quien expresa que su esposo es don LUIS LEOPOLDO SEPULVEDA NUÑEZ, de 31 años de edad, y señala que, al 11 de septiembre de 1973, su marido era delegado del personal de la sección montaje de Central “El Toro” de “Antuco”, y vivían junto a sus dos hijas menores de edad en Villa “Los Canelos”; agrega que éste era buscado por Carabineros acompañado de militares, quienes llegaron hasta la morada no encontrándolo en ella los días 11, 6 y 17 de septiembre, este último día, añade, al llegar su cónyuge a la morada se presentó ante Carabineros de “Antuco” donde lo dejaron detenido;
- u u) Dichos de Víctor Segundo Santín Santín, de fojas 654, quien expresa que alrededor de tres o cuatro días después del golpe militar, efectivamente viajó en un vehículo junto a una persona de apellido SEPULVEDA, el que quedó detenido en el Retén de Carabineros de Antuco;
- v v) Orden de averiguación de Carabineros de fojas 658, tomo II;
- w w) Certificado de nacimiento de LUIS LEOPOLDO SEPULVEDA NUÑEZ, de fojas 684 vuelta, tomo II;

x x) Compulsas ordenadas sacar en recurso de amparo, de fojas 695, por medio del cual se ordena investigar judicialmente la detención y posterior desaparecimiento de JOSE ABEL CORONADO ASTUDILLO;

y y) Declaración de José Alejandro Coronado Coronado, de fojas 698 vuelta, quien señala que su hijo JOSE ABEL CORONADO ASTUDILLO, quien supo por comentarios que fue detenido el 17 de septiembre de 1973, por una patrulla, en su domicilio en central Abanico;

z z) Certificado de nacimiento de JOSE ABEL CORONADO ASTUDILLO, de fojas 720, tomo II,;

a a a) Compulsas de fojas 723, tomo II, que ordenan instruir sumario respecto de la detención el 6 de noviembre de 1973 y su posterior desaparecimiento de JOSE OSCAR BADILLA GARCIA;

b b b) Atestado de Ruth Elena Mellado Muñoz, de fojas 741, y 763, tomo II, quien expresa que el 6 de noviembre de 1973, alrededor de las 21,40 horas, llegaron hasta su domicilio en Villa Los Canelos, Antuco, dos militares preguntando por su marido JOSE OSCAR BADILLA GARCIA, el que se encontraba acostado, ordenándole vestirse porque tenía que dar una declaración escrita en la tenencia de Antuco; posteriormente, al día siguiente, luego que la noche anterior su marido obedeciera la orden y fuera llevado por los individuos, al no regresar ésta a la morada, al preguntar en la tenencia de Antuco, le dijeron que esa misma noche había sido trasladado hasta el Regimiento de Los Ángeles, lugar en que negaron su presencia; sin que sepa de su paradero con posterioridad; agrega que cree que el motivo de la detención fue que tenía un arma de fuego en la casa, a la que nunca había comprado balas;

c c c) Informe pericial químico N° 33, de fojas 799, en el que expresa que efectuada observación mediante microscopía óptica a partir de muestras tomadas de la colilla de cigarrillo y del filtro de la colilla del cigarrillo, se obtuvo resultado negativo para la presencia de material orgánico de tipo celular, razón por la cual no es factible realizar un análisis de ADN;

d d d) Ordenes de investigar de la Policía de Investigaciones de Chile, de fojas 802, 838, 848, 857, tomo II, respecto de las pesquisas a fin de averiguar la detención y desaparecimiento de MANUEL JESUS ARIAS ZUÑIGA;

e e e) Informe pericial balístico N° 30, de fojas 809 y siguientes del tomo II, el que determina que los trozos metálicos podrían corresponder a proyectiles calibre 7.62 mm.; que las evidencias remitidas están constituidas principalmente por plomo; las evidencias 1,3 t 5 presentan además hierro, aproximadamente 10%, respecto a si fueron disparadas por armas de fuego, en primera instancia no habrían pasado por el cañón de un arma, por no presentar rayado primaria, no obstante lo anterior, se hace presente que el rayado se pudo haber borrado, por efecto a la oxidación que éstos presentan; no se constató en ellos presencia de sangre;

f f f) Presentación de doña María Raquel Mejías Silva de fojas 901, tomo II, en representación de la Oficina de Continuación de la Ley de Reparación, dependiente de la Subsecretaría del Ministerio del Interior, quien señala las circunstancias en que fueron detenidas, con posterioridad al 11 de septiembre de 1973, las personas que individualiza;

g g g) Orden de investigar diligenciada por la Policía de Investigaciones de Chile, de fojas 915 y siguientes del tomo II, pesquisas que permiten establecer policialmente que MANUEL JESUS ARIAS ZUÑIGA, fue aprehendido por una patrulla militar, compuesta por unos cuatro efectivos, quienes lo trasladaron hasta el destacamento de Carabineros que funcionaba en el sector Cuatro Juntas.

Además, dicha orden permite establecer que un sujeto determinado, además de participar en la detención anterior, cumpliendo funciones de chofer, trasladó personas entre las cuales estaban

los dirigentes sindicales de Endesa de apellido Coussy y otro de apellido Verdejo, quienes fueron detenidos por Carabineros de la Tenencia El Abanico;

h h h) Certificado de defunción de fojas 943 y 959, tomo II, de MARIO SAMUEL OLIVARES PEREZ;

i i i) Acta de entrega y recepción de fojas 944, tomo II, de los restos mortales de MARIO SAMUEL OLIVARES PEREZ;

j j j) Querrela de fojas 947, tomo II, por los delitos de homicidio calificado y asociación ilícita genocida en relación con la víctima MARIO SAMUEL OLIVARES PEREZ;

k k k) Certificado de defunción de 958, tomo II, de VICTOR JEREZ MEZA;

l l l) Orden de investigar de fojas 962, en relación con la detención de WILFREDO HERNÁN QUIROZ PEREIRA;

ll ll ll) Orden de investigar de la Policía de Investigaciones de fojas 992, tomo II, consistente en pesquisas a fin de averiguar el destino de detenidos desaparecidos investigados en el episodio de autos;

m m m) Actas de inspección personal del tribunal de fojas 1078, del tomo II, en la que se fijan y describen los lugares, en que se habrían cometido las privaciones de libertad de las personas que se investigan en autos, donde habitualmente las víctimas trabajan y vivían junto a sus familias;

n n n) Declaración de Normando Villa Cerda, de fojas 1082, del tomo II, quien se refiere al desaparecimiento de MANUEL ARIAS ZUÑIGA;

ñ ñ ñ) Dichos de Ángel Salvador Mellado Pérez, de fojas 1084, tomo II, quien señala que alrededor de las 08.00 horas del 13 de noviembre de 1973, encontrándose al exterior del campamento en Cuatro Juntas de Endesa, preparándose para duchar y luego descansar, al igual que sus demás compañeros, don MANUEL ARIAS se encontraba en una banca a unos 30 metros de distancia de él, instantes que llegó una camioneta azul, con pick up, ignora marca, con una patrulla militar, con aproximadamente cuatro soldados, vistiendo uniforme, quienes proceden a detener a éste trabajador y subirlo a la parte posterior del vehículo, el que se dirige hacia el sur, al parece dirigiéndose al lago, sin lograr ver más;

o o o) Declaración de José Mercedes Bravo Jara, de fojas 1086, tomo II,

p p p) Atestado de José Arturo Cifuentes Cifuentes, de fojas 1088, tomo II;

q q q) Informe pericial del perito Kenneth Jensen Nalegach, de fojas 1110, tomo II, practicada en el interior de la Reserva Nacional Ñuble, sector Cuatro Juntas;

r r r) Lista de fojas 1135, tomo II, de víctimas de la VIII Región de Chile, entregada por la Corporación Nacional de Reparación y Reconciliación;

rr rr rr) Oficio N° 6549, de fojas 1140, tomo II, del doctor Lionel Grez Labbe, Coordinador Unidad Especial de Identificación de Detenidos Desaparecidos, que da respuesta al resultado de análisis de ADN realizado a las muestras relacionadas con Protocolo N° 91 – 03, elaborado por la Unidad de Genética Forense del Servicio Médico Legal;

s s s) Cuaderno de Antecedentes Anexo, que contiene la causa acumulada a la presente, rol N° 8.699, del Tercer Juzgado del Crimen de Los Ángeles, sobre hallazgo de osamentas humanas hecha por Carabineros de esa ciudad, en un predio cercano a la plaza de peajes de la carretera Panamericana;

t t t) Cuaderno “A” de Antecedentes Anexo, que contiene la causa acumulada a la presente, rol 37. 136, del Segundo Juzgado del Crimen de Los Ángeles, sobre presunta desgracia de DOMINGO NORAMBUENA INOSTROZA y otros, la que contiene la querrela que da cuenta que dicha persona, de 38 años de edad a la época de su desaparición, casado, cuatro hijos, obrero del aserradero Montenegro, de Abanico, fue detenido el 11 de septiembre de 1973, por una

patrulla de militares, siendo conducido a Los Altos, del sector de Rayenco y desde esa fecha no se sabe de su paradero; que ALAMIRO SEGUNDO SANTANA FIGUEROA, de 23 años, fue detenido el 17 de septiembre de 1973 por carabineros del retén Abanico, comandados por el teniente Zacarías Hanover García Agüero, quienes lo bajaron del bus en que viajaba a Talca, aproximadamente a las 07.45 de ese día, siendo visto por otros detenidos en el recinto policial El Abanico; que LUIS EDUARDO VERGARA, de 33 años a la fecha de su desaparición, era casado, interventor de la hacienda “Lago Laja”, dependiente de INDAP, detenido el 18 de septiembre de 1973, por una patrulla mixta de Carabineros y militares, que se movilizaban en camionetas de Endesa; en su aprehensión habrían participado el teniente Zacarías García y el cabo de ejército Jaime Smith, quienes previamente tomaron como rehenes a su cónyuge e hijos para que el afectado se entregara, lo que ocurrió el día indicado aproximadamente a las 18.30 horas; que BENJAMIN ANTONIO ORREGO LILLO, de 42 años de edad al ser detenido, casado, carpintero, privado de libertad el 19 de septiembre de 1973 por una patrulla de carabineros de la tenencia o retén “El Abanico”, integrada por el suboficial mayor Nelson Arraigada Figueroa y el carabinero Jaime Fuentealba, en su morada de la población Cinco de Enero, casa N° 17, “Hacienda Polcura”;

u u u) Querrela interpuesta por América Baeza Vega a fojas 1.870, tomo IV por la víctima César Augusto Flores Baeza;

v v v) Querrela de Lilian Marylin Arias Vergara a fojas 1945, por la víctima Manuel Arias Zúñiga;

w w w) Querrela de Gisela Coussy Rivera a fojas 1956, por la víctima Plutarco Coussy Benavides;

x x x) Querrela de Rosa Santana Figueroa a fojas 1.920 y 1968, por la víctima Alamiro Santana Figueroa;

y y y) Documentos remitidos por la Jefatura de Inteligencia Policial, dependiente la Policía de Investigaciones de Chile, anexados de fojas 1985 en adelante;

z z z) Querrela de María y Germán Antonio Meza Uribe a fojas 1945, por la víctima Bernardo Meza Rubilar;

a a a) Querrela de Ana, María y Eduardo Vergara Tixi, de fojas 2.262, por la víctima Luis Eduardo Vergara Corso;

b b b) Querrela de María Cifuentes Leiva, de fojas 2.293, por la víctima Wilfredo Quiroz Pereira;

c c c) Cuadro fotográfico de fojas 2.947, que exhibe a una persona de pie junto a un grupo de civiles sentados atrás de la primera persona;

d d d) Ordenes de investigar de fojas 3.038, 3.051, 3.200, y 3211, todas del tomo VI respectivamente, consistentes en pesquisas de los hechos investigados, diligenciadas por la Policía de Investigaciones de Chile;

e e e) Cuadro fotográfico de fojas 3.092, que muestra a una persona de pie y un grupo de militares subiendo a una garita de madera y atrás de unas alambradas un grupo considerable de civiles sentados, custodiados por los militares;

SEGUNDO: Que el acopio de elementos de prueba analizados en el fundamento anterior, constituyen otras tantas presunciones judiciales que, valoradas conforme a lo dispuesto en el artículo 488 del Código de Procedimiento Penal, hacen plena prueba y acreditan fehacientemente los siguientes hechos:

a) Que en el sector cordillerano, al oriente de la ciudad de Los Ángeles, se encuentran ubicadas las centrales hidroeléctricas de El Toro y El Abanico, pertenecientes de la Empresa Nacional de Electricidad, ENDESA.

b) Que los trabajadores de dichas centrales hidroeléctricas, al 11 de septiembre de 1973, en su mayoría residían con sus familias en pequeños poblados rurales de dicha área, formando los pueblos de “Los Canelos”, “Rayenco”, “Polcura”, “Antuco”, además de campamentos de trabajo de las Centrales Hidroeléctricas de “El Toro”, “El Abanico”, y más al oriente, atrás de la laguna del Laja, el de “Cuatro Juntas”, sector que era denominado “Mallines del Sol”, perteneciente al cajón de Alto Polcura”, patronímico del río “Polcura”, que corre por lugar, donde también los trabajadores pasaban algunos períodos cumpliendo sus labores habituales.

c) Que con posterioridad a la fecha antes indicada, al producirse violentamente el cambio de gobierno debido al Golpe de Estado del 11 de septiembre de 1973, los trabajadores antes mencionados, como también el resto de la población civil de dichos pueblos, partidarios del gobierno anterior que es depuesto en ese día, en aplicación y conocimiento de una política del nuevo régimen y en un ataque flagrante de la dignidad humana y de la noción de humanidad misma, fueron perseguidas y detenidas por los agentes del Estado, bajo pretexto de que las víctimas pretendían atacar recintos de detención para liberar a personas privadas de libertad por la autoridad militar y/o atentar en contra de las centrales hidroeléctricas en las que muchos de ellos trabajaban, siendo el destino final de ellas, su encierro o privación de libertad en el Regimiento situado en la ciudad de Los Ángeles o en lugares dependientes de esta unidad, y en definitiva muertas y, en otros casos, hechas desaparecer hasta el día de hoy.

d) Que, enseguida, en relación con tal situación general, el 11 de septiembre de 1973, en horas de la noche, en su domicilio de calle Mendoza 875 de la ciudad de Los Ángeles, fue detenido JUAN MIGUEL YAÑEZ FRANCO, casado, mueblista, militante del Partido Comunista, el que fue trasladado en algún momento desde el Liceo de Hombres hasta el Regimiento de Infantería de Montaña N° 17 de Los Ángeles, lugar en el cual fue visitado por su cónyuge, desde donde fue sacado con destino desconocido. Posteriormente fueron encontrados los restos de osamentas humanas, en el año 1990, en el fundo “La Mona”, cercano a la ciudad de Los Ángeles, concluyendo los peritajes, que algunos de los restos encontrados correspondían a Juan Miguel Yañez Franco.

e) Que, asimismo, el día 12 de septiembre de 1973, fue detenido por efectivo de la Policía de Investigaciones en la vía pública de la ciudad de Los Ángeles CÉSAR AUGUSTO FLORES BAEZA, empleado administrativo de la Corporación de la Reforma Agraria, siendo entregado en tal calidad al Regimiento de esa misma ciudad, sin conocer su destino, hasta verificarse que parte de los restos de osamentas humanas y otras especies, entre estas casquetes de balas de guerra, que en el año 1990 fueron encontradas en el fundo “La Mona”, cercano a la ciudad de Los Ángeles, fueron identificados como pertenecientes a Cesar Augusto Flores Baeza.

f) Que el 12 de septiembre de 1973, fue detenido MARIO OMAR BELMAR SOTO, quien en esa fecha se encontraba en la Central “El Toro”, siendo delegado de trabajadores en la administración de ENDESA. Fue detenido por Carabineros del Retén de El Abanico, desde el cual habló con su cónyuge señalando que era llevado a la tenencia de Carabineros de “Antuco”, en la cual con posterioridad fue visto el vehículo que conducía asignado por ENDESA; posteriormente restos de sus osamentas, junto a su argolla de matrimonio con el nombre de su cónyuge, fueron encontradas en el fundo “La Mona”, cercano a la ciudad de Los Ángeles.

g) Que, luego, el día 16 de septiembre de 1973, ABRAHAM LOPEZ PINTO, es detenido en Antuco, en su morada, por funcionarios de Carabineros de la dotación de la tenencia de ese pueblo, encontrándose actualmente desaparecido;

h) Que, posteriormente, el día 17 de septiembre en el sector de El Abanico, alrededor de las 07.00 horas, fue detenido en la central El Abanico, ALAMIRO SEGUNDO SANTANA FIGUEROA, luego de ser sacado desde el interior de un bus;

i) Que ese mismo 17 de septiembre, aproximadamente a las 07.30 horas, es detenido en su domicilio ABEL JOSÉ CORONADO ASTUDILLO, siendo llevado al Retén El Abanico, donde fue visto por última vez por su hermano Juan Carlos Coronado Astudillo;

j) Que también ese 17 de septiembre se entregó voluntariamente en Carabineros de “Antuco” LUIS LEOPOLDO SEPULVEDA NUÑEZ, obrero de la Central El Toro, sin saber hasta ahora de su paradero.

k) Que, ese día 17 de septiembre fue detenido en su morada de Villa Los Canelos, por personal de carabineros y militares, MARIO SAMUEL OLIVARES PEREZ, cuyo cuerpo sin vida fue exhumado en el año 1987, desde el cementerio de Nacimiento, donde había sido inhumado como “No Identificado”, cadáver que el 30 de octubre de 1973, había sido encontrado por un lugareño en la ribera sur del río Bio Bio, cuya muerte se debió a traumatismo craneo encefálico por bala.

l) Que el mismo 17 de septiembre, aproximadamente a las 22 horas, es detenido BERNARDO SAMUEL MEZA RUBILAR por carabineros del retén de Polcura y llevado al Retén de El Abanico, encontrándose su cuerpo sin vida el 30 de septiembre de 1973, en la ribera del Río Bio Bio, cadáver que presentaba lesiones vitales y una herida a bala en el tórax, como causa precisa y necesaria de su muerte.

ll) Que, el día 18 de septiembre de 1973, en el sector de Alto Polcura fue detenido por personal de carabineros y militares, LUIS EDUARDO VERGARA CORSO, interventor de la hacienda estatal Lago Laja, sin que su paradero haya sido determinado hasta hoy;

m) Que, además, ese mismo día 18 de septiembre, en el mismo acto en que fue detenido LUIS EDUARDO VERGARA CORSO, fue también detenido el trabajador del aserradero Monte Negro DOMINGO ANTONIO NORAMBUENA INOSTROZA, sin conocer su paradero hasta hoy.

n) Que, asimismo, el 18 de septiembre de 1973 fueron detenidos JUAN ELADIO Y VÍCTOR ADOLFO ULLOA PINO, el primero, técnico topógrafo, jefe de la Corporación de Obras Urbanas de Los Ángeles, y el segundo, estudiante segundo año medio del liceo de Temuco, un niño de solamente 16 años de edad a la fecha de la detención, los que en definitiva fueron trasladados al regimiento de Los Ángeles, sin que las autoridades militares de éste entregaran noticia alguna respecto de ellos; posteriormente, restos de las osamentas de los hermanos, junto a otros detenidos de esa época fueron encontrados en el fundo “La Mona” cercano a la ciudad de los Ángeles y previa identificación fueron entregadas a sus familiares.

- ñ) Que, alrededor de las 23 horas del día 19 de septiembre de 1973, en su domicilio de Polcura, fue detenido por Carabineros del retén de “El Abanico” BENJAMIN ANTONIO ORREGO LILLO, sin saberse más de su paradero hasta el día de hoy.
- o) Que, posteriormente, el 21 de septiembre de 1973, es detenido por carabineros de la tenencia de Antuco PLUTARCO ENRIQUE COUSSY BENAVIDES, dirigente sindical de Endesa, mientras se dirigía en un bus de esa empresa eléctrica a su trabajo en la central El Toro, al igual que en el caso anterior permanece desaparecido hasta hoy en día.
- p) Que luego, el 22 de septiembre de 1973, en Rayenco, fue detenido WILFREDO HERNAN QUIROZ PEREIRA, quien luego de permanecer recluido en el regimiento de Los Ángeles, desapareció definitivamente.
- q) Que, ese mismo día 22 de septiembre de 1973, en el interior de las oficinas de la Central El Toro de Endesa, es detenido VICTOR JEREZ MEZA, quien a la fecha era el presidente del Sindicato Industrial de Trabajadores de El Toro; posteriormente fue trasladado al Regimiento de Los Ángeles, sin conocer su destino hasta que sus restos fueron encontrados en el cementerio de Nacimiento presentando evidencia de haber muerto mediante impactos de bala y posteriormente arrojado al río cercano a esa ciudad.
- r) Que, asimismo, el 27 de septiembre de 1973, es detenido en la localidad de Villa Los Canelos MANUEL ANTONIO AGUILERA, y desde la fecha de su detención se desconoce su paradero.
- s) Que, el mismo 27 de septiembre de 1973, también en la Villa Los Canelos de la comuna de Antuco, es detenido ABEL CARRASCO VARGAS, sin que se tengan antecedentes de su persona hasta el día de hoy.
- t) Que, el día 6 de noviembre de 1973, aproximadamente a las 14 horas, es detenido MANUEL SEPULVEDA CERDA, mientras se dirigía en un bus desde la ciudad de Los Ángeles a la a su domicilio en la localidad de El Canelo, sin que se tengan antecedentes de él hasta el día de hoy.
- u) Que, ese mismo 6 de noviembre, en horas de la noche, en la localidad de Villa Los Canelos, fue privado de su libertad por personal de carabineros EZEQUIEL DEL CARMEN VERDEJO VERDEJO, también desaparecido.
- v) Que, también ese 6 de noviembre, en horas de la noche, mientras se encontraba en cama en su hogar, en esa misma localidad de Villa Los Canelos, fue detenido por carabineros JOSE OSCAR BADILLA GARCIA; él se encuentra actualmente desaparecido.
- w) Que el día 13 de noviembre de 1973, en el sector de Cuatro Juntas, el que se encuentra en el sector oriente de la Laguna de Laja, desde el campamento de operaciones de Endesa denominado Mallines del Sol, es detenido por personal militar y de carabineros, el trabajador MANUEL JESUS ARIAS ZUÑIGA, el que es traslado por sus aprehensores a un recinto cercano de carabineros, utilizado para el control de ese sector semi cordillerano, fecha desde la cual está desaparecido.

2.- Calificación jurídica de los hechos punibles.

TERCERO: Que los hechos establecidos en el motivo anterior, logrados mediante la ponderación de las presunciones judiciales que derivan de los antecedentes de convicción reseñados en el fundamento primero de la presente sentencia, son relevantes en nuestro ordenamiento interno para configurar los delitos reiterados de:

a) Homicidio calificado en las personas de JUAN MIGUEL YAÑEZ FRANCO, CESAR AUGUSTO FLORES BAEZA, VÍCTOR JEREZ MEZA, MARIO BELMAR SOTO, MARIO

SAMUEL OLIVARES PÉREZ, JUAN ELADIO ULLOA PINO y de VÍCTOR ADOLFO ULLOA PINO, previstos y sancionados en el artículo 391 N° 1, circunstancia primera, del Código Penal, esto es, con alevosía; y

b) De **secuestro calificado** de ABRAHAM LÓPEZ PINTO, JOSÉ ABEL CORONADO ASTUDILLO, ABEL JOSE CARRASCO VARGAS, ALAMIRO SEGUNDO SANTANA FIGUEROA, LUIS LEOPOLDO SEPÚLVEDA NUÑEZ, PLUTARCO COUSSY BENAVIDES, WILFREDO HERNÁN QUIROZ PEREIRA, EXEQUIEL DEL CARMEN VERDEJO VERDEJO, DOMINGO NORAMBUENA INOSTROZA, LUIS EDUARDO VERGARA CORSO, BENJAMIN ANTONIO ORREGO LILLO, JOSÈ OSCAR BADILLA GARCIA, MANUEL ANTONIO AGUILERA AGUILERA, MANUEL SEPÚLVEDA CERDA, BERNARDO SAMUEL MEZA RUBILAR y de MANUEL JESÚS ARIAS ZUÑIGA, previstos y sancionados en el artículo 141 N° 1 y 4 del Código Penal;

3.- Son delitos de lesa humanidad.

CUARTO: Que, además, los delitos descritos no sólo lesionan los derechos fundamentales de la vida y de la libertad de las víctimas, respectivamente, en cuanto constituyen el propósito final de darles muertes y hacerlas desaparecer definitivamente, sino que, constituyen a la vez delitos de lesa humanidad o contra la humanidad, castigados por el Derecho Penal Universal de los Derechos Humanos, en el contexto de conducta de medio o instrumento, efectuado dentro de una política masiva y a escala general de privación de la vida y de la libertad de un grupo numeroso de civiles, a los que, en la fecha inmediata y posterior al 11 de septiembre de 1973, se les sindicó en ese entonces que tenían la condición de pertenecer ideológicamente al régimen político depuesto en Chile y se procede a darles muerte o hacerlos desaparecer sistemáticamente.

En efecto, constituyen los delitos antes singularizados, según el Derecho Penal Internacional de los Derechos Humanos, delitos de lesa humanidad o contra la humanidad, puesto que esta normativa ha catalogado dichos crímenes como hechos crueles, atroces, los que constituyen graves violaciones a los derechos humanos y ofenden a la especie humana en su esencia; dándose en los casos establecidos en esta sentencia los elementos contextuales de los hechos delictivos como tales, por lo que, deberá hacerse el análisis pormenorizado de tales elementos, los que componen, al referirse tanto a los delitos como a la responsabilidad penal o consecuencias jurídicas de la comisión para quienes han concurrido en la comisión, en cuanto tales hechos constituyen una violación de un conjunto de principios y normas del antes mencionado Derecho, orientados a la promoción y protección de éste.

QUINTO: Que tal razonamiento parte de la base que es uno solo el Derecho Nacional y el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, por ser un fenómeno que abarca al Derecho en su totalidad, siendo recepcionado dicho Derecho Internacional de los Derechos Humanos por el Derecho Interno Nacional, tanto como Principio Internacional de los Derechos Humanos, como por los Tratados Internacionales actualmente vigentes, suscritos por Chile.

Es así como nuestro ordenamiento jurídico no excluye el procedimiento de incorporación de los Principios Generales del Derecho Internacional de los Derechos Humanos o “ius cogens”, que pasan a formar parte del Derecho Interno por su calidad de tales, en tanto los

Principios del Derecho Internacional tienen prevalencia sobre dicho Derecho Interno como categoría de norma de Derecho Internacional General, conforme al acervo dogmático y convencional universal y a la aceptación en la práctica judicial de los tribunales nacionales partícipes de la Organización de las Naciones Unidas, además de la de los tribunales internacionales con jurisdicción respecto a crímenes de lesa humanidad.

Múltiples sentencias de la Excma. Corte Suprema de Chile, conociendo de diversos fallos de casación, tanto en la forma como en el fondo, afianzan hoy en día lo expuesto anteriormente.

SEXTO: Que, además, los principios internacionales referidos, los convenios, pactos y tratados en que se reconocen los derechos humanos y las garantías a nivel de tribunales nacionales, gozan de primacía constitucional, cuya consecuencia - conforme a una interpretación progresiva y finalista de la Constitución - es que prevalecen sobre la legislación interna, toda vez que se entiende que la prefieren perfeccionan y complementan.

Siendo, por lo mismo, tal normativa invocable por todos los individuos, atendido el compromiso moral y jurídico del Estado ante la comunidad internacional, de respetarlos, promoverlos y garantizarlos.

SEPTIMO. Que, en efecto, el artículo 5° de la Constitución Política de la República, establece la limitación de la soberanía, en tanto señala en esta materia que: “El ejercicio de la soberanía reconoce como limitación el respeto de los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana”.

Al mismo tiempo, la reforma constitucional de 1989, agregó al inciso segundo del referido artículo 5°, una oración final, la que introduce en el derecho interno de manera expresa el mandato que señala:

“Es deber de los órganos del Estado respetar y promover tales derechos, garantizados por esta Constitución así como por los Tratados Internacionales ratificados por Chile y que se encuentran vigentes.”

Que tal desarrollo normativo constitucional de Chile, de recepción directa por tratarse de derechos fundamentales de la persona a la cual el Estado está al servicio y ampara, está conteste con la jurisdicción universal sobre esta materia.

Es así como dentro del Derecho Internacional de los Derechos Humanos se encuentran los Convenios de Ginebra, del año 1949, que establecen que todo Estado Parte tiene jurisdicción para juzgar las graves transgresiones a sus normas;

OCTAVO: Que, todavía más, el traslado de la categoría de infracciones a las prohibiciones de la guerra para la estructuración del crimen de lesa humanidad, tiene antecedente normativo en Las Convenciones de La Haya de 1899, las que intentaron poner en vigencia diversas regulaciones para dar límite o prohibir medios y métodos de combate, bajo la premisa de inderogables deberes de cada parte beligerante.

El gestor conceptual y jurídico de Las Convenciones de La Haya, fue el jurista Fiodor Fiodorovich Martens, autor de La Paz y la Guerra, y, además, autor de la cláusula que en su honor se denominó “Cláusula Martens”. De acuerdo a la cual se señalaba que mientras se arribaba a un código completo de regulación de las hostilidades bélicas, las partes contratantes consideraban que los beligerantes y las poblaciones quedaban bajo el amparo y protección de los Principios de Derecho Internacional, tal como ellos resultan de los usos establecidos entre las naciones civilizadas, de las leyes de la humanidad, y de los requerimientos de la conciencia pública (Caron, D. War and international adjudication: reflection on the 1899 peace conference, 94 American Journal of International Law, 2000 páginas 4 – 30; Adrich G.H. The Laws of war on land, H. 94 AJL, 2000, páginas 43 a 60; Meron, T, The martens clause, principles of humanity and dictates of public conscience, 94 AJIL, 2000, pp. 78 – 89; citados en La Génesis de la Noción de Crimen de Lesa Humanidad, Víctor Guerrero Apráez, Revista de Derecho Penal Contemporáneo N° 6, enero - marzo 2004, página 21).

NOVENO: Que sirve de referencia a considerar en cualquier interpretación de nuestro derecho penal positivo interno, la aplicación de los Convenios de Ginebra, de 1949, antes referidos, los que fueron ratificados por Chile, en 1951, que constituyen hoy Ley de la República.

El artículo 3° de dicho Convenio expresa:

“En caso de conflicto armado sin carácter internacional y que surja en el territorio de una de las Altas Partes Contratantes, cada una de las partes contendientes tendrá la obligación de aplicar por lo menos las disposiciones siguientes:

1) Las personas que no participen directamente en las hostilidades, incluso los miembros de las fuerzas armadas que hayan depuesto las armas y las personas que hayan quedado fuera de combate por enfermedad, herida, detención, o por cualquier otra causa, serán en todas circunstancias, tratadas con humanidad, sin distinción alguna de carácter desfavorable basada en la raza, el color, la religión o las creencias, el sexo, el nacimiento o la fortuna, o cualquier otro criterio análogo.

A tal efecto, están y quedan prohibidos para cualquier tiempo y lugar, respecto a las personas arriba mencionadas:

a) Los atentados a la vida y a la integridad corporal, especialmente el homicidio en todas sus formas, las mutilaciones, los tratos crueles, torturas y suplicios;

b) la toma de rehenes;

c) Los atentados a la dignidad personal, especialmente los tratos humillantes y degradantes;

d) Las condenas dictadas y las ejecuciones efectuadas sin previo juicio, emitido

por un tribunal regularmente constituido, provisto de garantías judiciales reconocidas como indispensables para los pueblos civilizados.

2) Los heridos y enfermos serán recogidos y cuidados”.

Más adelante el artículo 49 del Convenio, dispone:

Artículo 49, “Las Altas Partes contratantes se comprometen a tomar todas las medidas legislativas necesarias para fijar las adecuadas sanciones penales que hayan de aplicarse a las personas que cometen, o den orden de cometer, cualquiera de las infracciones graves al presente Convenio, definidas en el artículo siguiente.”

“Cada una de las Partes contratantes tendrá la obligación de buscar a las personas acusadas de haber cometido, o mandado a cometer, cualquiera de las infracciones graves, debiendo hacerlas comparecer ante sus propios tribunales, sea cual fuere la nacionalidad de ellas. Podrá también, sí lo prefiere, y según las prescripciones de su propia legislación pasar dichas personas para que sean juzgadas, a otra Parte contratante interesada en la persecución, siempre que esta última haya formulado contra ellas cargos suficientes.”

“Cada Parte contratante tomará las medidas necesarias para que cesen los actos contrarios a las disposiciones del presente Convenio, aparte de las infracciones graves definidas en el artículo siguiente”.

“En todas circunstancias, los inculpados gozarán de las garantías de procedimiento y de libre defensa que no podrán ser inferiores a las previstas en los artículos 105 y siguientes del Convenio de Ginebra del 2 de agosto de 1949, relativo al trato de prisioneros de guerra”;

El artículo 50 del Convenio referido establece:

“Las infracciones graves a que alude el artículo anterior son las que implican algunos de los actos siguientes si son cometidos contra personas o bienes protegidos por el Convenio: homicidio internacional, tortura o tratos inhumanos, incluso las experiencias biológicas, el causar de propósito grandes sufrimientos o realizar atentados graves a la integridad física o la salud, la destrucción y apropiación de bienes, no justificadas por necesidades militares y ejecutadas en gran escala de manera ilícita y arbitraria.”

Por último, el artículo 51 refiere:

“Ninguna Parte contratante podrá exonerarse a sí misma, ni exonerar a otra Parte contratante de las responsabilidades en que incurre ella misma y otra Parte contratante respecto a las infracciones previstas en el artículo precedente”.

DECIMO: Que a tal normatividad se integran el “ius cogens” o Principios Generales del Derecho Internacional, si se razona que en su oportunidad el poder constituyente incorporó como tratado la Convención de Viena Sobre los Derechos de los Tratados, ratificado por

Chile el 9 de abril de 1981, promulgado por Decreto Supremo N° 381 de 1981, reconociendo Chile la primacía del derecho internacional sobre el derecho interno, no pudiendo el Estado contratante invocar ninguna razón legítima para atropellar el cumplimiento de buena fe de las obligaciones contraídas - artículo 26 de dicha Convención -, apoyando con ello decididamente lo dispuesto en el artículo 27 de la misma, que determina que un Estado parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado.

Además, el “ius cogens” se integra a la normatividad propia de los tratados porque la incorporación de dicha Convención de Viena sobre los Derechos de los Tratados, aclaró el acatamiento por el ordenamiento jurídico interno chileno del principio “ius cogens”, por cuanto, con absoluta claridad lo define el artículo 53 de esta Convención, como una norma que no admite acuerdo en contrario y que sólo puede ser modificada por una norma ulterior de Derecho Internacional General que tenga el mismo carácter.

Es decir, vía Convención de Viena sobre los Derechos de los Tratados se reconoce expresamente el valor del principio “ius cogens” en general, el que se comprende, entonces, como una norma de Derecho Internacional General que debe ser respetada con la misma decisión que tiene un tratado ratificado por Chile, no sólo por la especial forma en que puede ser modificado, sino - como se dijo anteriormente - porque su entidad es tal que el propio artículo 53 de la Convención de Viena Sobre los Derechos de los Tratados, determina que: “es nulo todo tratado que, en el momento de su celebración, esté en oposición con una norma imperativa de Derecho Internacional General”.

Que si las argumentaciones anteriores fueren pocas, la primacía de los Principios Generales del Derecho Internacional, ha sido reconocida desde los albores de la República de Chile

En efecto, la “Lei de Garantías Individuales”, de 25 de septiembre de 1884, Título Primero, que trata “De Las Restricciones a La Libertad Individual en Jeneral”, luego de reconocer estas garantías individuales en los primeros artículos, refiere en su artículo 5º: “Las disposiciones contenidas en los tres artículos precedentes no se aplican:

...“2º A las que se dictaren en conformidad a tratados celebrados con naciones extranjeras, o a los principios jenerales de derecho internacional, como, por ejemplo, en el caso de extradición de criminales i de aprehension de marineros desertores.” (Código Penal de la República de Chile, Explicado I Concordado por Pedro Javier Fernández, Segunda Edición, Santiago de Chile, Imprenta, Litografía I Encuadernación Barcelona, Moneda, entre Estado i San Antonio. 1899, página 426).

Que también la doctrina cita la jurisprudencia chilena de los tribunales de justicia, para sostener que ésta ha reconocido la primacía del “Derecho Internacional Consuetudinario sobre el Derecho Interno chileno” en caso de conflicto, citándose, entre otros, el fallo de la Excelentísima Corte Suprema, publicado en la Revista de Derecho y Jurisprudencia. Tomo LVI, 2ª parte, sección 4ª, página 66, señalándose que

“La misma Corte Suprema en 1959, en un caso de extradición activa consideró:

“Que por lo tanto, y de acuerdo con el citado artículo 673 del Código de Procedimiento Penal, es forzoso recurrir a los principios del Derecho Internacional para obtener un pronunciamiento acerca de la extradición de que se trata, principio que, por otra parte, prima siempre sobre los preceptos del Derecho Interno del Estado”. (Citada por Humberto Nogueira Alcalá – Las Constituciones Latinoamericanas...Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano, Edición 2000, Editado por Conrad – Adenauer – Stiftung A.C. CIEDLA. Página 204).

Que, así, entonces, hay una prevalencia de las normas internacionales de Derecho Internacional General que determina que, en los delitos de lesa humanidad, dichas reglas actualmente han sido recepcionadas constitucional y directamente por vía de tratado internacional y vinculante desde antes como Principio General del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, las que son obligatorias en la forma que se ha analizado precedentemente.

UNDECIMO: Que, en consecuencia, puede aseverarse que en el caso, se está en presencia de delitos de lesa humanidad; en efecto, la acción directa en ellos de agentes del Estado, quienes actuando en contra de las víctimas, estando éstas ya detenidas por los funcionarios estatales, bajo la obligación de éstos de garantizar la seguridad e integridad física de ellas, no obstante, a unas les dan muerte y a otras las mantienen privadas de la libertad, terminando estas últimas por desaparecer hasta hoy, con el fin inmediato, en ese entonces, de atemorizar al grupo de la población civil a la que las víctimas pertenecían.

Que, de este modo, los delitos aparecen cometidos mediante la actuación activa de los agentes del Estado, primer elemento constitutivo del delito de lesa humanidad;

Enseguida, aparece, como segundo elemento constitutivo del delito en contra de la humanidad, que los hechos delictivos se dieron en el contexto de un plan o política o la ejecución de los mismos, conforme a un modo de actuar planificado.

Este segundo elemento es el que permite calificar los hechos como delitos de lesa humanidad, esto es, ser éstos “parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil, o parte de ella, con conocimiento de dicho ataque”.

DUODECIMO: Que tales entornos son elementos determinantes para que se configure cualquiera de los crímenes de lesa humanidad, es decir:

- a) el ataque por parte de agentes del Estado; y
- b) que dicho ataque lo sea en contra de cualquier población civil;

Esta última denominación, en cuanto a la población civil, fue empleada y trasladada normativamente desde el Derecho Penal Internacional, a partir de la Ley N° 10 de Control Aliado, en el literal c), del artículo 6° del Estatuto de Nüremberg.

Que este segundo elemento da más de una dificultad de interpretación, por cuanto, ello es lo que se dice de la víctima o “la condición susceptible de predicarse de la víctima (ob. cit. Pp. 248), cuya dilucidación o interpretación debe estar acorde con el propósito de extender al máximo a “cualquier clase de sujetos individuales”, por lo que, aún si tratárase la víctima de una sola persona, debe entenderse que se contiene que forma parte de “cualquier población civil”.

4.- En cuanto a la responsabilidad del acusado Walther Klug Rivera:

DECIMO TERCERO: Que, el acusado WALTHER KLUG RIVERA, a fojas 1.546, Tomo III, declara que ingresó el año 1966 a la Escuela Militar, egresando el año 1970 con el grado de Subteniente de Artillería. Que el año 1971 fue destinado al regimiento de Infantería Reforzada N°3 de Montaña de Los Ángeles, hasta mitad del año 1975; que con posterioridad fue destinado a la Escuela de Artillería de Linares, por un año y medio, con el grado de teniente; luego destinado a la Guarnición de Arica donde estuvo siete años dedicado a la Inteligencia Militar y en algunos períodos a funciones en la rama de artillería del Regimiento Dolores; que posteriormente ingresa a la Academia Politécnica, con el grado de Mayor, siendo dado de baja.

Refiere que el 11 de septiembre de 1973, se desempeñaba como subteniente de Artillería del Regimiento N° 3 de Los Ángeles.

Expresa que en el recinto el Regimiento había un sub-recinto, formado por las caballerizas, a las que se ordenó cercarlas para poner en ellas a los prisioneros. Manifiesta que su cargo era de celador y llevar todas las funciones que eso conlleva, servicio religioso, alimentación, coordinación con la familia, etcétera, y evitar que extraños entraran o salieran de ese recinto.

Precisa que, inicialmente los detenidos iban al Liceo de Hombres de Los Ángeles, el que estaba a cargo del Mayor de Sanidad Hugo Segura Brandt, pero llegó desde Santiago una orden de detener a ese Mayor, por tratarse supuestamente de un infiltrado “mirista”.

No recuerda quién, si fue el Comandante o Segundo Comandante, le ordenó limpiar las naves – caballerizas- y solicitar los materiales para cercar el lugar, construir baños de campaña y organizar un campo de detenidos, refiere que le “pasaron” unos soldados y reservistas, 14 o 15 personas, aproximadamente, ningún oficial.

Agrega que, posteriormente, los detenidos del Liceo fueron trasladados al recinto del Regimiento, e ignora de donde provenían estas personas ni sus tendencias políticas.

Manifiesta que a él le correspondía llevarlos y los ingresaba a las naves.

Enfatiza que en este recinto jamás hubo torturas ni maltratos a los detenidos, quizás algunos puntapiés para imponer orden, lo que si hubo períodos de mayor dureza en el trato, conforme se iban presentando cuadros de personas alcohólicas, personas con angustia por sentirse privados de libertad, lo que le obligaba a actuar con mayor dureza, pero siempre dentro del límite del respeto a los detenidos, conforme lo ha declarado en otros tribunales.

Indica que no recuerda quién le señaló que debía llevar una relación de los detenidos, que consiguió bolsas nylon para poder depositar las pertenencias de éstos y los dejaba al interior de antiguos “lockers” metálicos.

Refiere que, además, estuvo a cargo de la administración de casino de los oficiales.

Manifiesta que cuando se habilitó el campo de detenidos, eran dos galpones los que se cercaron, efectuando un perímetro externo y otro menor al interior, éste estaba electrificado, el del exterior no estaba electrificado pero igual mantenía un cartel que advertía que ese sector estaba

electrificado. Enseña que era un concepto de campo de concentración. Indica que no podría decir que recibió orden expresa de algún superior para la construcción del campo de detenidos, conforme el modelo a construir.

Precisa que su trato con los prisioneros fue disciplinado, duro, sarcástico incluso, pero jamás permitió maltrato físico contra los detenidos, ni provocarles dolor físico.

Señala que en ese recinto no se interrogaba a los detenidos, a veces eran requeridos por el escalón superior y que muchas veces era materializado por el Sargento Paredes u otro, cuya identidad no recuerda.

Expresa que nunca participó en fusilamientos, ni simulacros. Tampoco supo que hubieran ocurrido fusilamientos en el interior del regimiento; y que no tiene responsabilidad alguna en las desapariciones y fusilamientos de los detenidos; y reitera que mientras éstos estuvieron bajo su custodia jamás sufrieron maltrato.

Añade que si hubo gente que interrogó y fusiló, debe haber sido algún grupo que hizo esto, cuya identidad desconoce.

Indica que participó en Consejos de Guerra, pero jamás en ellos se resolvió el fusilamiento de personas.

Que a Patricio Abarzúa, no lo conoce, y que habían varios civiles en el regimiento, los que usaban uniformes e ignora por qué se permitió el ingreso de estas personas; agrega que, en razón a mi formación militar es que jamás iba a obedecer una orden de un civil, ni siquiera por escrito.

Precisa que el comandante de la Unidad era Alfredo Rehren Pulido, el Coronel Julio Naranjo Pacheco, quién estaba en retiro y fue movilizadado el 11 de septiembre, Segundo Comandante era el señor Patricio Bustamante Farías, Comandante del Batallón de Infantería, oficial de Estado Mayor, Patricio Martínez Moena; Comandante del Grupo de Artillería Mayor Arturo Ureta Siré; Comandante de la Batería de Artillería Capitán Gustavo Marzal Silva, oficiales, doctor Burgos y el dentista Segura Brandt.

Agrega que, a principios del mes de marzo de 1974, no podría precisar la fecha, fue enviado en comisión de servicio como responsable de la seguridad de la termoeléctrica en Lota y Coronel.

Sostiene que, respecto de las personas por las cuales se le interroga, esto es, Manuel Arias Zuñiga, Manuel Aguilera Aguilera, José Badilla García, Mario Belmar Soto, José Coronado Astudillo, Abel Carrasco Vargas, Plutarco Coussy Benavides, César Flores Baeza, Víctor Jerez Meza, Abraham López Pinto, Bernardo Meza Rubilar, Domingo Norambuena Inostroza, Mario Olivares Pérez, Benjamín Orrego Lillo, Wilfredo Quiroz Pereira, Alamiro Santana Figueroa, Luis Sepúlveda Nuñez, Manuel Sepúlveda Cerda, Juan Eladio y Víctor Ulloa Pino, Exequiel Verdejo Verdejo y Luis Vergara Corso, jamás los oyó mencionar ni supo si pasaron por el Regimiento en calidad de detenidos.

Agrega a fojas 1.552, Tomo III, que puede dar fe que el acusado Patricio Martínez Moena, tuvo responsabilidad en los siguientes hechos:

a) El mismo día 11 de septiembre de 1973 asumió como Comandante Subrogante del Regimiento, en consideración a que quién desempeñaba ese cargo pasó a ocupar el de Intendente, así como también Jefe de Fuerza en Estado de Sitio y el segundo Comandante de la Unidad fue nombrado Gobernador en el Departamento de Coronel (Arauco) por los dos primeros meses, retomando su puesto a principios del mes de diciembre de 1973.

b) Si bien es cierto el señor Martínez Moena sí cumplió actividades en el Cuartel General de la III División con asiento en Concepción, esta responsabilidad fue sólo por tres días, a contar del

día lunes 19 de noviembre de 1973 y sin perjuicio de sus obligaciones de Comandante Subrogante del Regimiento de Los Ángeles. Agrega que cabe señalar que desde el 11 de septiembre de 1973 y hasta aproximadamente fines de enero de 1974, existió en la señalada guarnición acuartelamiento en primer grado para todo el personal, sin excepción, lo que significaba la obligación de permanecer a disposición del cumplimiento de cualquier orden los siete días de la semana y las 24 horas del día; ciertamente se hacían turnos de descanso. Al regreso del Segundo Comandante de su misión como Gobernador del Departamento de Coronel, el Mayor Martínez sólo entregó la responsabilidad administrativa de la Unidad, pero mantuvo, desde antes del 11 de septiembre y hasta su destinación a Santiago el año 1974, el Mando sobre el Departamento II, Inteligencia y III de Operaciones de la Unidad Militar.

c) Que personalmente recibió la orden directa del Coronel Alfredo Rehren Pulido de asumir la responsabilidad administrativa de todos los recintos donde existían detenidos, los que fueron: el recinto de las caballerizas, dentro de la Unidad, la Cárcel Pública y el recinto del “Buen Pastor”, donde estaban recluidas las mujeres.

Añade que la misión principal encomendada de seguridad no dejaba margen de duda, pues era precisa respecto a que, amén de los aspectos logísticos, sanitarios, servicio religioso, y correo, establecía la forma que los detenidos que ya lo estaban, así como los que iban llegando, sólo podían salir por disposición expresa del señor Martínez Moena, jefe del Departamento II de Inteligencia o personal que de ese Departamento fuese por orden del señor Martínez.

d) Si bien es cierto, su permanencia en el recinto no era ni mucho menos las 24 horas del día, al tener otras obligaciones encomendadas, existía diariamente un oficial de guardia del recinto de detenidos, dentro del régimen de la unidad, los oficiales que conformaban este rol eran todos los oficiales de reserva llamados a servicio activo, menos uno de apellido Ditus, el que cumplía la misión de enlace entre la relación de detenidos, que entregaba el Departamento II y la Cruz Roja Internacional, más otros 2 ó 3 que en este minuto no recuerda sus nombres, que eran oficiales de reserva de la Fuerza Aérea y que cumplían el rol de seguridad en el recinto del Aeródromo de la ciudad. Estos oficiales que cumplían el rol de guardia del recinto de detenidos reportaban a su persona en los momentos que él se encontraba y en la noche, al oficial de guardia de la Unidad, rol que cumplían los oficiales de planta del Regimiento y que reportaban al oficial de ronda, cargo que ocupan los oficiales de grado de Capitán.

Añade que estos oficiales, al menos en este proceso, no se les ha tomado declaración, estimando vital su comparecencia a debida consideración que normalmente de noche era cuando se realizaban mayoritariamente las salidas de personas detenidas al Departamento II para ser interrogadas, asimismo también, mayoritariamente era cuando llegaban nuevos detenidos.

e) El mismo día 11 de septiembre de 1973, tal como ocurriera en muchas otras guarniciones militares se formó un comité “asesor” conformado por un oficial de ejército que asumía el rol de mando de este comité, un oficial de Carabineros y un comisario de la Policía de Investigaciones; que el grupo que trabajaba en la unidad militar, coordinaba con el jefe de gabinete de la Intendencia, con el asesor del gabinete y /o el jefe de prensa de la Intendencia la emisión de Bandos y Estrategias que manejó el Mayor Patricio Martínez Moena como forma de hacer o de dar por desaparecidas a distintas personas. Este grupo estaba formado por el Mayor Patricio Martínez Moena, el capitán de Carabineros Luis Herrera Burgos, el subcomisario de la Policía de Investigaciones, señor Domingo Bascuñan, el jefe de gabinete de la Intendencia, capitán de reserva Patricio Bahamondez Ferrán, el asesor del gabinete del Intendente, señor Alfredo Rehren Barrueto, hijo mayor del entonces Intendente, Coronel Rehren, el jefe de prensa de la Intendencia señor Daniel Badilla Alegría. En este grupo cabe señalar que también tuvo una

participación activa el Teniente Coronel de Reserva Julio Naranjo Pacheco (q.e.p.d), que, a no dudar, queda demostrado en el expediente a forjas 1505, cuando el capitán Juan Belinguer González señala que se negó a cumplir una orden de apoyar al señor Barrueto, en la eliminación de campesinos de su campo y aledaños, que le ordenara directamente el citado oficial, quién hasta el día 11 de septiembre se desempeñaba como miembro del Partido Nacional y enlace con el organismo de Patria y Libertad.

f) El comité asesor, al mando del Mayor Patricio Martínez Moena tenía como misión la siguiente:

- coordinar las fuerzas operativas de cada institución;
- recibir y analizar información sobre presuntos subversivos y/o extremistas de las distintas fuentes de recepción;
- disponer la detención por parte de las unidad operativas más próximas y conocedoras del lugar;
- confeccionar relaciones de personas requeridas por la nueva autoridad, la que se materializaba en coordinación con el jefe de gabinete y/o jefe de prensa de la Intendencia;
- ordenar estrategias de eliminación de personas, tal cual se declara, le fuera ordenada al suboficial de Carabineros por el capitán Herrera Uribe, miembro de este comité asesor, subordinado al Mayor Martínez, a fojas 414 y 415, respecto a la aplicación de la “Ley de Fuga”;
- crear estrategias publicitarias respecto de personas a las cuales se les dio muerte (por agentes del Departamento II de Inteligencia, los agregados de otras instituciones a éste y civiles de “Patria y Libertad”, agregados al Departamento II y traídos por el Coronel Naranjo; y que era necesario establecer como causa aparente futura de sus muertes, tal cual se señala por el diario “La Tribuna de Los Ángeles”, el día sábado 06 de octubre de 1973, el cual consulta: “se pone en conocimiento de la ciudadanía lo siguiente, desaparecidos: después de haber sido puesto en libertad “condicional” y mientras se completaban las diligencias, no se presentaron al ser nuevamente requeridos Eladio Ulloa Pino, Héctor Inostroza, Víctor Pérez Meza, Víctor Ulloa, Plutarco Coussy Benavides, estos individuos deben presentarse a la brevedad antes la autoridades militares o de Carabineros, caso contrario, deberán atenerse a las consecuencias en caso de ser habidos. Y continúa, fallecidos: las siguientes personas han sido dados de baja por atentar contra los centinelas encargados de su custodia y haber intentado fugas suicidas, Lister Flores, Avelino Pérez Navarrete, Jaime Araya, Osvaldo Rojas, sus cadáveres fueron sepultados en la fosa común del cementerio de nuestra ciudad. Muertos en enfrentamiento: las siguientes personas resultaron muertas en enfrentamiento con personal uniformado: Oscar Rodríguez Peña, NN, NN. En ese mismo artículo se cita la muerte de “Capulo Araya”, al intentar una fuga donde además se señala que esta es una información oficial entregada por la oficina de relaciones públicas de la Intendencia, entregada mediante un comunicado.

Expresa que esta relación la obtuvo al azar en artículos aparecidos en el diario “La Tribuna” de la época, en distintas fechas que indicaban su libertad, aseverando que resulta curioso y una vez más permite comprobar las maniobras estratégicas realizadas por el señor Martínez Moena, cuando dos de los nombres de la relación, que reitera, aparecen como detenidos puestos en libertad resultaron ser uniformados, uno llamado a servicio activo y el otro en actividad.

E indica que de lo anterior no cabe duda, por los antecedentes que consulta al declarar, referidos a artículos de prensa aparecidos en el diario “La Tribuna de Los Ángeles”, e indica, por ejemplo, los del martes 6 de noviembre de 1973, que dicen: “abandonaron el regimiento”, “otros 44 detenidos quedaron en libertad”, “planeaban volar El Toro y Abanico”. Jueves 13 de septiembre de 1973 “Ejército allana arsenales”. 24 de octubre de 1973 “Capturado líder comunista”. “Libertad de 14 detenidos, abandonaron el regimiento”, martes 23 de octubre. “Operativo en

Cordillera para abatir extremistas”, 17 de octubre de 1973. “Extremistas muertos en campamento guerrillero”, 13 de octubre de 1973. “Más armas y explosivos requisan militares”, 09 de octubre de 1973. “Cuatro extremistas fueron ejecutados”, 06 de octubre de 1973. “Tres muertos al no acatar orden de patrulla policial”, viernes 15 de octubre de 1973. En este mismo artículo señalan “15 muertos” e indica “por otro lado el Mayor de Ejército Luis Burgos, jefe del campamento de prisioneros dijo a los periodistas ante una consulta de estos en las oficinas de Relaciones Públicas de la Intendencia, en presencia del jefe de ese organismo que a la fecha hay en la provincia 15 bajas, los muertos eran jefes e integrantes de grupos armados que enfrentaron a patrullas militares en sectores cordilleranos de la provincia”. Sábado 29 de septiembre de 1973, “campo de entrenamiento guerrillero allanado por personal del ejército”. “Extremista capturado por comando militar, operaciones en la zona de Abanico y Villicura”, “Desbaratado plan terrorista en la zona. Ejército incauta planos y documentos” 20 de septiembre de 1973, etc.

Señala que todas y cada una de esta pequeña selección que ha hecho, fueron publicadas por el diario “La Tribuna” en diferentes fechas a contar del 11 de septiembre en adelante; todas ellas fueron enviadas al periódico por la oficina de Relaciones Públicas de la Intendencia, agregando que esta oficina recibía la información a publicar o directamente del Departamento II o del “comité asesor”, ambos estamentos presididos por el Mayor Patricio Martínez Moena, es más, indica, el citado oficial mientras mantenía una reunión con el jefe de gabinete, asesor del gabinete y jefe de prensa a finales del mes de noviembre, en fecha que precisará y documentará próximamente, fue abordado por un grupo de periodistas solicitándole al mayor Patricio Martínez Moena autorización para visitar a los detenidos en el recinto militar a lo que accedió delante de ellos e instruyó directamente al personal de la Intendencia ya citados, para publicar en los medios locales la autorización por él dada; enfatiza que es fácil entender que él tenía el mando absoluto, tanto del regimiento como de las necesidades de hacer pública, actos y acciones de las estrategias para cada caso que estimaba necesario, sin siquiera solicitar permiso al Intendente Provincial .

Agrega que fue por orden del Mayor Patricio Martínez Moena que se instaló una carpa en lo que vendría a ser el ancho contrario a la dependencia de la Segunda Comandancia, señala además que en dicha carpa llegaron innumerables detenidos los que en su mayoría, por no señalar en todos los casos, jamás fueron trasladados al recinto de detención, es más, i puede declarar a ciencia cierta que la gente que era solicitada por la Sección II para ser interrogados y que producto de éste interrogatorio.-tortura, quedaban muy dañados, no regresaban inmediatamente al recinto de detención, sino hasta que estuviesen recuperados, lo anterior le consta por dos razones, respecto a la existencia de la carpa y del lugar donde se encontraban estas personas detenidas “especiales”, toda vez que en una oportunidad tuvo la necesidad de ubicar al suboficial Gastón Paredes, hermano mayor de quién era el suboficial con mayor ascendiente dentro del Departamento II, y al no ubicarlo en su lugar de trabajo en tres oportunidades y habiendo consultado donde se encontraba, se le señaló que fuera a esa carpa, pues estaba cumpliendo allí una misión especial, y al concurrir al lugar pudo percatarse que sí efectivamente existía un gran número de detenidos que, con algún grado de certeza, puede indicar que había algunos bastantes deteriorados, pero más importante aún fue enterarse que junto al suboficial Gastón Paredes habían otros suboficiales y tal vez algunos soldados conscriptos, los que no puede precisar en un número no menor a ocho, los que se encontraban en apariencia en las mismas condiciones de los detenidos, respecto de su presentación personal, de civil, desaseados, con la barba crecida hecho que lo llevó a preguntar al ya señalado suboficial Paredes “que diablo hacía aquí” , respondiéndole que, por orden del Mayor Patricio Martínez Moena, se estaban

“camuflando”, “impregnando” tanto del aspecto físico como del olor de los detenidos, ante la posibilidad de tener que participar como detenidos ante la posible venida de organismos internacionales veedores que velaban por los derechos humanos.

Indica que la otra razón que le permite establecer que aquellas personas torturadas o maltratadas notoriamente en lo físico no regresaban necesariamente al campo de detenidos, y si regresaban, lo hacían cuando ya estaban recuperados, es el hecho que personalmente y en coordinación con el obispo de la zona ordenó que cualquier Pastor de cualquier iglesia o creencia de una relación que el Obispado de Los Ángeles le hizo llegar, podía ingresar sin restricción alguna en las horas luz a cada uno de los sectores o rincones del recinto de detenidos, situación que habría despertado a lo menos reclamos públicos el ver personas dañadas en su externo físico, aunque reiterativo, recuerda que la orden entregada por el Mayor Patricio Martínez Moena, no le permitía ingresar dentro de esa carpa, situación que lo obligó a conversar con el suboficial Paredes desde la entrada de dicha carpa y desde allí hacerse un cuadro de lo ya indicado.

Agrega que también, sobre este mismo lugar, el tránsito de personal del Departamento II, sea los pertenecientes a la Unidad, así como los de otras instituciones y civiles, entraban y salían con toda naturalidad y sin limitación alguna.

Precisa además el acusado Klug que las órdenes fueron impartidas por el entonces comandante del Regimiento Coronel Alfredo Rehren Pulido; las que tenían relación con detenidos, señalaban que sólo podían ser sacados del recinto de detenidos, aquellas personas que fueran requeridas por el Mayor Patricio Martínez Moena o alguno de los auxiliares de Inteligencia en su repartición. No existía otra alternativa para la salida de éstos; al menos durante todo el tiempo en que permaneció en el recinto. Existieron algunos casos que, por razones sanitarias, básicamente unas urgencias dentales, estos detenidos fueron trasladados hasta el recinto de la enfermería, por orden personal, con todas las medidas de seguridad que el caso ameritaba.

Que existían 11 soldados asignados a la seguridad, recordando que al menos la mitad eran reservistas.

Que todo traslado de un detenido requerido por el Mayor Martínez, a través del personal de la Sección Segunda, retirados personalmente por ellos, acompañado siempre con a lo menos un soldado conscripto armado.

Respecto a la concurrencia del mayor Martínez en el recinto de detenidos, no recuerda ninguna oportunidad en que haya concurrido, encontrándose el presente. Existía un rol de oficiales de guardia, exclusivamente para el recinto de detenidos, oficiales éstos que eran reservistas y que en su mayoría se habían retirado recién de la Escuela Militar y otros de reserva activa, con sus períodos de reentrenamiento al día. Estos oficiales se reportaban al Oficial de guardia del regimiento, que eran Oficiales de planta en la Unidad, quienes a su vez, reportaban al Oficial de Ronda, que era del grado de capitán. Los roles de turno de cada uno de estos, dependía de la Ayudantía de la Unidad. Una vez encerrada la gente, en los espacios físicos cerrados con puertas metálicas, éstas solo se abrían si era requerido por la Sección Segunda algún detenido, para tales efectos, el oficial de guardia del recinto llamaba a viva voz al requerido y abría solo la puerta correspondiente al lugar donde este se encontraba. Al recinto de detenidos por lo general en las tardes, o en alguna cuenta de lista, entraba el oficial de ronda, o el de guardia. También lo hacía el enfermero de turno, el médico y pastores de distintos credos, cuando la situación lo ameritaba o así se solicitaba. Quien sí entraba casi a diario, salvo cuando cumplía las misiones fuera de Los Ángeles y las otras ya señaladas, era él; de tal modo que revisaba en detalle, todos y cada uno de los rincones del recinto de detenidos, disponiendo lo que fuera necesario, conforme la situación lo ameritaba.

Que sus niveles de reportes fueron desde el día 11 de septiembre de 1973, en adelante, y considerando que a esa fecha tenía 23 años, un mes tres días, ostentaba el grado de Subteniente del Arma de Artillería y estaba encuadrado en el Grupo de Artillería, con mando de una batería de fuego.

Que, para toda misión encomendada tuvo la oportunidad de materializarla directamente con el comandante de la Unidad Coronel Alfredo Rehren Pulido (Q.E.P.D.), quien concurría en la mañana y en la tarde a la Unidad, prácticamente las dos primeras semanas.

Que tan sólo en dos oportunidades requirió conversar con su superior, la primera en razón debido a un detenido que llegó fallecido por asfixia en un traslado y la segunda oportunidad, para solicitarle la libertad de un campesino, que observó que uno de los soldados conscriptos asignado a la guardia del Recinto de Detenidos tenía una actitud hostil en su contra, llegando incluso a empujarlo sin que mediara situación que lo ameritara.

Que el nivel de coordinación para con la Cruz Roja, (recepción de cartas y encomiendas) así como la entrega del parte diario del número de detenidos, para el racionamiento del rancho, la realizaba con el Teniente de Reserva de la Fuerza Aérea, Rubén Dittus.

Que su nivel de reporte como Oficial perteneciente a la Unidad, era o con el Capitán Gustavo Marzal Silva, o de no encontrarse, con el Mayor Arturo Ureta Sire (Q.E.P.D.).

5.- La obediencia debida como eximente penal.

DECIMO CUARTO: Que, el artículo 11 de la Declaración de los Derechos Humanos establece que toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia y lo planteado por el acusado Klug Rivera y luego por su defensa al contestar la acusación y adhesiones a ésta, determina la necesidad de analizar la naturaleza, desarrollo y límite del deber de obediencia debida como causal eximente de responsabilidad penal, atendida la calidad funcionaria del encausado Klug de oficial de baja graduación al ocurrir los delitos por los cuales éste se encuentra acusado.

DECIMO QUINTO: Que, en efecto, atendida la calificación jurídica de los delitos establecidos en este proceso, esto es, de homicidios calificados reiterados y secuestros calificados también reiterados, en el contexto de tener éstos el carácter de delitos de lesa humanidad, conforme a los principios generales del Derecho Penal Internacional de los Derechos Humanos, el análisis del deber de obediencia debe hacerse necesariamente con los aportes provenientes de los Tratados Internacionales, determinadamente, por el sistema del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional de 1998, atendido que actualmente éste – el pasado 29 de junio de 2009, Chile depositó en las Naciones Unidas el escrito ratificatorio por el cual se adhiere al Estatuto de Roma (Biblioteca del Congreso Nacional. www.BCN) - es un Tratado vigente ratificado por Chile, y su aplicación, en lo que se refiere al deber de obediencia debida, lo es en base al principio pro reo, consagrado en el artículo 18 del Código Penal, según se explicará.

DECIMO SEXTO. Que, en consecuencia, cabe adoptar, en relación con esta clase de delitos, una interpretación de la obediencia militar como eximente de responsabilidad penal que se conforme a los compromisos internacionales contraídos por Chile, de acuerdo con la misma posición que se ha adoptado en el concierto del Derecho Internacional Penal actual (Revista de

Derecho Penal Contemporáneo. N° 26, Enero Marzo 2009, Edit Legis, “La obediencia debida como eximente penal”, página 115; Dr. Luis R. Carranza Torres. Doctor en Ciencias Jurídicas. Docente Universitario. Regular Member of the Supreme Court Historical Society, Washington, D.C. Argentina).

DECIMO SEPTIMO: Que, así, siguiendo tal interpretación, en el Derecho Penal Internacional la fuente básica del deber de obediencia se encuentra en la aprobación de la Resolución 177 (II), de la Asamblea General de las Naciones Unidas, de 21 de octubre de 1947, que encomendó a la Comisión de Derecho Internacional la formulación de los principios de derecho internacional reconocidos por el Estatuto y por las sentencias del Tribunal de Núremberg.

Esa Comisión, en cumplimiento del mandato, formuló los “Principios de Núremberg”, resultando atinente el “Principio IV”, siguiente:

“El hecho de que una persona haya actuado en cumplimiento de una orden de su Gobierno o de un superior no lo exime de responsabilidad conforme al derecho internacional, siempre que de hecho haya tenido la responsabilidad de elección moral. Sin embargo, esta circunstancia puede ser tomada en consideración para atenuar la pena si la justicia así lo requiere”.

Luego, se siguió, entonces, en lo referente a la obediencia debida, lo establecido en el artículo 8° del Estatuto de Núremberg”, cuyo texto señalaba:

“El hecho de que el acusado hubiera actuado en cumplimiento de órdenes de su Gobierno o de un superior jerárquico no liberará al acusado de responsabilidad, pero ese hecho podrá considerarse para la atenuación de la pena, si el tribunal determina que la justicia así lo requiere”.

Enseguida el Estatuto de la Corte Penal Internacional, en la Tercera Parte, sobre Principios Generales de Derecho Penal, se establecen las causas de exclusión de responsabilidad criminal, Estatuto cuya jurisdicción de acuerdo a su artículo 1, se aplica en subsidio y es complementaria de la legislación interna, al suponer que los Estados nacionales tendrán preferencia para investigar y enjuiciar los crímenes de que trata este Estatuto, el que dispone en su artículo 25, y que se incorpora a esta sentencia en forma íntegra atendida la importancia, que:

Artículo 25

Responsabilidad penal individual.

1. De conformidad con el presente Estatuto, la Corte tendrá competencia respecto de las personas naturales.

1. Quien cometa un crimen de la competencia de la Corte será responsable individualmente y podrá ser penado de conformidad con el presente Estatuto.

3. De conformidad con el presente Estatuto, será penalmente responsable y podrá ser penado por la comisión de un crimen de la competencia de la Corte quien:

a) Cometa ese crimen por sí solo, con otro o por conducto de otro, sea éste o no penalmente responsable;

b) Ordene, proponga o induzca la comisión de ese crimen, ya sea consumado o en grado de tentativa;

c) Con el propósito de facilitar la comisión de ese crimen, sea cómplice o encubridor o colabore de algún modo en la comisión o la tentativa de comisión del crimen, incluso suministrando los medios para su comisión;

d) Contribuya de algún otro modo en la comisión o tentativa de comisión del crimen por un grupo de personas que tengan una finalidad común. La contribución deberá ser intencional y se hará:

- i) Con el propósito de llevar a cabo la actividad o propósito delictivo del grupo, cuando una u otro entrañe la comisión de un crimen de la competencia de la Corte; o
 - ii) A sabiendas de que el grupo tiene la intención de cometer el crimen;
 - e) Respecto del crimen de genocidio, haga una instigación directa y pública a que se cometa;
 - f) Intente cometer ese crimen mediante actos que supongan un paso importante para su ejecución, aunque el crimen no se consume debido a circunstancias ajenas a su voluntad. Sin embargo, quien desista de la comisión del crimen o impida de otra forma que se consuma no podrá ser penado de conformidad con el presente Estatuto por la tentativa si renunciare íntegra y voluntariamente al propósito delictivo.
4. Nada de lo dispuesto en el presente Estatuto respecto de la responsabilidad penal de las personas naturales afectará a la responsabilidad del Estado conforme al derecho internacional.

Así el Estatuto se aplica a toda persona con independencia de su cargo. En particular, de acuerdo al artículo 27.1.2 del mismo, la inmunidad bajo el derecho nacional o internacional de los jefes de Estado o de Gobierno, miembros de un Gobierno o Parlamento no impedirán a la Corte ejercer su jurisdicción.

Luego, la responsabilidad de los jefes militares requiere, según el artículo 28 del Estatuto, dos condiciones:

- a) i) Hubiere sabido o, en razón de las circunstancias, haber debido saber que sus fuerzas estaban cometiendo o pretendían cometer crímenes;
- ii) No hubiere adoptado medidas razonables para prevenirlos o reprimirlos o para poner el asunto a disposición de las autoridades para su investigación.

El Estatuto, en el artículo 33.1 a), b), y c), y 2, concordado con el artículo 28, letra b) en lo que respecta a las órdenes entre superiores subordinados, dispone que ellas pueden constituir una **eximente** cuando la persona que ha cometido el crimen estuviera obligado por ley a obedecer órdenes emitidas por el Gobierno o el superior de que se trate, no supiera que la orden era ilícita y, en el caso de los crímenes de guerra, que la orden no fuera manifiestamente ilícita (Estatuto de la Corte Penal Internacional).

DECIMO OCTAVO: Que de lo anterior se colige en forma inequívoca que, a diferencia de la Comisión de Derecho Internacional de la Asamblea de las Naciones Unidas, la que siguió lo establecido en el Estatuto de Nüremberg, actualmente, la Corte Penal Internacional establece que, las órdenes superiores pueden constituir una **eximente** cuando la persona que ha cometido el crimen estuviera obligado por ley a obedecer órdenes emitidas por el Gobierno o el superior jerárquico.

DECIMO NOVENO: Que, en consecuencia, tal como se ha analizado, si bien las normas del Estatuto debieran aplicarse a los crímenes cometidos con posterioridad a la entrada en vigor de éste o con posterioridad a la fecha en que el Estatuto entra en vigor para un Estado, de acuerdo a los artículos 11.1.2 y 24.1 del mismo, sin duda, lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 18 del Código Penal, el que indica que, si después de cometido el delito y antes que se pronuncie sentencia de término, se promulgare otra ley que exima tal hecho de toda pena o le aplique una menos rigurosa, deberá arreglarse a ella su juzgamiento, conforme a lo razonado, permite su aplicación en tanto, de acuerdo al Estatuto actualmente vigente, las órdenes superiores pueden constituir una **eximente** de responsabilidad penal.

VIGESIMO: Que establecido el marco jurídico penal en el Derecho Internacional Penal de los Derechos Humanos respecto de la obediencia debida como eximente penal, desde que, como se ha expresado, se trata de la persecución de crímenes de lesa humanidad, los que fueron

cometidos, tal como ha quedado establecido en relación con los delitos de homicidio y secuestro reiterados determinados en esta sentencia, mediante o al amparo de un sistema organizado jerárquicamente de carácter militar, también, de los mismos elementos considerados para determinar la existencia de los delitos, se desprende respecto de la conducta del acusado Klug, lo siguiente:

a) Que, efectivamente, “existió una relación de subordinación jerárquica establecida expresamente por una norma jurídica de parte de este acusado que lo obligaba al deber obedecer a quien lo manda y la emisión de la orden de parte del superior para el acusado”.

b) Que las órdenes a cumplir se refirieron a “órdenes propias del mando”, considerando en la especie la empresa militar desplegada por la jerarquía, y las que debía obedecer el acusado “de acuerdo con los respectivos campos de competencia de ambos”;

c) Que en el orden militar las órdenes cumplían “con las formalidades legales correspondientes al desempeño de las funciones del superior y del oficial inferior”.

d) Que las órdenes dadas al acusado en el desempeño de función militar, las que éste reconoce, no tuvieron, de acuerdo con lo acreditado con ocasión de los hechos investigados y en relación con la actividad ordenada por el mando y que desempeñó el oficial inferior acusado, “un contenido delictivo manifiesto” del actuar criminal que emprendía el superior y en general la jerarquía militar, y, por tanto, no vinculante con los crímenes que instrumentalizó el mando superior en contra de las víctimas; en efecto, no se ha acreditado en autos la vinculación directa entre mantener a las víctimas detenidas en el Regimiento, donde se conoce que actuó el acusado cumpliendo las órdenes de sus superiores, y la posterior muerte y desaparición definitiva de las mismas personas.

e) Que, en consecuencia, se puede concluir que el acusado subordinado “desconoció la antijuricidad de la orden del superior”, en tanto, en la subdivisión del trabajo delictivo o etapas que atravesaron los crímenes, las acciones encomendadas no contenían “la ilicitud manifiesta” perseguida como propósito por aquél, “creyendo el inferior de buena fe actuar de acuerdo a derecho”;

f) Que, por último, se encuentra acreditado que la conducta del subordinado acusado “respondió a dar cumplimiento a la orden debida”, sin que existan elementos de prueba suficientes que permitan concluir con convicción que éste participó del propósito criminal último del superior, es decir, como autor o partícipe de los homicidios o de los secuestros de las víctimas.

Que los elementos descritos circunstanciadamente son los que la doctrina explícitamente exige para que opere la eximente de responsabilidad penal de la obediencia debida en estudio (ob. cit. página 174).

VIGESIMO PRIMERO: Que, en consecuencia, procede dictar sentencia absolutoria a favor del acusado Klug, por cuanto, en los hechos obró dentro de los límites de la obediencia debida, en tanto, la responsabilidad que se le atribuye proviene directamente de un actuar de su parte ordenado por sus superiores; órdenes que, en la realidad, más allá de las apariencias, se encontraban fuera de la ley; siendo determinante en el actuar del acusado Klug Rivera, el cumplimiento de las órdenes que entiende como legales y no como una coacción del superior a actuar en determinada forma, y, por último, sin que se encuentre acreditado que se haya autónomamente excedido en el cumplimiento de las mismas.

6.- En cuanto a la responsabilidad del acusado Patricio Gustavo Martínez Moena.

VIGESIMO SEGUNDO: Que el acusado Patricio **Gustavo Martínez Moena**, a fojas 1541, tomo III, declara que llegó al Regimiento de la ciudad de Los Ángeles el día 25 de diciembre de 1971, con el grado de Mayor de Ejército, junto con el Coronel de Ejército don Alfredo Rehren

Pulido, quién había sido designado como Comandante del Regimiento y el Teniente Coronel Ricardo Bustamante, nombrado como Segundo Comandante y que tales destinaciones obedecieron a la orden, de parte de los superiores, de reorganizar el citado Regimiento, pues se habían producido algunas anomalías administrativas.

Agrega que su función fue la de Comandante del Batallón de Infantería y jefe de instrucción de la Unidad, la que desempeñó hasta el día 11 de septiembre de 1973.

Señala que ese día, muy temprano, el Regimiento debió enviar refuerzos a las localidades de Lota y Coronel, por lo que su batallón fue disminuido en más de un 50%. Es así que se formó una Unidad ejecutiva al mando del Mayor Arturo Ureta, pasando a cumplir funciones de asesoría y de Estado Mayor del Comandante del Regimiento; indica que estas actividades las cumplió hasta aproximadamente fines de septiembre o mediados de octubre de 1973, por cuanto, la superioridad dispuso que se trasladara en comisión de servicio a cumplir funciones al Estado Mayor de la Tercera División del Ejército de Concepción, agrega que allí estuvo hasta principios del año 1974, siendo posteriormente destinado al Estado Mayor General del Ejército, no regresando más a la ciudad de Los Ángeles.

Expresa, además, que la información entregada a la prensa respecto de la situación de algunos detenidos a raíz de los hechos del 11 de septiembre de 1973, necesariamente se debe haber originado en la Intendencia, pues allí se dictaban los Bandos y no tuvo relación con la generación de esa información.

Enseguida manifiesta que, efectivamente a partir del 11 de septiembre de 1973, el regimiento debió organizar un lugar para recibir a los detenidos que se estaban generando en la época, por diferentes razones, habilitándose para el efecto el "picadero" del Regimiento y, que de la implementación del lugar, organización logística, alojamiento, etcétera, fue encargado el Teniente Coronel Julio Naranjo, quién fue "movilizado", es decir, llamado a servicio activo precisamente en esa fecha, pues, se encontraba en condición de retiro.

Agrega que los detenidos, que eran trasladados por personal militar, eran ingresados al Regimiento, registrados previamente y luego derivados al sector habilitado para mantenerlos.

Precisa que en algunas oportunidades que pasó por el sector en que se encontraba la sección II del Regimiento, que estaba a cargo del suboficial Paredes, y pudo presenciar interrogatorios, sin poder precisar si se usaba algún tipo de apremio, sin embargo, reconoce que sí oyó algunos gritos, que correspondía a la elevación de la voz del interrogador, pues, si se investigaba la posible tenencia de armas por parte de los detenidos, era entendible que la interrogación fuera en un tono duro.

Asevera, además, que durante su permanencia en el regimiento no tuvo conocimiento de que se hubiesen constituidos Tribunales o Consejos de Guerra, ya que no disponían de personal apto para ello, por ejemplo de abogados.

Indica que sí sabe que con posterioridad a su destinación se organizaron Consejos de Guerra y al designado para ello fue el Mayor Arturo Ureta, de lo que se impuso porque en cierta oportunidad en que concurrió a conversar con él, se le informó que estaba sesionando en el Consejo de Guerra.

Explica la importancia de la Central " El Abanico" como fuente generadora de energía eléctrica y atendido a que se tenía conocimiento de que se habían producido algunas alteraciones en ese sector en fecha cercana al 11 de septiembre, las que podían eventualmente producir un corte de luz, es que él le propuso al Comandante Alfredo Rehren, en su calidad de Intendente, solicitar la cooperación de personal de la Fuerza Aérea de Santiago, a fin de que rastrearan el lugar desde el aire, lo que le pareció una buena idea y efectivamente se solicitó dicha cooperación la que se proporcionó. Agrega que los aviadores que recorrieron el sector, comprobaron que no había ningún tipo de alteración ni agitación en toda el área en que se ubicaban las centrales hidroeléctricas.

Precisa que los oficiales Marzal y Klug dependían del Mayor Arturo Ureta.

Señala que, efectivamente, vio a Walter Klug a cargo del sector de detenidos, pues en el regimiento existían dos guardias, la del regimiento propiamente tal y la del campo detenidos.

Enseña que el oficial Klug debe haber cumplido esa labor y muy probablemente haberse encargado de habilitar dicho campo, por instrucciones del Teniente Coronel Julio Naranjo, pero no le consta que dicho recinto se hubiese rodeado de alambrados electrificados.

Indica que no tuvo conocimiento que en el recinto de detenidos, al interior del Regimiento, se hubiese aplicado torturas o algún tipo de apremio a éstos, ni fusilamiento de personas.

Expresa, en cuanto a las personas por las cuales el tribunal le pregunta y menciona, es decir, Manuel Arias Zuñiga, Manuel Aguilera Aguilera, José Badilla García, Mario Belmar Soto, José Coronado Astudillo, Abel Carrasco Vargas, Plutarco Coussy Benavides, César Flores Baeza, Víctor Jerez Meza, Abraham López Pinto, Bernardo Meza Rubilar, Domingo Norambuena Inostroza, Mario Olivares Pérez, Benjamín Orrego Lillo, Wilfredo Quiroz Pereira, Alamiro Santana Figueroa, Luis Sepúlveda Nuñez, Manuel Sepúlveda Cerda, Juan Eladio y Víctor Ulloa Pino, Exequiel Verdejo Verdejo y Luis Vergara Corso, no las conoce, no había oído sus nombres con anterioridad y no conoce el destino final de ellas.

VIGESIMO TERCERO: Que no obstante tal negativa del acusado Patricio Gustavo Martínez Moena, existen en este proceso los elementos de prueba que se han analizado uno a uno con ocasión del establecimiento de los delitos reiterados de homicidio calificado y de secuestro calificado, en las personas de las víctimas antes mencionadas, - y se hará luego un nuevo examen de indicios directos y relevantes al contestar la solicitud de absolución de su defensa - los que, por reunir los requisitos que la ley establece, permiten convencerse de su participación en calidad de cómplice, en tanto, entregan la concurrencia de su persona en los delitos.

Además, en relación con dichos indicios resulta propicio considerar la imputación directa que le hace en estos hechos el acusado Walter Klug Rivera, a fojas 1.552, la cual jurídicamente le afecta, al sostener este oficial de grado inferior que puede dar fe que el acusado Patricio Gustavo Martínez Moena, le cupo responsabilidad en los siguientes hechos:

a) El mismo día 11 de septiembre de 1973 asumió como Comandante Subrogante del Regimiento, en consideración a que quién desempeñaba ese cargo pasó a ocupar el de Intendente, así como también Jefe de Fuerza en Estado de Sitio y el segundo Comandante de la Unidad fue nombrado Gobernador en el Departamento de Coronel (Arauco) por los dos primeros meses, retomando su puesto a principios del mes de diciembre de 1973.

b) Si bien es cierto el señor Martínez Moena sí cumplió actividades en el Cuartel General de la III División con asiento en Concepción, esta responsabilidad fue sólo por tres días, a contar del día lunes 19 de noviembre de 1973 y sin perjuicio de sus obligaciones de Comandante Subrogante del Regimiento de Los Ángeles; precisa que desde el 11 de septiembre de 1973 y hasta aproximadamente fines de enero de 1974, existió en la señalada guarnición acuartelamiento

en primer grado para todo el personal, sin excepción, lo que significaba la obligación de permanecer a disposición del cumplimiento de cualquier orden los siete días de la semana y las 24 horas del día; ciertamente se hacían turnos de descanso. Al regreso del Segundo Comandante de su misión como Gobernador del Departamento de Coronel, el Mayor Martínez sólo entregó la responsabilidad administrativa de la Unidad, pero mantuvo, desde antes del 11 de septiembre y hasta su destinación a Santiago el año 1974, el Mando sobre el Departamento II, Inteligencia y III de Operaciones de la Unidad Militar.

c) Que personalmente recibió la orden directa del Coronel Alfredo Rehren Pulido, de asumir la responsabilidad administrativa de todos los recintos donde existían detenidos, los que fueron: El recinto de las caballerizas, dentro de la Unidad, la Cárcel Pública y el recinto del “Buen Pastor”, donde estaban recluidas las mujeres.

Añade que la misión principal de seguridad encomendada no dejaba margen de duda, pues era precisa respecto a que, amén de los aspectos logísticos, sanitarios, servicio religioso, y correo, establecía la forma que los detenidos que ya lo estaban, así como los que iban llegando, sólo podían salir por disposición expresa del señor Martínez Moena, jefe del Departamento II de Inteligencia o personal que de ese Departamento fuese por orden del señor Martínez.

d) Si bien es cierto, su permanencia en el recinto no era ni mucho menos las 24 horas del día, al tener otras obligaciones encomendadas, existía diariamente un oficial de guardia del recinto de detenidos, dentro del régimen de la unidad, los oficiales que conformaban este rol eran todos los oficiales de reserva llamados a servicio activo, menos uno de apellido Ditus, el que cumplía la misión de enlace entre la relación de detenidos, que entregaba el Departamento II y la Cruz Roja Internacional.

e) El mismo día 11 de septiembre de 1973 y tal cual ocurriera, y hasta donde entiende, en muchas otras guarniciones militares se formó un comité “asesor” conformado por un oficial de ejército que asumía el rol de mando de este comité, un oficial de carabineros y un comisario de la Policía de Investigaciones, el grupo que trabajaba en la unidad militar, coordinaba con el jefe de gabinete de la Intendencia, con el asesor del gabinete y /o el jefe de prensa de la Intendencia la emisión de Bandos y Estrategias que manejó el Mayor Patricio Martínez Moena, como forma de hacer o de dar por desaparecidas a distintas personas. Este grupo estaba formado por el Mayor Patricio Martínez Moena, el capitán de Carabineros Luis Herrera Burgos, el subcomisario de la Policía de Investigaciones, señor Domingo Bascuñan, el jefe de gabinete de la Intendencia, capitán de reserva Patricio Bahamondez Ferrán, el asesor del gabinete del Intendente, señor Alfredo Rehren Barrueto, hijo mayor del entonces Intendente, Coronel Rehren, el jefe de prensa de la Intendencia señor Daniel Badilla Alegría. Explica, además, que en este grupo también tuvo una participación activa el Teniente Coronel de Reserva Julio Naranjo Pacheco (q.e.p.d), que, a no dudar, queda demostrado en el expediente, a forjas 1.505, cuando el capitán Juan Belinguer González señala que se negó a cumplir una orden de apoyar al señor Barrueto, en la eliminación de campesinos de su campo y aledaños, que le ordenara directamente el citado oficial, quién hasta el día 11 de septiembre se desempeñaba como miembro del Partido Nacional y enlace con el organismo de Patria y Libertad.

f) El comité asesor, al mando del Mayor Patricio Martínez Moena tenía como misión la siguiente:

- coordinar las fuerzas operativas de cada institución,
- recibir y analizar información sobre presuntos subversivos y/o extremistas de las distintas fuentes de recepción,
- disponer la detención por parte de las unidad operativas más próximas y conocedoras del lugar,

-confeccionar relaciones de personas requeridas por la nueva autoridad, la que se materializaba en coordinación con el jefe de gabinete y/o jefe de prensa de la Intendencia,

-ordenar estrategias de eliminación de personas, tal cual se declara, le fuera ordenada al suboficial de Carabineros por el capitán Herrera Uribe, miembro de este comité asesor, subordinado al Mayor Martínez, a fojas 414 y 415, respecto a la aplicación de la “Ley de Fuga”.

-crear estrategias publicitarias respecto de personas a las cuales se les dio muerte (por agentes del Departamento II de Inteligencia, los agregados de otras instituciones a éste y civiles de “Patria y Libertad”, agregados al Departamento II y traídos por el Coronel Naranjo) y que era necesario establecer como causa aparente futura de su fallecimiento, tal cual se señala por el diario “La Tribuna de Los Ángeles” el día sábado 06 de octubre de 1973, el cual consulta: “ se pone en conocimiento de la ciudadanía lo siguiente, **desparecidos:** después de haber sido puesto en libertad “condicional” y mientras se completaban las diligencias, no se presentaron al ser nuevamente requeridos Eladio Ulloa Pino, Héctor Inostroza, Víctor Pérez Meza, Víctor Ulloa, Plutarco Coussy Benavides, estos individuos deben presentarse a la brevedad antes la autoridades militares o de Carabineros, caso contrario, deberán atenerse a las consecuencias en caso de ser habidos. Y continúa, **fallecidos:** las siguientes personas han sido dados de baja por atentar contra los centinelas encargados de su custodia y haber intentado fugas suicidas, Lister Flores, Avelino Pérez Navarrete, Jaime Araya, Osvaldo Rojas, sus cadáveres fueron sepultados en la fosa común del cementerio de nuestra ciudad. Muertos en enfrentamiento: las siguientes personas resultaron muertas en enfrentamiento con personal uniformado: Oscar Rodríguez Peña, NN, NN. En ese mismo artículo se cita la muerte de “Capulo Araya” al intentar una fuga donde además se señala que esta es una información oficial entregada por la oficina de relaciones públicas de la Intendencia, entregada mediante un comunicado.

Expresa que esta relación la obtuvo al azar, en artículos aparecidos en el diario “La Tribuna” de la época, en distintas fechas que indicaban su libertad, resultando curioso y una vez más permite comprobar las maniobras estratégicas realizadas por el señor Martínez Moena, cuando dos de los nombres de la relación, que reitera, aparecen como detenidos puestos en libertad, resultaron ser uniformados, uno llamado a servicio activo y el otro en actividad. De lo anterior no cabe duda, indica, que artículos aparecidos en el diario “La Tribuna de Los Ángeles”, por ejemplo los del martes 6 de noviembre de 1973, “abandonaron el regimiento”, “otros 44 detenidos quedaron en libertad”, “planeaban volar El Toro y Abanico”. Jueves 13 de septiembre de 1973, “Ejército allana arsenales”. 24 de octubre de 1973 “Capturado líder comunista”. “Libertad de 14 detenidos, abandonaron el regimiento”, martes 23 de octubre. “Operativo en Cordillera para abatir extremistas”, 17 de octubre de 1973. “Extremistas muertos en campamento guerrillero”, 13 de octubre de 1973. “Más armas y explosivos requisan militares”, 09 de octubre de 1973. “Cuatro extremistas fueron ejecutados”, 06 de octubre de 1973. “Tres muertos al no acatar orden de patrulla policial”, viernes 15 de octubre de 1973. En este mismo artículo se señalan “15 muertos” e indica “por otro lado el Mayor de Ejército Luis Burgos, jefe del campamento de prisioneros dijo a los periodistas ante una consulta de estos en las oficinas de Relaciones Públicas de la Intendencia, en presencia del jefe de ese organismo que a la fecha hay en la provincia 15 bajas, los muertos eran jefes e integrantes de grupos armados que enfrentaron a patrullas militares en sectores cordilleranos de la provincia”. Sábado 29 de septiembre de 1973, “campo de entrenamiento guerrillero allanado por personal del ejército”. “Extremista capturado por comando militar, operaciones en la zona de Abanico y Villicura”, “Desbaratado plan terrorista en la zona. Ejército incauta planos y documentos” 20 de septiembre de 1973, etc.

Señala que todas y cada una de esta pequeña selección que ha hecho, fueron publicadas por el diario “La Tribuna”, en diferentes fechas a contar del 11 de septiembre en adelante; todas ellas fueron enviadas al periódico por la oficina de Relaciones Públicas de la Intendencia, esta oficina recibía la información a publicar o directamente del Departamento II o del “comité asesor”, ambos estamentos presididos por el Mayor Patricio Martínez Moena, es más, indica, el citado oficial mientras mantenía una reunión con el jefe de gabinete, asesor del gabinete y jefe de prensa a finales del mes de noviembre, en fecha que precisará y documentará próximamente, fue abordado por un grupo de periodistas solicitándole al mayor Patricio Martínez Moena autorización para visitar a los detenidos en el recinto militar a lo que accedió delante de ellos e instruyó directamente al personal de la Intendencia ya citados, para publicar en los medios locales la autorización por él dada; enfatiza que es fácil entender que él tenía el mando absoluto, tanto del regimiento como de las necesidades de hacer pública, actos y acciones de las estrategias para cada caso que estimaba necesario, sin siquiera solicitar permiso al Intendente Provincial .

Agrega que fue por orden del Mayor Patricio Martínez Moena que se instaló una carpa en lo que vendría a ser el ancho contrario a la dependencia de la Segunda Comandancia, señala además que en dicha carpa llegaron innumerables detenidos los que en su mayoría, por no señalar en todos los casos, jamás fueron trasladados al recinto de detención, es más, y puede declarar a ciencia cierta que la gente que era solicitada por la Sección II para ser interrogados y que producto de éste interrogatorio.-tortura, quedaban muy dañados, no regresaban inmediatamente al recinto de detención, sino hasta que estuviesen recuperados, lo anterior le consta por dos razones, respecto a la existencia de la carpa y del lugar donde se encontraban estas personas detenidas “especiales”, toda vez que en una oportunidad tuvo la necesidad de ubicar al suboficial Gastón Paredes, hermano mayor de quién era el suboficial con mayor ascendiente dentro del Departamento II, y al no ubicarlo en su lugar de trabajo en tres oportunidades y habiendo consultado donde se encontraba, se le señaló que fuera a esa carpa, pues estaba cumpliendo allí una misión especial, y al concurrir al lugar pudo percatarse que sí efectivamente existía un gran número de detenidos que, con algún grado de certeza, puede indicar que había algunos bastantes deteriorados, pero más importante aún fue enterarse que junto al suboficial Gastón Paredes habían otros suboficiales y tal vez algunos soldados conscriptos, los que no puede precisar en un número no menor a ocho, los que se encontraban en apariencia en las mismas condiciones de los detenidos, respecto de su presentación personal, de civil, desaseados, con la barba crecida hecho que lo llevó a preguntar al ya señalado suboficial Paredes “que diablo hacía aquí” , respondiéndole que, por orden del Mayor Patricio Martínez Moena, se estaban “camuflando”, “impregnando” tanto del aspecto físico como del olor de los detenidos, ante la posibilidad de tener que participar como detenidos ante la posible venida de organismos internacionales veedores que velaban por los derechos humanos.

Indica que la otra razón que le permite establecer que aquellas personas torturadas o maltratadas notoriamente en lo físico no regresaban necesariamente al campo de detenidos y si regresaban, lo hacían cuando ya estaban recuperados, es el hecho que personalmente y en coordinación con el obispo de la zona ordenó que cualquier Pastor de cualquier iglesia o creencia de una relación que el Obispado de Los Ángeles le hizo llegar, podía ingresar sin restricción alguna en las horas luz a cada uno de los sectores o rincones del recinto de detenidos, situación que habría despertado a lo menos reclamos públicos el ver personas dañadas en su externo físico, aunque reiterativo, recuerda que la orden entregada por el Mayor Patricio Martínez Moena, no le permitía ingresar dentro de esa carpa, situación que lo obligó a conversar con el suboficial Paredes desde la entrada de dicha carpa y desde allí hacerse un cuadro de lo ya indicado.

Agrega que también, sobre este mismo lugar, el tránsito de personal del Departamento II, sea los pertenecientes a la Unidad, así como los de otras instituciones y civiles, entraban y salían con toda naturalidad y sin limitación alguna.

Por último, precisa, las órdenes fueron impartidas por el entonces comandante del Regimiento Coronel Alfredo Rehren Pulido, y las que tenían relación con detenidos, señalaban que solo podían ser sacados del recinto de detenidos, aquellas personas que fueran requeridas por el Mayor Patricio Martínez Moena o alguno de los auxiliares de Inteligencia en su repartición. No existía otra alternativa para la salida de éstos; al menos durante todo el tiempo en que permaneció en el recinto.

VIGESIMO CUARTO Que, respecto a la vinculación voluntaria del acusado Martínez Moena con los delitos realizados, esto es, en cuanto a la ejecución de los mismos, hay que juzgar su conducta considerando que éstos se cometieron interviniendo agentes del Estado los quienes dieron las órdenes a aquellos que ultimaron a las víctimas, concierto que al seguirse de la ejecución exterioriza la responsabilidad o participación individual; en consecuencia, de las conclusiones que se siguen al cúmulo de presunciones que se han reunido en ese proceso y que se han analizado una a una con ocasión de los ilícitos, sirven para concluir sin lugar a dudas que el acusado Martínez Moena prestó la ayuda indispensable a aquellos funcionarios que, sin derecho, dieron muerte y secuestraron a las víctimas; por lo que, si bien son insuficientes las presunciones para concluir que el acusado fue quien ejecutó materialmente los delitos, no obstante ello las mismas presunciones son suficientes para señalar que, en definitiva, la calificación jurídica de la participación o concurrencia del encausado es la de cómplice, pues, su aporte solamente tuvo lugar en la fase preparatoria de los mismos, tal como ha quedado suficientemente establecido en este proceso.

En efecto, se sabe, resulta ser autor aquél que reúne los caracteres típicos para serlo y siendo la complicidad una forma de extender la punibilidad, en tanto la ley penal se preocupa de ello expresamente en el artículo 16 del Código Penal, como ha quedado establecido, la conducta del acusado Patricio Gustavo Martínez Moena, en los homicidios y secuestros de las víctimas realizados por terceros, consistió en el aporte directo de la labor desplegada de personalmente interrogar, singularizar y discriminar segregar a las víctimas, inmediatamente antes de ser muertas o secuestradas; todo ello con el fin de matar, hacer desaparecer e infundir terror, sin que esté acreditado que el acusado haya cumplido la acción de dar muerte o secuestrar en forma personal o directa, por lo que, tal como se ha indicado, su concurrencia en los delitos es la de cómplice de los mismos.

VIGESIMO QUINTO: Que a fojas 2791, tomo V, convalidada a fojas 3.964, la defensa del acusado Patricio Gustavo Martínez Moena, contesta la acusación y adhesiones y solicita se considere a favor de su defendido:

1° La prescripción de la acción penal.

Indica que se acusa a su defendido como cómplice de los delitos de **homicidio calificado** cometido en las personas de Juan Miguel Yáñez Franco, César Augusto Flores Baeza, Víctor Jerez Meza, Mario Belmar Soto, Mario Samuel Olivares Pérez, Juan Eladio Ulloa Pino y Víctor Adolfo Ulloa Pino. Se aclara, en la misma resolución, que la ejecución de los homicidios calificados tuvo lugar los días **11, 12, 17, 18 y 22 de septiembre de 1973, respectivamente.**

Los cuerpos de algunas de estas personas fueron exhumados en el año 1987, y los de las restantes fueron hallados en el año 1990, en el fundo “La Mona”.

Luego, indica la defensa, la causa se inició en el año 1998, de lo que concluye que resulta que la acción penal de autos, en relación con los homicidios, está claramente prescrita, conforme lo

dispuesto en los artículos 94 y siguientes del Código Penal, cualquiera que sea el delito que se le impute.

Agrega que en nuestro ordenamiento jurídico el plazo máximo de prescripción es de 15 años, conforme lo establecido en el artículo 94 del Código Penal, y la presente causa se inició en el año **1998**, esto es, transcurridos sobradamente los 15 años requeridos para tal prescripción.

Que el artículo 101 del Código Penal es claro al establecer que, tanto la prescripción de la acción penal como la de la pena corren a favor y en contra de toda clase de personas, por lo que resulta plenamente aplicable en el caso sub lite (Corte Suprema, 4 de agosto de 2005, Rol N° 457-05; Corte de Apelaciones de Santiago, 1° de junio de 2005, Rol N° 14.020-2004).

Indica que la prescripción es una institución pilar de nuestro ordenamiento jurídico, y constituye una norma de orden público. Para tal categórica afirmación es suficiente recordar a don Andrés Bello, y su llamado a la necesidad de esta institución para garantizar la seguridad jurídica. En el ámbito penal, la prescripción ya se encontraba contemplada en el Fuero Juzgo y en la Siete Partidas y fue expresamente incorporada en el primer Código Penal.

Así las cosas, señala la defensa, en nuestro ordenamiento jurídico, la prescripción jamás puede ser considerada como un intento del Estado, sus agentes o alguna parte de auto exonerarse de responsabilidad penal, razón por la cual resulta siempre aplicable, máxime a la luz de la garantía constitucional del principio pro reo.

Agrega que, en los casos en que existió investigación criminal, éstas se sobreyeron temporalmente, por lo que en aplicación del artículo 96 del Código Penal, habiéndose paralizado los procedimientos por más de tres años, debe entenderse que la prescripción continuó corriendo como si no se hubiere interrumpido jamás.

Por último, respecto a Abel Carrasco Vargas, quien figura como víctima del delito de secuestro, a fs. 1.141 existe una compatibilidad de ADN respecto de restos óseos con la madre de Abel Carrasco Vargas, por lo que es procedente también a su respecto la prescripción de la acción penal.

2° Amnistía.

Indica la defensa que conforme lo expuesto precedentemente, habiéndose cometido los delitos investigados en autos en el mes de septiembre y noviembre de 1973, corresponde aplicar el Decreto Ley 2191, de 1978, respecto de las personas que bien o mal el tribunal sindicó como responsables de ellas, cuyo es el caso del acusado Patricio Martínez Moena.

Dejar de aplicar la Ley de Amnistía a sus beneficiarios, enfatiza la defensa, importaría desconocer, por una parte, la garantía establecida en el artículo 11 de la Constitución Política de la República del año 1925 y en el inciso penúltimo del artículo 19 de la Carta Fundamental de 1980, que consagra el principio de la irretroactividad de la ley penal desfavorable al imputado, al prevenir que ningún delito se castigará con otra pena que la que señale una ley promulgada con anterioridad a su perpetración, a menos que una nueva ley favorezca al afectado, esto es, la ley de amnistía, y por otra, dejar de lado los tratados internacionales que consagran garantías procesales y sustantivas para los imputados, como los principios de legalidad de la pena y pro reo.

Asevera la defensa que tampoco es obstáculo para la aplicación de la ley de amnistía en el caso de autos, la modificación introducida al artículo 5° de la Constitución Política de la República de 1980, puesto que dicha modificación fue introducida el 17 de agosto de 1989, con posterioridad a la comisión del delito investigado en autos, y dar a los tratados internacionales efecto retroactivo, en perjuicio del imputado, vulnera, como se ha expresado, el principio de la irretroactividad de la

ley penal, consagrado en el artículo 19 N° 3, inciso 7° de la Carta Fundamental y ratificado por el artículo 18 del Código Penal.

Por otro lado, agrega, la amnistía dispuesta por el Decreto Ley 2.191, no es incompatible con los Convenios de Ginebra sobre Derecho Humanitario Internacional, de 12 de agosto de 1949, ratificado por Chile mediante Decreto Supremo N° 752, de fecha 5 de diciembre de 1950 y publicados sucesivamente los días 17, 18, 19 y 20 de abril de 1951, y con el Protocolo Adicional N° II de 1977, ratificado por Chile mediante Decreto Supremo de fecha 17 de junio de 1991, publicado el 28 de octubre de 1991; con la Convención Contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, ratificado por Chile, publicado el 26 de noviembre de 1988; Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, cuyas normas se incorporaron al derecho interno con fecha 29 de abril de 1989; y con la Convención de Derechos Humanos o pacto de San José de Costa Rica, publicado en el Diario Oficial el 5 de enero de 1991; en razón, respecto del primero, de que en el período comprendido en la ley de amnistía en Chile no existió un conflicto armado de la naturaleza de los regulados por los convenios de Ginebra –como lo ha resuelto reiteradamente la Excma. Corte Suprema de Justicia-, aparte de que en ninguno de los convenios se señala que los delitos indicados en la ley de amnistía no serán amnistiables, por el contrario, en el Protocolo Adicional II a dichos convenios, relativos a protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional, en su artículo 6 N° 5 se establece que *“a la cesación de las hostilidades, las autoridades en el poder procurarán conceder la amnistía más amplia posible a las personas que hayan tomado parte en el conflicto armado o que se encuentren privadas de libertad, internadas o detenidas por motivos relacionados con el conflicto armado”*; y respecto de los tres restantes porque sus disposiciones sólo son aplicables desde la fecha de su publicación en el Diario Oficial, en virtud del principio de la irretroactividad de la ley penal consagrada en la Carta Fundamental, en alguno de los tratados citados y en el artículo 18 del Código Penal, por lo que no puede pretenderse que ellos tengan aplicación a situaciones o hechos acaecidos con anterioridad a su incorporación al derecho interno, y más aún el Pacto de Derechos Civiles y Políticos reconoce expresamente la eficacia de la amnistía, cuando en su artículo 6° punto 4, aún cuando se refiere a condenados a muerte, declara que la amnistía procederá en todos los casos, y la convención de Viena sobre Derechos de los Tratados publicada en el diario oficial el 22 de julio de 1981, en relación con la aplicación de los tratados, establece en su artículo 28 que *“las disposiciones de un tratado no obligarán a una parte respecto de ningún hecho o acto 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”*.

En subsidio, solicita la defensa, se absuelva a su representado de los delitos individualizados en el auto acusatorio y adhesiones al mismo, por no encontrarse acreditada su participación en los hechos punibles investigados en autos.

En defecto de lo anterior, si se estima que existe mérito o antecedentes para dictar sentencia condenatoria, solicita la defensa se reconozca respecto a su defendido la circunstancia atenuante de responsabilidad del artículo 11 número 6 del Código Penal, considerándose su irreprochable conducta anterior como atenuante muy calificada.

En relación con los hechos la defensa indica que la vaguedad de la descripción de los hechos contenida en la acusación fiscal dificulta gravemente una adecuada defensa. A juicio de la defensa existen una serie de interrogantes que no están resueltas ¿Quién determinó las personas que debían ser detenidas? ¿Quién dispuso la detención? ¿Quién las detuvo? ¿Adónde fueron trasladados los detenidos? ¿Cuál fue el último lugar de detención conocido? ¿Quién los sacó del

último lugar de detención? ¿Quién era el máximo oficial a cargo y qué órdenes dio? ¿Quién dio la orden de ejecutar a las víctimas de homicidio? ¿Quién los ejecutó? Expresa que estas interrogantes no son menores, y no obstante ello no son resueltas en la acusación. Añade que, en efecto, se acusa por estos hechos a 3 militares en calidad de autores, y a su defendido se le acusa en calidad de cómplice, sin precisar qué acción concreta se le imputa a quien y porqué.

Es más, señala la defensa, del análisis exhaustivo del expediente se desprende claramente que la mayoría de las víctimas corresponden a Carabineros de El Abanico, Antuco o El Álamo, identificándose concretamente a las funcionarios aprehensores, todos Carabineros de dichas reparticiones, emanando muchas de las órdenes de detención de la primera Comisaría de Los Ángeles, sin que existan antecedentes serios que permitan concluir que fueron entregados con vida en el Regimiento del Los Ángeles.

A este respecto, continúa, es reveladora la declaración de doña Juana Álvarez Jara a fs. 1780, quien señala haber presenciado inhumaciones ilegales de personas en la parte posterior de la Tenencia Antuco, en el mismo sentido, declara a fs. 1.070 y fs. 1.086 José Bravo Jara y señala que presenció un fusilamiento por Carabineros del Retén. Señala que las interrogantes consignadas en los acápite precedentes no son menores para establecer la participación punible. Ciertamente, el que dispuso y/o tomó parte únicamente de las detenciones cometería a lo sumo el delito de secuestro simple y no calificado, y menos homicidio. Las penas de cada ilícito difieren sustancialmente, especialmente a la luz del artículo 141 del Código Penal vigente a la época de los hechos, en que el secuestro simple antes de las modificaciones introducidas por la Ley número 19.241, una pena de presidio menor en cualquiera de sus grados, esto es, una pena que comienza en 61 días y termina 5 años, muy distinta a la pena por secuestro u homicidio calificado.

Por otro aspecto, indica la defensa, en el caso sub lite se ha estimado que a su defendido, Patricio Martínez Moena, le ha cabido una participación en calidad de cómplice en los hechos que se le imputan, esto es, ha quedado descartada su participación como autor. Y agrega que para ser cómplice, en los términos del artículo 16, se requiere que, sin haber tenido una participación en calidad de autor, cooperan en la ejecución del hecho por actos anteriores o simultáneos. Sin embargo, y según veremos, ningún elemento de convicción se ha allegado al proceso para establecer actos concretos, anteriores o simultáneos, que haya realizado mi defendido en relación con los hechos investigados y materia del auto acusatorio. A este respecto, debe tenerse especialmente en consideración que la responsabilidad penal es personal (artículo 39 del Código de Procedimiento Penal) y no puede ser presumida por el mero hecho de haber integrado las filas del ejército en la época de los hechos y de haber formado parte de la oficialidad del Regimiento de Los Ángeles. Se imputa a Patricio Martínez la complicidad en el homicidio y secuestro de personas determinadas y es sobre estos hechos sobre los cuales deben existir, a lo menos, presunciones fundadas para estimarlo cómplice.

A juicio de la defensa, de los propios hechos establecidos en la acusación, y del mérito del proceso, no se ve cómo su defendido, respecto del cual no hay antecedentes concretos de que haya participado en la detención o muerte de las personas indicadas en el auto acusatorio, ni menos que haya ordenado dichas detenciones o muertes, se le pueda atribuir una cooperación en los términos del artículo 16 del Código Penal. Que tal es la falta de participación de su defendido en los hechos de autos, que a fs. 1.915, declara Juan Patricio Abarzúa Cáceres, quien trabajó en el SIM del Regimiento de Los Ángeles, y señala que no tiene claridad si en esa época estaba como oficial a cargo sólo el Capitán Marzal o también el capitán Martínez Moena, pues

este último no estaba todos los días en el regimiento, permaneciendo poco tiempo ahí, pues luego se fue al regimiento de Cauquenes.

Es importante, a este respecto, indica la defensa, también tener presente que su defendido fue enviado a Concepción, en comisión de servicios a fines del mes de septiembre o principios del mes de octubre de 1973.

Para graficar su falta de participación, enfatiza, es suficiente leer el documento de fs. 1.987, en que se pone en duda su actuar militar en relación con los extremistas, reprochándole que dejaba perderse muchas noticias referentes a lugares donde se encontraban, así como también se le reprocha el mantener en funciones a mandos medios de izquierda.

Expresa la defensa que esta falta de participación punible queda en evidencia si se analizan los antecedentes que existen respecto de cada una de las víctimas, precisando, respecto de:

Juan Manuel Yáñez Franco: Según declaración de su propia cónyuge a fs.1390, fue detenido por Investigaciones, trasladado al cuartel Policial, luego al Regimiento, Iansa y, finalmente, al Regimiento de Los Ángeles, donde fue fusilado el 18 de octubre de 1973, fecha en que su defendido se encontraba en Comisión de Servicios en Concepción.

César Augusto Flores Baeza: Detenido por Investigaciones, luego trasladado al Regimiento de Los Ángeles. La falta de antecedentes a su respecto impide configurar una participación punible de su defendido, ni aún en calidad de cómplice.

Víctor Jérez Meza: Fue detenido por Carabineros del Retén El Abanico, con fecha 23 de septiembre de 1973, específicamente se reconoce al Carabinero Zacarías García como partícipe de su detención. Es encontrado muerto el 30 de septiembre de 1973 en la ribera del Río Bío – Bío, pasado el puente Coigüe, por Julio Castro Díaz, quien dio cuenta a Carabineros, lo que dio lugar al parte N° 504 y ello, al proceso N° 12.688, seguida ante el otrora Juez del Crimen de Nacimiento don Víctor Montiglio (fs. 10 y siguientes Tomo I). En dicho proceso se hizo autopsia, se identificó el cadáver como Víctor Jeréz Pérez, se sobreyó la causa en virtud del artículo 409 N°2 y se dispuso su sepultura en el cementerio de Nacimiento. No hay antecedentes serios que indiquen su paso por el Regimiento de Los Ángeles en el período que corre desde el 23 de septiembre hasta el 30 del mismo mes, fecha en que fue encontrado muerto. En tales circunstancias, asevera la defensa, ninguna participación tiene su defendido.

Mario Belmar Soto: Fue detenido por Carabineros de Antuco y llevado a dicho Retén, donde no existen antecedentes de que haya salido de allí con vida, sino muy por el contrario. En efecto, agrega, a fs. 469 y 1608 declara Nivaldo Sanhueza, quien relata haber visto a Mario Belmar, con fecha 23 de septiembre de 1973, moribundo, en el Retén de Antuco, sin que existan antecedentes que indiquen que haya estado en el Regimiento de Los Ángeles con posterioridad a esa fecha. Con todo, el Carabinero Osses, suboficial a cargo de dicho Retén, señala a fs. 549 que Belmar Soto habría sido retirado del Retén por Carabineros de la Comisaría de Los Ángeles, y a fs. 487 reconoce que las órdenes de detener a extremistas las recibían por radio de la Comisaría de Los Ángeles. Aseverando la defensa que ninguna responsabilidad le cabe a su defendido en los hechos, pues los únicos mencionados en este proceso es personal de Carabineros de Chile.

Mario Samuel Olivares Pérez: Respecto de este fallecido, consta en autos (fs. 301) que fue detenido por Carabineros, dentro de los que se identifica concretamente a Osses y Pincheira, trasladado al Retén de Carabineros de Antuco, lugar del cual, asevera, nunca salió. Es más, agrega la defensa, en orden de investigar de fs. 423, se responsabiliza de su muerte a Carabineros de Antuco. Lo que se ve corroborado, según la defensa, con declaración de Nivaldo Sanhueza a fs. 469, que relata haber visto a Mario Olivares, con fecha 23 de septiembre de 1973, moribundo, en el Retén de Antuco.

Juan Eladio Ulloa Pino: Tras ser dejado en libertad por los militares del Regimiento de Los Ángeles, fue detenido por Carabineros de dicha ciudad, que lo habrían llevado al Regimiento, sin que exista a su respecto mayores antecedentes, ni menos antecedentes que permitan configurar una participación punible de su defendido.

Víctor Adolfo Ulloa Pino: Fue detenido por Carabineros de Los Ángeles que lo habrían llevado al Regimiento, sin que exista a su respecto mayores antecedentes, ni menos antecedentes que permitan configurar una participación punible de su defendido.

Abraham López Pinto: Detenido por Carabineros de Antuco. A fs. 1.070 y fs. 1.086, declara José Bravo Jara y señala que fue fusilado por Carabineros, específicamente Osses, Fuentes y Moisés Figueroa. En el mismo sentido, declara doña Juana Álvarez a fs. 1464, 1780 y 1781. En otras palabras, indica la defensa, hay antecedentes serios que permiten establecer que fue detenido y muerto por Carabineros, por lo que no le cabe participación a su defendido.

Abel Coronado Astudillo: Detenido por Carabineros (Arraigada Figueroa y Arizmendi) según declaraciones de fs. 153. Luego, según la defensa no hay antecedentes de que haya llegado con vida al Regimiento de Los Ángeles, por lo que no hay participación de su defendido.

Abel Carrasco Vargas: En primer lugar, indica la defensa, no obstante que se califica el ilícito como secuestro, cabe señalar que a fs. 1.141 existe una compatibilidad de ADN respecto de restos óseos con la madre de Abel Carrasco Vargas. La víctima fue detenida en la comuna de Antuco, sin que existan mayores antecedentes a su respecto, menos antecedentes que indiquen que llegó con vida al Regimiento de Los Ángeles, por lo que no es posible atribuir participación a su defendido.

Alamiro Santana Figueroa: Detenido por los Carabineros Zacarías García y Arizmendi, sin que existan antecedentes de que haya llegado al Regimiento de Los Ángeles. De hecho, según fs. 309 y declaración de fs.1485, habría sido muerto en el mismo Retén el Abanico, por Carabineros. Además, según declaración de fs. 1525, los funcionarios aprehensores dispusieron expresamente que no fuera ingresado al libro de detenidos. En otras palabras, indica la defensa, fue detenido y muerto por Carabineros

Luis Sepúlveda Núñez: Tras presentarse voluntariamente en el Retén de Antuco, no hay antecedentes de que haya salidos de ahí con vida. Agrega la defensa que de hecho, a fs. 1475 declara Lister Flores Ramírez y a fs. 1484 Ulianloff Flores Ramírez, que fue fusilado por Carabineros en su traslado al Regimiento, lugar al cual, por ende, nunca llegó (fs. 654)

Plutarco Coussy Benavides: Detenido por Carabineros de Antuco, posteriormente fue visto en el Regimiento de Los Ángeles, también después en la Cárcel de Linares (querrela de fs. 1956 y siguientes). En consecuencia, a juicio de la defensa, no hay antecedentes claros ni menos concretos que permitan vincularlo con una participación punible de su defendido.

Wilfredo Hernán Quiroz Pereira: Fue detenido por Carabineros (Teniente García) según parte de fs. 505 y llevado a la Tenencia de El Abanico. A juicio de la defensa no hay antecedentes de que haya llegado con vida al Regimiento de Los Ángeles, de hecho, a fs.885 declara su cónyuge y señala que lo buscó en dicho Regimiento, donde revisaron las listas de detenidos y lo llamaron por parlante y no estaba; por lo que el acusado Martínez Moena, a juicio de la defensa, no le cupo participación en los hechos.

Domingo Norambuena Hinostroza: Detenido por Carabineros entre los que se identifica a Zacarías García. Expresa la defensa que no hay antecedentes que indiquen que ingresó con vida al Regimiento de Los Ángeles y por lo tanto que haya participación de su representado.

Luis Eduardo Vergara Corso: Fue detenido por los Carabineros de El Abanico, García y Ormeño (fs. 1210 y 1856 y querrela de fs.2262), y no hay antecedentes, según la defensa, que haya

llegado con vida al Regimiento de Los Ángeles, por lo que a juicio de ésta no hubo participación del acusado Martínez Moena.

Benjamín Antonio Orrego Lillo: Detenido por Carabineros, dentro de los que se identifica a Hannover García y según declaración de fs. 1794, fue fusilado el mismo día de su detención por Carabineros junto a Bernardo Samuel Meza Rubilar, por lo que, sostiene la defensa, no antecedentes de que haya ingresado al Regimiento de Los Ángeles.

Manuel Aguilera Aguilera: Detenido el 27 de septiembre por Carabineros en la localidad de Villa Los Canelos, sin que exista mayor información a su respecto. A juicio de la defensa, no hay antecedentes de que haya llegado con vida al Regimiento de Los Ángeles, por lo que ninguna responsabilidad le cabe a su representado.

Bernardo Samuel Meza: Según declaración de su propia conviviente a fs. 1794, fue detenido sólo por Carabineros, dentro de los que se identifica a Hannover García y, a juicio de la defensa, fusilado por sus aprehensores el mismo día de su detención junto a Benjamín Antonio Orrego Lillo, por lo que, en su concepto, no antecedentes de que haya ingresado al Regimiento de Los Ángeles.

Agrega la defensa que el inciso primero del artículo 39 del Código de Procedimiento Penal, es categórico al señalar que la acción penal sólo puede dirigirse contra los personalmente responsables del delito o cuasidelito. Esto significa, sostiene, que en materia penal no es posible responder por el hecho ajeno, por el hecho de un tercero. A mayor abundamiento, en el ámbito civil tampoco constituye la regla general la responsabilidad por el hecho ajeno, sino que se encuentra limitada y reglamentada, circunscribiéndose, únicamente, a aquellos casos en que la ley impone la responsabilidad por los hechos e un tercero.

En este orden de ideas previas, explica la defensa, y encontrándonos en el campo del derecho penal, no es posible afirmar que su representado, por el sólo hecho de oficial del Regimiento de Los Ángeles, tenga una suerte de responsabilidad objetiva en relación con los hechos investigados, menos aún, si en la especie, ni siquiera se ha establecido que la mayoría de estas personas haya ingresado en calidad de detenidos a dicho Regimiento, sino muy por el contrario, prácticamente todas las víctimas fueron detenidas por Carabineros y según los antecedentes del proceso, muertas en dichos recintos policiales.

Por consiguiente, la defensa sostiene que su representado no debe responder penalmente por los hechos de terceros que ni siquiera estaban bajo su control y en los cuales tampoco intervino directamente.

Por otro aspecto indica la defensa que se ha acreditado en autos, que su defendido ha tenido una irreprochable conducta anterior, no habiendo sido condenada ni procesado por delito alguno con anterioridad. Es por ello que, de estimar el tribunal que existe mérito o antecedentes para dictar sentencia condenatoria, solicito además, se considere su irreprochable conducta anterior como atenuante muy calificada, conforme lo dispuesto en el artículo 68 bis del Código Penal.

7.- Respecto a las alegaciones de prescripción y amnistía de la defensa del acusado Martínez Moena.

VIGESIMO SEXTO: Que, en cuanto se señala por la defensa del acusado Martínez Moena, que la acción penal de los delitos se encuentra prescrita y, además, las conductas están amparadas por la Ley de Amnistía, contenida en el Decreto Ley N° 2.191, de 18 de abril de 1978, ley actualmente vigente, en tanto ésta en el artículo 1° de la misma dispone: “Concédese amnistía a todas las personas que, en calidad de autores, cómplices o encubridores, hayan incurrido en hechos delictuosos durante la vigencia del Estado de Sitio, comprendida entre el 11 de

septiembre de 1973 y el 10 de marzo de 1978, siempre que no se encuentran actualmente sometidas a proceso o condenadas”, debe tenerse en consideración que, en los delitos investigados en autos, actuaron agentes del Estado, cuyas conductas estuvieron motivadas por razones de persecución política.

En consecuencia, los homicidios calificados establecidos en autos formaron parte de un ataque generalizado y sistemático en contra de la población civil, de la cual formaban parte las víctimas, pertenecientes en su mayoría a un sector de trabajadores simpatizantes del régimen depuesto el 11 de septiembre de 1973.-

VIGESIMO SEPTIMO Que, de esta forma, los elementos de prueba que se han analizado con ocasión de los hechos punibles, determinan que estas conductas ilícitas se han dado en un contexto tal que permiten denominarlas crímenes de lesa humanidad.

En efecto, la penalización de esta clase de delitos se da en la conciencia jurídica universal, luego de verse enfrentada ésta a la necesidad de sancionar los hechos atroces conocidos con ocasión del proyecto y ejecución del plan de exterminar al pueblo judío.

Es por eso que al término de la Segunda Guerra Mundial, las potencias aliadas recurrieron al instrumental jurídico penal internacional, que, como construcción histórica – cultural de la humanidad, permitiera dar cuenta de lo sucedido en términos de justicia.

Así, la obligatoriedad en Chile del Derecho Internacional Penal de los Derechos Humanos que se crea desde esa época, con todas las consecuencias que ello implica, está dada en cuanto el artículo 5° de la Constitución Política de la República, al establecer las Bases de la Institucionalidad, incorporó expresamente como principio o valor fundamental que “el ejercicio de la soberanía reconoce como limitación el respeto de los derechos esenciales de la persona humana” (artículo 5° inciso segundo); y tal inspiración propia del constitucionalismo actual la garantiza ese mismo inciso segundo al preceptuar que: “Es deber del Estado respetar y promover tales derechos, garantizados por esta Constitución, así como por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes”.

VIGESIMO OCTAVO: Que de ello se colige en forma inequívoca, que los tribunales nacionales pueden perseguir la responsabilidad individual derivada de los crímenes contra la paz, que consisten en desatar conflictos armados en violación a los tratados internacionales – Carta de las Naciones Unidas -, crímenes de guerra, violando las normas de los Cuatro Convenios de Ginebra de 1949, o sus Protocolos Adicionales – I y II respectivamente – sobre conflictos internacionales y no internacionales; y crímenes de lesa humanidad, tales como el genocidio, la desaparición forzada de personas, terrorismo, la tortura y violaciones masivas y sistemáticas de derechos humanos.

VIGESIMO NOVENO: Que, debe tenerse presente, en relación con lo anteriormente señalado, que la concreción de tipos penales por conductas lesivas en contra de la humanidad se gestan del literal c) del artículo 6° del “Estatuto del Tribunal de Nüremberg, que define como crimen contra la humanidad:

A saber, asesinato, exterminio, la sumisión a esclavitud, la deportación, y cualquier otros actos inhumanos cometidos contra la población civil, antes o durante la guerra, o persecuciones por motivos políticos, raciales o religiosos en ejecución de o en conexión con cualquier crimen dentro de la jurisdicción del tribunal, ya sea en violación o no del derecho interno del país donde han sido perpetrados”.

TRIGESIMO: Que, luego, la obligación de aplicar e interpretar de las leyes penales en ese marco, surge también de los mismos tratados internacionales, entre ellos, de la norma del artículo 1° Común de los Cuatro Convenios de Ginebra de 1949, que establece el deber de los Estados

Partes de respetar y hacer respetar el Derecho Internacional Humanitario, norma que nos envía directamente a los Principios Generales del Derecho Penal Internacional de los Derechos Humanos.

TRIGESIMO PRIMERO Que, por el mismo orden de cosas, la Excelentísima Corte Suprema ha reconocido la afectación para nuestro Derecho Penal de los Principios de Derecho Internacional referidos, determinadamente, en cuanto a la naturaleza de delitos contra la humanidad.

En efecto, “en Extradición de Guillermo Vilca la Corte Suprema declara que, a falta de tratado y de conformidad con los principios de derecho internacional, procede pedir al Perú la extradición de un reo acusado de homicidio, “delito grave contra la humanidad y que compromete el orden y la tranquilidad social”. Similar punto de vista sostiene en Extradición de Manuel Jesús Huerta, donde se decide que procede solicitar de Argentina la extradición de un ciudadano chileno condenado por violación, “porque se trata de un delito contra el orden de las familias y la moralidad pública que todos los pueblos tienen interés en castigar”. Ambos casos son de 1929. Con anterioridad la Corte Suprema había fallado en Extradición de José Colombi y Otros que no procede pedir a Cuba la extradición de dos procesados por los delitos de estafa y falsificación, ya que, según los principios del derecho internacional, a falta de tratado solamente procede solicitar la entrega de los reos que se han hecho culpables de delitos contra la humanidad y que causan alarma a la tranquilidad social, y en Extradición de Pantaleón Gómez y Otros, que es improcedente solicitar a la República Argentina la extradición de un reo procesado por estafa, ya que según los principios del derecho internacional procede la extradición “por los delitos contra la humanidad o que atentan contra la tranquilidad social”, entre los cuales no se encuentra la estafa (además, se agrega, se trataría de un simple delito y no de un crimen sancionado con penal corporal). Los dos casos datan de 1928.” (Alfredo Etcheberry. El Derecho Penal En la Jurisprudencia. Tomo I, parte general, Editorial Jurídica de Chile, reimpresión de la segunda edición año 2002, Páginas 38 y 39).-

TRIGESIMO SEGUNDO: Que, de este modo, en cuanto a la obligatoriedad de las normas respecto a la imprescriptibilidad y no aplicación de leyes de amnistía como Principio General del Derecho Internacional Penal de los Derechos Humanos, reconocido por la Constitución en la forma que se ha señalado en los fundamentos anteriores, aparece tangible para los Estados Partes de las Naciones Unidas por la Convención Sobre Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad, adoptada y abierta a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 2391 (XXIII), de 26 de noviembre de 1968, la que en su preámbulo señala que los Estados Partes en la presente Convención, recordando las resoluciones de la Asamblea General de las Naciones Unidas 3 (I) de 13 de febrero de de 1946 y 170 (II) de 31 de octubre de 1947, sobre extradición y el castigo de los criminales de guerra, la resolución 95 (I) de 11 de diciembre de 1946, que confirma Los Principios de Derecho Internacional reconocidos por el Estatuto del Tribunal Militar Internacional de Nüremberg y por el fallo de este Tribunal, las resoluciones 2184 (XXI) de 112 de diciembre de 1966 y 2202 (XXI) de 16 de diciembre de 1966, que han condenado expresamente como crímenes contra la humanidad la violación de los derechos económicos y políticos de la población autóctona por una parte, y la política de apartheid, por otra; observando que en ninguna de las declaraciones solemnes, instrumentos o convenciones para el enjuiciamiento y castigo de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad se han previsto limitación en el tiempo; y advirtiendo que la aplicación a los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad de las normas de derecho interno relativa a la prescripción de los delitos ordinarios suscita grave preocupación en

la opinión pública mundial, pues impide el enjuiciamiento y castigo de las personas responsables de esos crímenes; convienen en lo siguiente:

Artículo I

Los crímenes siguientes son imprescriptibles, cualquiera que sea la fecha en que se hayan cometido:

b) Los crímenes de lesa humanidad cometidos tanto en tiempo de guerra como en tiempo de paz, según la definición dada en el Estatuto del Tribunal Militar Internacional de Nüremberg, de 8 de agosto de 1945, confirmada por las resoluciones de la Asamblea General de las Naciones Unidas 3 (I) de 13 de febrero de 1946 y 95 (I) de 11 de diciembre de 1946, así como la expulsión por ataque armado u ocupación y los actos inhumanos debidos a la política de apartheid y el delito de genocidio definido en la Convención de 1948 para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio, aún si éstos actos no constituyen una violación para el derecho interno del país donde fueron cometidos.

TRIGESIMO TERCERO: Que, el instrumento anterior no ha sido ratificado por Chile, sin embargo, la imprescriptibilidad de los crímenes de lesa humanidad, en cuyo contexto se han dado los de autos, proviene de la hermenéutica jurídica que obligatoriamente debe emplearse al interpretar esta materia, en la que el intérprete del Derecho debe considerar, tal como desde siempre lo ha señalado nuestro más alto Tribunal, de que si se trata de “delitos contra la humanidad”, rigen “los Principios del Derecho Internacional”, como categoría de norma de Derecho Internacional General (“ius cogens”), conforme al acervo dogmático y convencional universal y de la aceptación en la práctica de los tribunales nacionales miembros de las Organización de las Naciones Unidas, además de los tribunales internacionales con jurisdicción respecto a crímenes de lesa humanidad.

En efecto, conforme a tales aspectos (acervo dogmático, convencional universal, aceptación en la práctica de los tribunales nacionales de los Estados Partes de la Organización de las Naciones Unidas, y tribunales internacionales con jurisdicción sobre crímenes de lesa humanidad) actualmente se debe reconocer la imprescriptibilidad de estos crímenes no sólo como Principio Internacional, sino como una norma consuetudinaria de Derecho Internacional Público; norma que, de acuerdo al artículo 53 de la Convención de Viena Sobre Derechos de los Tratados, ratificada por Chile el 9 de abril de 1981, publicada en el Diario Oficial de 22 de junio de 1981, no admite acuerdo en contrario y que sólo puede ser modificada por una norma ulterior de Derecho Internacional General que tenga el mismo carácter.

TRIGESIMO CUARTO: Que, lo anterior permite concluir que hay entonces una prevalencia de la norma internacional de Derecho Internacional General, que determina que son incompatibles con ésta las leyes de amnistía y de prescripción invocadas respecto de los hechos delictivos establecidos en autos.

TRIGESIMO QUINTO: Que, además, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha reconocido la incompatibilidad de las leyes de amnistía con la Convención Americana sobre Derechos Humanos, por sentencia de fecha 14 de marzo de 2001, en la forma siguiente:

41. Esta Corte considera 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 violaciones graves de los derechos humanos tales como la tortura, las ejecuciones sumarias, extralegales o arbitrarias y las desapariciones forzadas, todas ellas prohibidas por contravenir derechos inderogables reconocidos por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

(...).

43. La Corte estima necesario enfatizar que, a la luz de las obligaciones generales consagradas en los artículos 1.1 y 2° de la Convención Americana, los Estados Partes tienen el deber de tomar las providencias de toda índole para que nadie sea sustraído de la protección judicial y del ejercicio del derecho a un recurso sencillo y eficaz, en los términos de los artículos 8° y 25 de la Convención. Es por ello que los Estados Partes en la Convención que adopten leyes que tengan este efecto, como lo son las leyes de autoamnistía, incurren en una violación de los artículos 8° y 25 en concordancia con los artículos I.I y 2° de la Convención. Las leyes de autoamnistía conducen a la indefensión de las víctimas y a la perpetuación de la impunidad, por lo que son manifiestamente incompatibles con la letra y el espíritu de la Convención Americana. Este tipo de leyes impide la identificación de los individuos responsables de violaciones a derechos humanos, ya que se obstaculiza la investigación y el acceso a la justicia e impide a las víctimas y a sus familiares conocer la verdad y recibir la reparación correspondiente.

44. Como consecuencia de la manifiesta incompatibilidad entre las leyes de autoamnistía y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, las mencionadas leyes carecen de efectos jurídicos y no pueden seguir representando un obstáculo para la investigación de los hechos que constituyen este caso ni para la identificación y el castigo de los responsables, ni pueden tener igual o similar impacto respecto de otros casos de violación de los derechos consagrados en la Convención Americana acontecidos en el Perú”.

(...).

48. Pese a lo anterior; en las circunstancias del presente caso, el derecho a la verdad se encuentra subsumido en el derecho de la víctima o sus familiares a obtener de los órganos competentes del Estado el esclarecimiento de los hechos violatorios y las responsabilidades correspondientes, a través de la investigación y el juzgamiento que provienen los artículos 8° y 25 de la Convención”. (Novedades Jurisprudenciales. Derecho Penal Contemporáneo Revista Internacional N° 2, Enero – Marzo, 2003, Bogotá, Colombia Editorial Legis, año 2003).

8. En cuanto a la petición de absolución pedida por la defensa del acusado Martínez Moena.

TRIGESIMO SEXTO: Que establecida como ha sido en las consideraciones anteriores la participación del encausado Martínez Moena, en cuanto debe responder como cómplice de los delitos de homicidio calificado y de secuestros reiterados establecidos en este proceso, se rechaza la petición de absolución pedida por su defensa en el escrito de contestación de la acusación.

En efecto, para convencer a la defensa del acusado Martínez Moena de la concurrencia de su defendido en los ilícitos es necesario señalar que en el análisis correspondiente se debe considerar que los delitos establecidos en este proceso - de cuya existencia, como se ha leído de la contestación, no duda la defensa, sino los atribuye en su mayoría a los funcionarios de Carabineros aprehensores de las víctimas - se hayan asociados al orden castrense que surge el mismo 11 de septiembre de 1973, y, por lo tanto, a la orden de realizar las actividades ilícitas dada por la superioridad jerárquica militar al personal del interior de la Región del Bio Bio, esto es, desde la ciudad de Los Ángeles hasta la frontera con la República Argentina, por el Este, y los poblados cercanos a esa ciudad, por el Oeste; siendo éstas las mismas órdenes que fueron obedecidas y cumplidas en la generalidad de los casos de modo inmediato y sin existir instancias de discusión al respecto; éste deber de cumplir con las actividades que constituyen entre otras los crímenes investigados, no aparece que hayan sido limitadas a un grupo autónomo o independiente de agentes del Estado, debiendo desterrarse la idea, de acuerdo con los antecedentes probatorios, que haya habido un actuar de iniciativa propia de alguna otra

autoridad menor a la del mando militar de aquella parte de la Región del Bío Bio, como pretende hacerlo creer la defensa.

Y el acusado Martínez Moena, en su calidad de jefe militar del Departamento Segundo de Inteligencia de la unidad castrense en que operaba, tuvo cabal conocimiento que la fuerza militar que integraba, por medio de las órdenes directas de la jerarquía de mando, estaba cometiendo los delitos, además de pretender cometer los que estimara la jerarquía que fuera necesario ejecutar conforme al designio criminal, sin haber de su parte adoptado las medidas razonables para prevenirlos, o reprimirlos, o denunciarlos a las autoridades para su investigación; sino que, por el contrario, se conduce ante ellos con el dolo propio de cómplice que colabora en la actividad ilícita, desafiando las normas de orden penal que prohibían tal conducta.

Lo anterior se colige en forma inequívoca de los antecedentes relacionados en esta sentencia con ocasión de los delitos, como también, así:

En el tomo I, es citado en el informe de la Comisión de Verdad y Reconciliación como detenido y desaparecido Víctor Jérez Meza, a contar del 22 de septiembre de 1973, detenido por militares y carabineros del Retén El Abanico, en la sede sindical del lugar de trabajo y llevado al Regimiento de Infantería de Montaña N° 17 Los Ángeles, estuvo detenido junto a otros obreros de Endesa, luego de su detención es puesto en libertad y tomado detenido nuevamente el 27 de septiembre de 1973 en su morada;

En el Tomo II, fojas 1104, declaración de Sergio Gerardo Lagos Chávez, en cuanto señala que los detenidos que pasaron por la Tenencia del El Abanico, quienes permanecían en el patio del recinto fueron entregados al Regimiento de Los Ángeles, previa recepción del encargado de la guardia del Regimiento, quien firmaba el libro en que se individualizaba a los detenidos que recibía.

En el Tomo II, fojas 651, recurso de amparo, interpuesto por cónyuge de Luis Leopoldo Sepúlveda Núñez, la señora María Ana Guayco Mauro, señalando que fue a ver a su cónyuge al Retén de Carabineros donde le informaron que había sido trasladado al Regimiento, donde figuraba como detenido, desde entonces lo ha buscado, pero no lo ha encontrado;

Tomo II fojas 694, antecedentes originales de recurso de amparo interpuesto a favor de José Coronado Astudillo, también detenido el 17 de septiembre de 1973, por Carabineros del Retén del Abanico, el que también habría sido entregado al Regimiento de Los Ángeles.

Tomo II, fojas 723, Antecedentes originales de la causa sobre presunta desgracia de Jose Badilla García, obrero de la Central El Toro, detenido el 06 de noviembre de 1973, desde su domicilio por militares, pregunta por él su cónyuge en el retén de Antuco, donde le responden que había sido trasladado al Regimiento de Los Ángeles.

Tomo II, cuenta de investigar, fojas 1.184, que relata la historia del sector, el día o días después del golpe militar, e indica que llegaron unos treinta soldados quienes tomaron posesión del sector, estando a cargo de un clase del que se ignora el nombre, los soldados operaban en algunas ocasiones junto a Carabineros, pero también en oportunidades solos, los detenidos eran trasladados por funcionarios de carabineros o del ejército al Regimiento de Los Ángeles, donde eran entregados en la guardia sin ningún acta o documento de recepción.

Tomo II, fojas 1324, diversas fotocopias de diarios de la época, en uno de ellos se menciona un operativo en Corhabit, realizado por el Mayor Patricio Martínez Moena, el diario es de fecha 3 de noviembre de 1973, era oficial de operaciones y 2° Comandante Subrogante del Regimiento de Montaña N° 3 Los Angeles, en el operativo se incautan documentos y además algunas personas son detenidas, no hay información de la documentación encontrada ni de la suerte de las personas detenidas, según el mismo documento.

Tomo III; fojas 1441, antecedentes de la detención de Juan Miguel Yáñez Franco, detenido el 11 de septiembre de 1973, en horas de la noche en su domicilio en la ciudad de Los Ángeles por funcionarios de la Policía de Investigaciones, quienes lo condujeron al Liceo de Hombres de Los Ángeles, recinto destinado a detención, a cargo de militares, para reclusión. Según el informe de la Comisión de Verdad y Reconciliación, en algún momento fue trasladado al Regimiento de Infantería de Montaña N° 17 de Los Ángeles, donde fue visitado por su cónyuge, y desde donde desapareció. Esa misma información la tiene al Vicaría de la Solidaridad a fojas 1451.

Tomo III, fojas 1494, cuenta de orden de investigar, con declaración de:

Mario Pacheco Pacheco, a fojas 1518, dice que se desempeñaba en el Servicio de Inteligencia Militar, indica que en este estaba el mayor Patricio Martínez Moena, secundado por el sargento Eduardo Paredes Bustamante, el declarante es sub oficial mayor en retiro; Paredes era parte del grupo operativo, pero no recuerda quienes participaban con él en los interrogatorios, nunca vio ni participó ni en torturas.

Hipólito Ormeño Beltrán, de fojas 1524, sargento de Carabineros, indica que su teniente García le ordenó realizar un patrullaje junto a efectivos del ejército en el sector de Cuatro Juntas, no tiene antecedentes de la detención de Manuel Arias Zúñiga, se refiere a otras personas que llegaron en calidad de detenidos, como Alamiro Santana, peluquero del pueblo, se rumoreaba que era integrante del Mir, Víctor Jerez Meza que fue derivado a otro lugar pero no recuerda donde, Wilfredo Quiroz Pereira, supo que estuvo en la tenencia, respecto de Luis Vergara Corso, participó en su detención, fueron muchos los detenidos, no recuerda más, a ellos los conocía del sector, a la mayoría de ellos los trasladaban directamente al Regimiento, pero algunos eran retirados por el Servicio de Inteligencia Militar, pero no recuerda quienes ni a quienes.

Hugo Segura Brandt, de fojas 1582, dentista, Oficial de Sanidad del Ejército de Chile, se desempeñó en el Regimiento de Infantería N° 3 de Los Ángeles, le ordenaron estar al mando de los detenidos en el Liceo de Hombres de Los Ángeles, esto fue desde el 11 al 13 de septiembre de 1973, cuando llegó el teniente Walter Klug, trasladando a todos los detenidos hasta el Regimiento. Comenzó a circular el rumor que la gente de Endesa atacaría ese centro de detención para liberar a los presos, pero luego él es acusado de haber estado enredado con los comunistas, por lo que lo detuvieron, en este proceso sindicó al Mayor Patricio Martínez Moena, agrega que fue torturado e interrogado respecto a las actividades de Endesa, y que logró desvirtuar todas las acusaciones que hubo en su contra y en agosto de 1974 es dejado en libertad, no menciona a otros detenidos junto a él, pero sí logró conocer el funcionamiento del Servicio de Inteligencia Militar, y asevera que el oficial al mando era Patricio Martínez Moena, secundado por el capitán Gustavo Marzal Silva, el teniente Walter Klug, Sargento Eduardo Paredes, sargento Gastón Paredes, Cabo Flores, Sargento de Carabineros Jorge Beltrán Galvez, y José Miguel Beltrán, unos funcionarios de la Policía de Investigaciones que no recuerda y dos civiles, Manuel y Ricardo Barrueto, insiste que existían especulaciones de un posible ataque extremista a las instalaciones militares, además, que Juan Belenguer, estaba a cargo de los operativos nocturnos.

Juan José Belenguer González, de fojas 1.533, coronel de ejército en retiro; indica que llegó al Regimiento de Ingeniería Reforzado N° 17 de los Angeles el 14 de septiembre de 1973, señala que no realizó patrullajes en el toque queda, indica la composición del Regimiento que estaba a cargo del Coronel Alfredo Rehren Pulido, el teniente coronel Bustamante, y el comandante del batallón de infantería, Mayor Patricio Martínez Moena, a cargo del campo de prisioneros estaba el coronel Naranjo, hace referencia a que la gente del Servicio de Inteligencia Militar efectuaba

interrogatorios, refiere el “compartimentaje” que existía en el Regimiento, para explicar los pocos antecedentes que tenían de los detenidos.

Jorge González Huidobro, a fojas 1.37, coronel de ejército, quien señala que la primera quincena de noviembre de 1973 regresa al Regimiento de Los Ángeles, donde realizó labores administrativas y de instrucción menor grado, que no tuvo contacto con el campo de prisioneros, también se refiere a la conformación del regimiento. Aclara que el Mayor Patricio Martínez Moena estaba a cargo de la Segunda Sección del Regimiento, el testigo tenía contacto con personas del Servicio de Inteligencia Militar, era un grupo cerrado, por lo que desconoce lo que hacían o como operaban.

Tomo III fojas 1.631, organigrama de la composición del Regimiento de Infantería Reforzado N° 17 Los Ángeles hasta septiembre de 1973, en lo que se refiere al mando, el encausado Patricio Martínez Moena, con el rango de Mayor era en esa época ya asesor de Estado Mayor del Área de Planificación e Instrucción.

Debiendo considerarse, además, la inculpación directa en contra del acusado Patricio Gustavo Martínez Moena, que proviene de la declaración indagatoria del acusado Walter Klug Rivera, del Tomo IV, fojas 3.079 y 3.123, analizada en el razonamiento Vigésimo Tercero de esta sentencia, pudiendo precisarse que en ella se señala por el imputado Klug Rivera, que el acusado Patricio Martínez Moena fue uno de los responsables de la muerte y desaparición de personas, al estar a cargo de la sección Segunda de Inteligencia Militar del Regimiento en que servía; y hace relación a un artículo de prensa de fecha 31 de octubre de 1973, en el cual le solicitaron al Mayor Martínez, en la oficina de relaciones públicas de la Intendencia, poder visitar a los detenidos, cosa a la accedió sin trabas, refiriéndose el declarante a veintitrés publicaciones de la prensa de la época, las que acompaña en fotocopias, para demostrar la incongruencia de la versión del acusado Martínez Moena, en relación con el destino final de las víctimas, y da la lista de los oficiales que cumplieron misiones en el sector, en relación con las personas detenidas y luego muertas y desaparecidas.

9. En cuanto a las circunstancias modificatorias de responsabilidad criminal que favorecen al acusado Martínez Moena.

TRIGESIMO SEPTIMO Que procede acoger la circunstancia atenuante de responsabilidad criminal de la irreprochable conducta anterior del acusado Martínez Moena, prevista en el artículo 11 N° 6 del Código Penal, establecida en autos con los antecedentes que comprueban su trayectoria profesional, su edad, y el extracto de filiación penal, que rola a fojas 3.169 del tomo VI, en el que no contiene otros antecedentes penales que comprueben la existencia de condenas en su contra y no altera el que exista certificación de una resolución que lo somete a proceso de un tribunal de la ciudad de Los Angeles, causa en sumario con diligencias pendientes, a fojas 3.188,

TRIGESIMO OCTAVO: Que también cabe considerar a favor del acusado Martínez Moena, en relación con los delitos de homicidio calificado y secuestros calificados de los cuales es partícipe, como motivo de disminución de las penas, teniendo presente dicho principio de humanidad en material penal y evidentes razones de justicia, atendido el tiempo transcurrido, lo dispuesto en el artículo 103 del Código Penal, en cuanto esta norma no es supuesto de inimputabilidad, sino sólo de circunstancias atenuantes muy calificadas, de considerar los hechos como revestidos de dos o más de ellas y de ninguna agravante.

La jurisprudencia de nuestro más alto tribunal acepta la disminución de pena anteriormente señalada, por cuanto, es un principio del derecho penal actual, reconocer que toda institución

jurídico penal posee una función política criminal, cuyo deslindes siempre ceden a favor del imputado.

10.- En cuanto a la pena a aplicar al acusado Patricio Gustavo Martínez Moena. Y, desde luego, la unificación de las penas de acuerdo al artículo 106 del Código Orgánico de Tribunales.

TRIGESIMO NOVENO: Que, además, consideradas todas esas circunstancias atenuantes, tratándose de reiteración de crímenes de una misma especie, en cada caso, es decir, respecto de la reiteración de homicidios calificados y de secuestros calificados, por otra, se debe imponer al acusado la pena correspondiente a las diversas infracciones conforme a lo establecido en el artículo 509 del Código de Procedimiento Penal, pues así, le resultan penas privativas de libertad menor, es decir, dos penas, una acumulada por los delitos de homicidio calificado reiterados y otras por los secuestros calificados reiterados, respectivamente.

CUADRAGESIMO: Que, en consecuencia, cabe aplicar una pena única por los homicidios calificados y otra, también única, por los delitos de secuestros calificados, sin perjuicio que, en su oportunidad, resulte aplicable la norma complementaria del artículo 160 del Código Orgánico de Tribunales, por cuanto, al acusado Patricio Gustavo Martínez Moena, si lo favoreciere lo dispuesto en el inciso segundo de tal disposición, esto es, de que en la última sentencia, al fallar los delitos que se siguen en su contra ante otro tribunal, en su caso, deberá considerársele en su favor el sistema de la unificación de las penas separadas de los delitos de homicidios y secuestros calificados, o bien, si ésta que ahora se dicta fuese la última sentencia en su contra, oportunamente hacer tal misma consideración si lo beneficiare.

También deberá considerarse, respecto de los delitos de secuestro calificado reiterados de que es partícipe el encausado Martínez Moena, que a la época de la ocurrencia de éstos se les sancionaba en el artículo 141 del Código Penal, con la pena de presidio mayor en cualquiera de sus grados, que dicha sanción posteriormente fue objeto de reforma legal, aumentándose la pena privativa de libertad a la de presidio mayor en su grado medio a máximo, por lo que, en virtud a lo dispuesto en el artículo 19 N° 3, inciso 7° de la Constitución Política de la República, en relación con el artículo 18 del Código Penal, se aplicará la pena anterior más favorable para el acusado.

Asimismo, en cuanto a los delitos de homicidio calificado, circunstancia primera del N° 1 del artículo 391, del Código Penal, de los cuales también es responsable el acusado Martínez Moena, se aplicará lo dispuesto en el artículo 68, inciso tercero del Código Penal, atinente en la especie, en atención al número y entidad de las circunstancias atenuantes que le favorecen, y al principio de humanidad en materia penal a que se ha hecho tantas veces referencia.

11.- En cuanto a la responsabilidad penal del acusado Ismael Humberto Espinosa Silva, en relación con el delito de secuestro calificado de Manuel Arias Zúñiga.

CUADRAGESIMO PRIMERO: Que en relación con el delito de secuestro calificado en la persona de Manuel Arias Zúñiga, el encausado Ismael Humberto Espinosa Silva, en su declaración indagatoria prestada a fojas 1 del cuaderno reservado adjunto, señala que desde el mes de julio de 1970 hasta la primera semana de 1974, permaneció en el Regimiento de Infantería de Montaña Reforzado de “Los Ángeles”, como oficial de planta.

Indica que mientras se encontraba en esa unidad lo enviaron en comisión de servicio a hacer un curso de Comandos a la Escuela de Paracaidistas y Fuerzas Especiales en Peldehue, desde el 01 de febrero hasta la primera semana de octubre, oportunidad en que fue autorizado para regresar al Regimiento de Los Ángeles.

Agrega que, aproximadamente, en el mes de octubre de 1973, recién regresado de Santiago, por orden del Comandante del Regimiento, Coronel Alfredo Rehren Pulido, hoy fallecido, se hace cargo de la seguridad de la Central “El Toro”, ubicada hacia el noreste de “El Abanico”, haciéndose cargo de un grupo de 15 soldados y un clase de reserva, y precisa que la mitad del personal era de reserva y la otra mitad soldados conscriptos.

Que en ese sector jurisdiccional hizo dos patrullajes; precisa que la segunda patrulla que realizó tuvo que ir al sector de “Cuatro Juntas”, donde lo acompañó un sargento y un cabo de Carabineros y un conscripto de reserva del ejército; se dirigió a ese lugar debido a que el oficial de Carabineros Zacarías García, a cargo de la tenencia del “El Abanico” le informó que había una persona que disponía de armamentos y pertenecía a una junta de vigilancia, y estaba dedicado a juntar armas que presuntamente iban a usar para atacar las instalaciones.

En lo pertinente agrega que lo acompañaban los carabineros que conocían la zona; manifiesta que en el sector había una avanzada que tenía muestras de haber habido personas en el lugar, y hasta allí se llevó a la persona que Carabineros había detenido, la cual le había sido señalada por el oficial García.

Reconoce que en ese lugar, durante media hora interrogó al detenido, instantes en que llegó alguien a conversar con él; precisa que se alejó un poco del lugar, siempre observando a los Carabineros que estaban con el detenido.

Reconoce, además, que momentos después el sargento lo llama diciéndole: “mi teniente, se nos fue el guatón”, y al concurrir rápidamente a ver a la persona le toma el pulso, le hace respiración boca a boca, pero no tenía signos vitales. Y agrega que esta persona era grande, corpulenta, de más de 100 kilos, de unos 40 años, y de 1.90 metros de altura, aproximadamente, y supuso que le había dado un ataque cardíaco.

Explica, enseguida, que él estaba muy complicado, sólo tenía 21 años y atinó a decirles a los Carabineros: “entiérrenlo”, lo que se hizo en el mismo lugar de la avanzada.

Indica que siempre quiso relatar esta situación y nunca antes había tenido la oportunidad y por ello es que ha tomado contacto con el tribunal para poder aportar esa Información.

Y agrega que tampoco recuerda bien la identidad de la persona que buscaban, le parece que era de apellido Arias, en todo caso era conocido por Carabineros por lo que ellos lo ubicaron y él no inquirió mayores detalles sobre su identidad.

CUADRAGESIMO SEGUNDO: Que la declaración anterior del acusado Ismael Humberto Espinosa Silva es constitutiva de un reconocimiento de responsabilidad de hecho propio, quien luego de presentarse al tribunal confiesa y denuncia su concurrencia directa en la detención de la víctima Manuel Arias Zúñiga, hasta hoy desaparecida, sin que, por ello se pueda considerar lo expuesto por el encausado acerca de la supuesta muerte del detenido, por requerir ese hecho más de un indicio relevante que la determine.

CUADRAGESIMO TERCERO: Que, a fojas 3.920, la defensa del acusado Ismael Humberto Espinosa Silva, solicita que se absuelva a su representado, por cuanto, la acción penal en su contra se encuentra prescrita y, además, amnistiada en virtud del Decreto Ley N° 2.191 de 1978.

Solicita asimismo la absolución fundada en que el acusado se auto denunció de los hechos investigados y de no mediar tal circunstancia, no existiría ningún antecedente de los mismos, lo que permite concluir según la defensa que su defendido sólo sería responsable de una inhumación ilegal de la víctima Manuel Arias, por cuanto, lo declarado por su representado en relación con la muerte de la víctima, encuentra su respaldo en las declaraciones de Germán Rivera Sotomayor de fojas 7, y del inspector de la Policía de Investigaciones Leonard Vidal Parada, de fojas 11 del mismo cuaderno, dichos que a su juicio son creíbles, al indicar que el

cuerpo de la víctima fue inhumado y, posteriormente, exhumado para sacarlo del lugar de su entierro original y proceder a su traslado a otro sitio.

12.- En cuanto a la petición de absolución del acusado Espinosa Silva.

CUADRAGESIMO CUARTO: Que se desestima la petición de absolución pedida por la defensa del acusado Espinosa Silva, en lo que dice relación con la prescripción de la acción penal y de amnistía en virtud del Decreto Ley N° 2.191, conforme a los fundamentos VIGESIMO SEXTO a TRIGESIMO QUINTO, latamente desarrollados con ocasión del contexto en que de cometieron los delitos investigados, los que no admiten la prescripción ni la amnistía por tratarse de delitos de lesa humanidad.

Asimismo, con el mérito de la confesión prestada por el acusado Espinosa Silva, se rechaza la alegación de la defensa de que su representado sólo es responsable de la inhumación clandestina del ofendido, sin que pueda recalificarse el delito a otra figura penal, por ser insuficiente para ello la declaración del acusado acerca de que mientras mantenía detenida y era interrogada la víctima falleció y luego fue inhumada por él y quienes lo acompañaban; sin que la indagatoria de Germán Rivera Sotomayor, de fojas 7 del cuaderno reservado, pueda ser un aporte en ese sentido por tratarse de la declaración singular de quien declara como imputado, en la que comenta acerca de un hecho que dice haber escuchado; ni la del funcionario de la Policía de Investigaciones de Chile, Leonard Vidal Parada, de fojas 11, quien, en calidad de policía investigador hace un comentario o apreciación acerca de la verosimilitud de determinadas circunstancias de hecho.

13.- En cuanto a las circunstancias modificatorias de responsabilidad del acusado Espinosa Silva.

CUADRAGESIMO QUINTO: Que procede acoger la circunstancia atenuante de responsabilidad criminal de la irreprochable conducta anterior del acusado Espinosa Silva, prevista en el artículo 11 N° 6 del Código Penal, establecida en autos con los antecedentes que comprueban su trayectoria profesional, su edad, y el extracto de filiación penal, que rola a fojas 1.826, sin antecedentes penales que compruebe la existencia de condenas en su contra.

Que, conforme a lo reconocido por el acusado, favorece, además, al acusado la circunstancia atenuante de responsabilidad prevista en el artículo 11 N° 9 del Código Penal, esto es, si del proceso no resulta otro antecedente que su espontánea confesión. Aplicable, desde luego, atendido lo dispuesto en el artículo 18 inciso segundo del Código Penal, analizado en la presente sentencia en relación con la aplicación del Estatuto de Roma.

Que también cabe considerar el artículo 103 del Código Penal a favor del acusado Espinosa Silva, en relación con el delito del cual es partícipe, como motivo de disminución de la pena, teniendo presente el principio de humanidad en material penal y evidentes razones de justicia, atendido el tiempo transcurrido, en cuanto dicha disposición no es supuesto de inimputabilidad, sino sólo de circunstancias atenuantes muy calificadas, de considerar al hecho como revestido de dos o más de ellas y de ninguna agravante.

Sin embargo, no se acogerá la circunstancia atenuante alegada por la defensa, prevista en el artículo 11 N° 8, del Código Penal, por carecer del requisito en establecido en la misma disposición de poder el acusado eludir la acción de la justicia por medio de la fuga u ocultándose y de haber denunciado él el delito, en tanto, no aparece verosímil que hubiere podido ocultarse en Chile, si la investigación judicial se hubiere encaminado en su contra; y porque el hecho delictivo acerca de la desaparición del la víctima era investigado mucho antes de producirse la confesión del acusado en esta causa.

14.- En cuanto a las demandas civiles.

CUADRAGÉSIMO SEXTO: Que a fojas 3.289, se deduce demanda civil de indemnización de perjuicios en contra de los demandados civiles Fisco de Chile y los acusados Patricio Gustavo Martínez Moena, Walter Klug Rivera e Ismael Humberto Espinosa Silva; respecto de los encausados antes singularizados Martínez, Klug y Espinosa, sólo por la señora Ester Pamela Sepúlveda Huayco, hija de la víctima Luis Sepúlveda Muñoz, quien pide se les condene civilmente junto al Fisco de Chile al pago solidario de la suma de \$ 100.000.000, y, asimismo, a fojas 3.317, la demanda civil de indemnización de perjuicios en contra de los demandados civiles Fisco de Chile y los acusados Patricio Gustavo Martínez Moena, Walter Klug Rivera e Ismael Humberto Espinosa Silva, por don Alejandro Olivares Pérez, hermano de la víctima Mario Olivares Pérez, y solicita se les condene civilmente al pago solidario de la suma de \$ 500.000.000; enseguida a fojas 3.347, deduce demanda civil en contra del Fisco de Chile la señora Teresa Díaz Araya y don Carlos Mario Olivares Díaz, cónyuge e hijo del ofendido Mario Olivares Pérez, por la suma de \$ 1.400.000.000; a fojas 3.387, deduce demanda civil de indemnización de perjuicios en contra del Fisco de Chile la señora América Baeza Vega, madre de la víctima César Augusto Flores Baeza, por la cantidad de \$ 700.000.000; a fojas 3.427, deduce demanda civil de indemnización de perjuicios en contra del Fisco de Chile la señora María Gloria Cifuentes Leiva, cónyuge de la víctima Wilfredo Hernán Quiroz Pereira, por la cantidad de \$ 700.000.000; a fojas 3.468, deducen demanda civil de indemnización de perjuicios en contra del Fisco de Chile las señoras Ana María, María Cecilia, y el señor Eduardo Humberto, todos de apellidos Vergara Tixi, hijos de la víctima Luis Eduardo Vergara Couso, por la suma de \$ 1.500.000.000, respectivamente.

Como se ha dicho, con la excepción anotada, las demandas civiles se interponen en contra del demandado civil Fisco de Chile, representado legalmente por el abogado, señor Carlos Mackenney Urzúa, en su calidad de Presidente del Consejo de Defensa del Estado, ambos domiciliados en Agustinas 187 de Santiago, de acuerdo a los antecedentes de hecho y de derecho que exponen.

Los demandantes refieren que se encuentra comprobado en la causa, tal como ha sido determinado en la acusación, los crímenes de que fueron objeto sus familiares por agentes del Estado de Chile, los que son crímenes internacionales, situación jurídica que el Estado de Chile no puede eludir, y de la que devienen las obligaciones de investigar los hechos, enjuiciar, sancionar a los culpables y reparar a las víctimas y familiares. Expresan que los delitos cometidos en contra de las víctimas, son delitos imputables al Estado de Chile, a través de la acción u omisión de sus agentes; y de ellos, deriva la responsabilidad internacional del Estado, que obligatoriamente debe dar curso a la verdad, a la sanción penal y a la reparación íntegra.

Señalan que el artículo 10 del Código de Procedimiento Penal concede acción penal para sancionar a los culpables de un delito, y al mismo tiempo concede acción civil para obtener la reparación de los daños que son consecuencia de ese ilícito; que en este caso, agrega se persiguen las responsabilidades penales y también las responsabilidades civiles que de los hechos derivan.

Refieren, en síntesis, que los actos y hechos de los funcionarios públicos en el ejercicio de sus funciones, son imputables directamente al órgano al cual pertenecen, de lo cual resulta que la responsabilidad por los actos que causan daño a una persona, realizados materialmente por un funcionario público en el ejercicio de sus funciones, es directamente imputable al órgano al cual dicho funcionario está adscrito.

Enseguida, al efecto, citan las normas de los artículos 5º inciso segundo, 6º, 7º, 19, párrafo primero, y números 20 y 24, del mismo, y 38 inciso segundo de la Constitución Política de la

República; además de invocar la batería normativa internacional como el Pacto de Derechos Civiles y Políticos, Convención Americana de Derechos Humanos, como también el de haberse elevado el derecho a reparación de las víctimas como norma de Derecho Internacional Consuetudinario, esto es, como principio obligatorio, inderogable, imprescriptible y con efecto “erga omnes”.

En cuanto a los perjuicios, refieren los demandantes que el Estado de Chile, a través de la acción de sus agentes, ha provocado un daño que no es posible de reparar en su integridad, por lo que califican el daño como definitivo, enorme e inocultable.

Consecuente con lo anterior solicitan los demandantes, se tenga por interpuesta demanda de indemnización de daños y perjuicios en contra del Fisco de Chile, representado por la Presidente del Consejo del Estado, se otorguen las sumas pedidas en cada caso en las demandas antes singularizadas o se fijen las cantidades que el tribunal determine, con costas.

CUADRAGÉSIMO SÉPTIMO: Que, el demandado civil Patricio Martínez Moena, el que en el otrosí segundo del escrito de contestación de fojas 2.791, ratificado posteriormente en el proceso por la misma parte, pide el rechazo de las acciones civiles por no existir de parte suya conducta de cómplice en los hechos ilícitos fundamento de éstas, y, además, por estar ellas prescritas, y el Fisco de Chile, contestando las demandas civiles de autos, a fojas 3.497, 3.623, 3.682, 3.741, 3.800 y 3.880, respectivamente, opuso en primer término la excepción procesal de incompetencia absoluta del tribunal, fundada en que el artículo 10 del Código de Procedimiento Penal, inciso final, atendido que la reforma de la Ley N° 18.587, que modificó el Código de Procedimiento Penal, determinó que la acción civil deducida en un proceso penal, debe fundarse en los perjuicios patrimoniales causados directamente por las propias conductas de los procesados, en seguida el juzgamiento de la pretensión civil del actor no puede extenderse a hechos ajenos a las conductas que constituyen el hecho punible, teniendo en cuenta que éste es la cara adjetiva o visión procesal de la tipicidad penal. Agrega que se pretende aplicar una responsabilidad objetiva del Estado y al efecto refiere que el Estado y sus órganos pueden causar perjuicio mediante falta de servicio, y no objetiva, que se aparta del dolo y la culpa.

Por este aspecto, se sostiene por el Fisco de Chile que, en estas circunstancias, no se dan los supuestos necesarios del artículo 10, antes mencionado, para que al Estado se le pueda imputar responsabilidad civil.

Agrega que, por sentencia de 5 de enero de 2004, en la causa Rol N° 2.182 – 98, por el secuestro de Miguel Ángel Sandoval Rodríguez, sustanciada por el Ministro de Fuero don Alejandro Solís Muñoz, revocó la sentencia de primera instancia y acogió la excepción de incompetencia de la demanda civil, interpuesta por su parte, la que en lo pertinente sostuvo su criterio.

En cuanto al fondo niega y controvierte todos los hechos expuestos en la demanda.

En subsidio de la excepción de incompetencia absoluta del tribunal planteada, opone el Fisco la excepción perentoria de prescripción de la acción civil de indemnización de perjuicios fundada en la responsabilidad extra contractual del Estado, solicitando sea consiguientemente rechazada la demanda de autos, con costas. Fundándola que se persigue la responsabilidad extracontractual del Estado de Chile por acciones de Agentes del Ejército de Chile, en hechos ocurridos del mes de septiembre en adelante del año 1973; por lo cual alega la prescripción invocando lo dispuesto en el artículo 2332 del Código Civil.

En subsidio, alega el Fisco de Chile la inexistencia de un régimen especial de responsabilidad del Estado en los términos expuestos en la demanda civil.

Explica el demandado civil que la Carta de 1980 como la Ley 18.575, Orgánica Constitucional de Bases de la Administración del Estado, son de vigencia posterior a los hechos, y solo cabe aplicar Las disposiciones de los artículos 2314 y siguientes del Código Civil.

Asimismo, refiere el Fisco demandado, el artículo 38 inciso 2° de la Constitución, no establece en modo alguno una responsabilidad objetiva del Estado, sino que constituye una norma procesal y adjetiva. Fundamenta lo anterior que esta norma antes de su reforma de 1989, señalaba: “Cualquier persona que sea lesionada en sus derechos por la administración del Estado, de sus órganos o de las municipalidades podrá reclamar ante los tribunales contencioso administrativos que determine la ley, sin perjuicio de la responsabilidad que pudiere afectar al funcionario que hubiere causado el daño”; de ello, agrega el Fisco, resulta que el constituyente, a través de esta norma, estableció una jurisdicción especial para los asuntos contencioso – administrativos, considerando que por su distinta naturaleza y características, tales asuntos no quedaban comprendidos en las causas civiles y criminales de conocimiento de los tribunales ordinarios. Esta norma, enfatiza, sólo tuvo por objeto la creación de los tribunales contenciosos administrativos, por lo que no es una norma sustantiva destinada a regular la responsabilidad del Estado, sino a entregar la competencia para conocer de los asuntos referidos a los tribunales que señale la ley. Explica el Fisco que el sistema de responsabilidad extracontractual se encuentra establecido para él en el artículos 42 de la Ley N° 18.575, que incorpora los conceptos de falta de servicio y falta personal; la primera, señala el demandado, no es una responsabilidad objetiva pues requiere “falta de servicio”, lo que descarta la idea de responsabilidad objetiva, en la que sólo se exige para que opere que se acredite la relación de causalidad entre el hecho y el daño, siendo indiferente la existencia o inexistencia de dolo o culpa.

En la especie, continua el demandado civil, por mandato del artículo 21 de esa misma ley, las Fuerzas Armadas de Orden y Seguridad, quedan excluidas de la aplicación del referido artículo 42, de la Ley N° 18.575, lo que hace necesario determinar la normativa aplicable y, como las respectivas leyes no regulan la materia, conforme a ello, corresponde al derecho común, establecido en los artículos 2.314 y siguientes del Código Civil, hacerlo. Y tratándose de la acción destinada a hacer efectiva la responsabilidad patrimonial del Estado, le es aplicable la norma del artículo 2.332, relativo a la prescripción, por lo que tampoco existe un estatuto de responsabilidad extracontractual del Estado de carácter objetivo e imprescriptible.

En subsidio, el Fisco de Chile sostiene que la presente acción civil debe ser rechazada, atendido el exagerado monto de las indemnizaciones solicitadas a título de indemnización de perjuicios, al ser estas manifiestamente mayores en relación a otras indemnizaciones similares fijadas judicialmente.

CUADRAGÉSIMO OCTAVO: Que para una adecuada resolución de las alegaciones opuestas por el demandado civil Patricio Martínez Moena y el demandado Fisco de Chile, debe tenerse especialmente presente que se ha ejercido por los demandantes civiles de autos, la acción civil de indemnización de perjuicios, que les permite constituirse como parte civil en el proceso penal, al haber el delito producido el daño moral que reclaman, lo que lleva a determinar el sistema jurídico que le ofrece - como directamente ofendidos - poder participar en el mismo dentro del propio proceso penal.

CUADRAGÉSIMO NOVENO: Que, lo anterior, para los efectos de resolver acerca de los hechos investigados y las normas atinentes a ellos, llevará al sentenciador a razonar más adelante acerca de la entidad que se les ha atribuido a los delitos, fuente del perjuicio cuya indemnización se solicita por la madre, los hijos y cónyuges de las víctimas en cada caso, respectivamente; tal

como esto último se acredita con los respectivos certificados de partidas de nacimiento y matrimonio en cada caso.

QUINCUAGÉSIMO: Que, así, el primer aspecto que se debe considerar, es la razón de justicia material que permiten la intervención del querellante y demandante civil, tanto en la investigación penal como en la civil que ahora se analiza.

QUINCUAGÉSIMO PRIMERO: Que tal justicia material fluye de manera clara al considerar que gracias a la intervención en lo civil dentro del proceso penal, hace que la demanda indemnizatoria siga la suerte de lo penal, por integrarse dentro del propio proceso lo penal determinante; y, en consecuencia, significa que, por un primer orden de cosas, el acopio de pruebas del proceso penal deben recibir una valoración en la parte civil y, en segundo término, la integración permite resolver ambos aspectos de responsabilidad involucrados.

QUINCUAGÉSIMO SEGUNDO: Que, además, la razón de justicia material resuelve el trato a la víctima que, como sujeto de derechos les deben éstos ser reconocidos, conforme a la entidad con que han sido conculcados por los agentes del delito.

Que no está de además recordar que la reparación a la víctima y a sus familiares de los perjuicios sufridos por ellos, forma parte de una institución de vasto alcance jurídico, cuyas disposiciones forman parte de todo el sistema de Derecho.

Desde luego, por un primer aspecto, es la más íntegra sanción de orden civil en contra de los hechos contrarios a la sana convivencia jurídica; y, por un segundo orden de cosas, es una efectiva medida aseguradora en contra de la contingencia en el orden patrimonial.

Por el primer aspecto - como sanción - además de aparecer formulada generalmente de modo expreso, también está instituida implícitamente al hablarse de responsabilidad, y es precisamente en esta clase de hechos ilícitos donde mejor se expresa el carácter de sanción.

QUINCUAGÉSIMO TERCERO: Que, enseguida, la conclusión precedentemente referida determina que si los perjudicados por los delitos han recurrido a la alternativa de integrar sus demandas civiles dentro del propio proceso penal, debe recibir del sistema jurídico todo el marco de derechos, con sus efectos o consecuencias, que se encuentren estrechamente relacionados y sean atinentes al desarrollo de la investigación y juzgamiento penal.

QUINCUAGÉSIMO CUARTO: Que, así las cosas, teniendo en consideración, como ha quedado sentado en esta sentencia, el carácter de delitos de lesa humanidad los sufridos por cada una de las víctimas, ello determina que los daños causados y la posibilidad de restablecimiento de los derechos, y, en suma, los móviles de la indemnización reparatoria, no se limiten simplemente al análisis de ésta en sí, sino que se extiende hasta el descubrimiento de la verdad determinante de los ilícitos, provocándose de esta forma la realización de la justicia material que se ha pedido al tribunal.

QUINCUAGÉSIMO QUINTO: Que, en consecuencia, la categoría de crimen de lesa humanidad de los delitos establecidos en este proceso, en cuanto a la indemnización de perjuicios, hace aplicable también - en lo que dice relación al acceso a la justicia para las víctimas y sus familiares para “conocer la verdad y recibir la reparación correspondiente” (Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, de 14 de marzo de 2001, citada anteriormente), - los convenios o tratados internacionales “que deben ser interpretados y aplicados de acuerdo con las reglas generales de cumplimiento del derecho internacional y de buena fe (*bonna fide*), (*pacta sunt servanda*), regla de derecho internacional que se considera *Ius Cogens*, y además derecho consuetudinario internacional, sin perjuicio de encontrarse también estipuladas en la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados, el que se encuentra vigente en nuestro país, desde el 27 de enero de 1980, la cual establece en su artículo 27 que el

Estado no puede invocar su propio Derecho Interno para eludir sus obligaciones internacionales, de hacerlo comete un hecho ilícito que compromete la responsabilidad internacional del Estado” (Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano, Edición 2000, Humberto Nogueira Alcalá, Las Constituciones Latinoamericanas...; página 231).

QUINCAGÉSIMO SEXTO: Que, de esta forma, el derecho de las víctimas y de sus familiares de recibir la reparación implica, desde luego, la reparación de todo daño que les haya sido ocasionado, lo que se posibilita con la recepción del Derecho Internacional de los Derechos Humanos en el Derecho Interno chileno, conforme a lo dispuesto en el artículo 5° de la Constitución Política de la República que señala que: “el ejercicio de la soberanía reconoce como limitación el respeto de los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana”.

QUINCAGÉSIMO SÉPTIMO: Que el artículo 6° de la misma Carta Fundamental, la cual forma parte, al igual que la disposición constitucional antes referida, de las “Bases de la Institucionalidad” - por lo que es marco y cimiento del ejercicio de la Jurisdicción - ordena que “Los órganos del Estado deben someter su acción a la Constitución y a las normas dictadas conforme a ella”, e indica el deber categórico que se le impone al tribunal nacional a descartar la aplicación de las normas que no se conformen o sean contrarias a la Constitución.

QUINCAGÉSIMO OCTAVO: Que, además, el mismo artículo 6° enseña que “los preceptos de esta Constitución Obligan tanto a los titulares o integrantes de dichos órganos como a toda persona, institución o grupo”. Y concluye señalando que “la infracción de esta norma generará las responsabilidades y sanciones que determine la ley”.

QUINCAGÉSIMO NOVENO: Que, en consecuencia, no conformándose las disposiciones invocadas por el Fisco de Chile, para eximirse de responsabilidad, a la batería normativa internacional que se ha analizado con ocasión de los crímenes de lesa humanidad, cometidos en contra de las víctimas, plenamente aplicables por este aspecto, y siendo ellas prevalentes sobre el Derecho Interno, se rechaza la excepción de incompetencia absoluta formulada por el Fisco de Chile, por resultar inatinerente en la especie y por este aspecto la disposición del artículo 10 del Código de Procedimiento Penal, como se ha razonado en razón de la categoría internacional que tiene el delito.

SEXAGÉSIMO: Que, del mismo modo, resultan inatinerentes las normas del Derecho Interno previstas en el Código Civil, sobre prescripción de las acciones civiles comunes de indemnización de perjuicios, invocadas por el Fisco de Chile, al estar en contradicción con las normas del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, que protegen el derecho de recibir la reparación correspondiente las víctimas y familiares de éstas, estatuto normativo internacional reconocido por Chile.

SEXAGÉSIMO PRIMERO: Que, sin perjuicio de que si fueren aplicables dichas normas del derecho civil común chileno, lo que no sucede en razón de lo antes analizado, el cómputo del término correspondiente para determinar la supuesta prescripción de la acción indemnizatoria respecto de los delitos de secuestro, desde que la demanda civil persigue la responsabilidad extracontractual del Estado por las acciones cometidas por los agentes de éste constitutivas de secuestro calificado, delito de carácter permanente, tal como se ha razonado con ocasión del mismo, el que continúa consumándose en el tiempo y no puede prescribir mientras no se tenga certeza sobre el destino de la víctima del mismo.

SEXAGÉSIMO SEGUNDO: Que, enseguida, corresponde resolver la alegación por parte del demandado civil Fisco de Chile, de la inexistencia de un régimen especial de responsabilidad del Estado, en los términos expuestos en las demandas civiles, al invocar los demandantes, dice el Fisco de Chile, un conjunto de normas constitucionales y legales, otorgándoles un sentido y

alcance que nunca tuvo presente el legislador, las que además carecerían de fundamento lógico, negándole aplicación a las normas del Título XXXV del Libro Cuarto del Código Civil, por el carácter público de esa responsabilidad.

SEXAGÉSIMO TERCERO: Que, a fin resolver adecuadamente dicha alegación planteada por el Fisco de Chile, se deben analizar dos aspectos que son básicos; primero, determinar la fuente de la obligación indemnizatoria que se demanda, y, en segundo término, si existe fundamento para concluir que el Estado de Chile debe soportar el cumplimiento de reparar los daños ocasionados.

Por el primer aspecto, como se sabe, las fuentes de las obligaciones civiles son el contrato o acuerdo de voluntades tendiente a crear actos jurídicos, el cuasi contrato, el delito, el cuasidelito, o la ley.

Sin duda, en la actualidad, hasta el más convencido positivista del Derecho Internacional Público reconoce la existencia del delito de lesa humanidad, no tan sólo como Principio Internacional, sino como norma del Derecho Internacional Público y la noción de crimen de lesa humanidad produce, como consecuencia de ello, en el ámbito del ordenamiento jurídico, la obligación para el Estado de respetar los tratados sobre la materia, de acuerdo al artículo 5º, inciso segundo de la Constitución, lo que significa el deber de asegurar el cumplimiento de sus disposiciones por todos los órganos y agentes del Estado.

En paréntesis, no hay que olvidar que el pasado 29 de junio de 2009, Chile depositó en las Naciones Unidas, en la ciudad de Nueva York, el instrumento ratificatorio por el cual adhiere al Estatuto de Roma, que reconoce la categoría internacional de tales crímenes.

En consecuencia, la responsabilidad que pesa sobre el Estado en esta materia proviene, en efecto, de la ley.

Pero tal obligación de responsabilidad indemnizatoria está originada para el Estado, tratándose de violación de los Derechos Humanos, no sólo en cualquier ley, sino en una de rango mayor como lo es la Constitución Política de la República; y no solamente deriva de ésta, sino de los Principios Generales de Derecho Humanitario y de los tratados como expresión concreta de los mismos.

Enseguida, en estos casos, el Estado se encuentra obligado a soportar el pago de la indemnización reparatoria en forma directa, en virtud a la relación de derecho público entre él y la víctima y los familiares de ésta, deber que se centra en la reparación de los daños producidos por la violación en materia penal de los Derechos Humanos, pues, no se puede alcanzar en esto una comprensión precisamente humana e integral, sin tener presente en este aspecto a la víctima y su familia.

Que, en efecto el “corpus iuris” referido ha establecido la responsabilidad del Estado en materia de violación de los Derechos Humanos en forma directa, es decir, sin que sea dependiente de la responsabilidad de los agentes de éste; o bien, al concepto dado por el derecho administrativo de falta de servicio, es decir, establecer “una mala organización o funcionamiento defectuoso de la administración” (Pedro Pierre Arrau, “La responsabilidad Extracontractual del Estado”, Revista del Consejo del Estado, año I, julio de 2000 N° 1, página 13).

SEXAGÉSIMO CUARTO: Que, también debe desecharse lo alegado por el Fisco de Chile, de que solamente cabe aplicar las disposiciones de los artículos 2.314 y siguientes del Código Civil, porque la Constitución de 1980, como la Ley Orgánica Constitucional de Bases de la Administración del Estado, Ley 18.575, son de fecha posterior a los hechos.

En efecto, además de lo razonado anteriormente, de lo que se concluye que las normas del derecho común interno se aplican sólo si no están en contradicción con la fuente de la

obligación del Estado de reparar a las víctimas y a sus familiares de las graves violaciones a los derechos humanos, obligación estatal que proviene de la Constitución, de los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos y de los Principios Generales del Derecho Internacional Humanitario, también bajo la Carta de 1925, Chile era un Estado Constitucional de Derecho, al igual que bajo el imperio de la Constitución de 1980, y le era también exigible la congruencia de aquélla con los Tratados Internacionales y los Principios Generales del Derecho Internacional; así Chile era, desde antes de los hechos de autos, signatario de la Carta de las Naciones Unidas “ y se encontraba vinculado por sus decisiones y por la Declaración Universal de Derechos Humanos y sus pactos complementarios”. Y, “junto a todos los demás Estados suscribieron la DECLARACION DE TEHERAN de 1968, a través de la cual auto vincularon para ser efectivos los derechos humanos, cuyo artículo sexto señala lo siguiente: “Los Estados deben reafirmar su firme propósito de aplicar de modo efectivo los principios consagrados en la Carta de Naciones Unidas y en otros instrumentos internacionales en relación con los derechos humanos y libertados fundamentales”. A su vez, la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre de 1948, es claramente obligatoria y vinculante también por la remisión que a ella efectúa el artículo 29 inciso d) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica. (Humberto Nogueira Alcalá – Las Constituciones Latinoamericanas,...Anuario de Derecho Constitucional, Edición 2000, Editorial CIEDLA, página 183).

El fundamento anterior, además de permitir el rechazo de la alegación que por este aspecto hace el Fisco de Chile, posibilita subrayar la obligación del Estado de Chile frente a los Derechos Humanos, en cuanto éstos, por su naturaleza jurídica, constituyen obligaciones positivas y negativas del Estado, en tanto los derechos de la persona tienen como contrapartida los deberes estatales, establecidos en las disposiciones constitucionales y preceptos internacionales reconocidos y aceptados por Chile, formando parte de los Tratados y Principios Internacionales del Derecho Humanitario, que consagran la responsabilidad del Estado, las que al tener tal carácter priman por sobre otra disposición. Preceptos a los cuales el tribunal se encuentra sujeto al decidir lo sometido a su conocimiento y resolución, pues en su función éste debe conformarse primero a la batería normativa constitucional e internacional aceptada por Chile en esta materia, la cual establece claramente la responsabilidad estatal.

SEXAGESIMO QUINTO: Que, en relación con el daño moral sufridos por los demandantes civiles de autos, la madre, los hermanos, los hijos y cónyuges, de las víctimas, es un hecho evidente que al haber sufrido la muerte o secuestro de su hijo, de sus padres, de sus hermanos o de sus maridos, respectivamente, sin poder ellos recurrir al derecho básico que tiene toda persona de exigir el oportuno esclarecimiento de los crímenes a la justicia y sin siquiera poder tener hasta hoy, en la mayoría de los casos, el consuelo de saber el paradero de su familiar, permite constatar la existencia del daño moral que se reclama de en cada caso, y, apreciando el tribunal prudencialmente su monto se determina el mismo en la cantidad de \$ 50.000.000 (cincuenta millones de pesos), para cada uno de los demandantes civiles, respectivamente.

SEXAGÉSIMO SEXTO: Que a lo largo de este fallo y de los fundamentos anteriores, aparecen comprobados los elementos indispensables para que surja responsabilidad civil del partícipe de los hechos el demandado civil Patricio Gustavo Martínez Moena a que se refieren las demandas civiles de los demandantes civiles Ester Pamela Sepúlveda Huayco, del tercer otrosí de fojas 3.289, y Alejandro Olivares Pérez, del segundo otrosí de fojas 3.317, respectivamente, justamente al darse por establecidos los distintos delitos atribuidos a dicho demandado civil Patricio Gustavo Martínez Moena; en cuanto al elemento que su conducta ilícita cause daños y a

la excepción de prescripción, la existencia de los perjuicios en relación con cada demanda civil en cuanto se dirige en contra de éste demandado civil, las considera este sentenciador con los mismos fundamentos atinentes a propósito de las acciones civiles deducidas en contra del Fisco de Chile, materia latamente desarrollada en cuanto a estos aspectos en los fundamentos anteriores de esta sentencia.

SEXAGÉSIMO SÉPTIMO: Que, sin embargo, se desestiman esas mismas demandas civiles en tanto se dirigen en contra de los demandados Walter Klug Rivera e Ismael Humberto Espinosa Silva, por no haberse comprobado que éstos hayan causado con su actuar el daño que reclaman los citados actores civiles.

Y, visto, además, lo dispuesto en los artículos 1º, 5 inciso segundo, 6º, y 7º de la Constitución Política de la República; 2.314 del Código Civil; 1º, 3º, 11 n° 1, 11 n° 6 y 8, 14, 15 n° 1, y 2º, 18 inciso segundo, 21, 22, 24, 25, 26, 28, 29, 32, 38, 40, 50, 62, 63, 67,68, 69, 74, 79, 80, 86, 103, 141, y 391 n° 1 del Código Penal; 10, 108, 109, 110, 111, 456 bis, 457, 458, 464, 471, 474, 477, 478, 481, 482, 485, 488, 500, 501, 502, 503, 504, 505, y 533 del Código de Procedimiento Penal, se declara:

I.- En cuanto a lo penal:

1. Que se **condena** al acusado **Patricio Gustavo Martínez Moena**, ya individualizado, a sufrir las siguientes penas:

a) a **tres años de presidio menor en su grado medio** a la accesoria de suspensión de cargo u oficio público durante el tiempo de la condena y al pago de las costas de la causa como **cómplice** de los delitos reiterados de homicidio calificado de JUAN MIGUEL YAÑEZ FRANCO, CESAR AUGUSTO FLORES BAEZA, VÍCTOR JEREZ MEZA, MARIO BELMAR SOTO, MARIO SAMUEL OLIVARES PÉREZ, JUAN ELADIO ULLOA PINO y de VÍCTOR ADOLFO ULLOA PINO.

b) a **tres años de presidio menor en su grado medio** a la accesoria de sus pensión de cargo u oficio público durante el tiempo de la condena y al pago de las costas de la causa como **cómplice** de los delitos reiterados de secuestro calificado de ABRAHAM LÓPEZ PINTO, JOSÉ ABEL CORONADO ASTUDILLO, ABEL JOSE CARRASCO VARGAS, ALAMIRO SEGUNDO SANTANA FIGUEROA, LUIS LEOPOLDO SEPÚLVEDA NUÑEZ, PLUTARCO COUSSY BENAVIDES, WILFREDO HERNÁN QUIROZ PEREIRA, EXEQUIEL DEL CARMEN VERDEJO VERDEJO, DOMINGO NORAMBUENA INOSTROZA, LUIS EDUARDO VERGARA CORSO, BENJAMIN ANTONIO ORREGO LILLO, JOSÈ OSCAR BADILLA GARCIA, MANUEL ANTONIO AGUILERA AGUILERA, MANUEL SEPÚLVEDA CERDA, y de BERNARDO SAMUEL MEZA RUBILAR.

c) Que no se **concede** al sentenciado **Patricio Gustavo Martínez Moena**, ninguna medida alternativa a las penas privativas de libertad que se le imponen por esta sentencia.

d) Que las penas impuestas al sentenciado deberá cumplirlas efectivamente, en forma sucesiva, empezando por la mencionada en primer lugar y se las contará desde que se presente a cumplirlas o sea habido, sirviéndole de abono el tiempo que estuvo privado de libertad, sujeto a prisión preventiva, desde el 29 de marzo de 2005 al 01 de abril de 2005, según consta de las certificaciones de fojas 1.657 y 1.681, ambas del tomo III, respectivamente

2. Que se **condena** al acusado **Ismael Humberto Espinosa Silva**, a cumplir la siguiente pena:

a) **Cinco años de presidio menor en su grado máximo**, a la accesoria de inhabilitación absoluta perpetua para derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para cargos y oficios públicos durante el tiempo de la condena, y al pago de las costas de la causa, como **autor** del delito de secuestro calificado de Manuel Arias Zúñiga, a contar del 13 de noviembre de 1973;

b) Que al sentenciado **Ismael Humberto Espinosa Silva se le concede** el beneficio alternativo a la pena privativa de libertad impuesta de la libertad vigilada, la que consistirá en un régimen de libertad a prueba que tenderá a su tratamiento intensivo e individualizado, bajo la vigilancia y orientación permanentes de un delegado, fijándosele un plazo de observación igual al tiempo de la pena privativa, esto es, de cinco años.

c) En el evento que al sentenciado **Espinosa Silva** se le revoque el beneficio alternativo concedido a la pena privativa de libertad y deba entrar a cumplirla efectivamente, ésta se le contará desde que se presente o sea habido, sirviéndole de abono el tiempo que estuvo privado de libertad, sujeto a prisión preventiva, desde el 29 de marzo de 2005 al 01 de abril del mismo año, según consta de las certificaciones de fojas 1659 y fojas 1.681, ambas del tomo III, respectivamente;

4.- Que se **absuelve** al acusado **Walter Klug Rivera**, de la acusación dictada en su contra y adhesiones de ser cómplice de los delitos reiterados de **homicidio calificado**, de JUAN MIGUEL YAÑEZ FRANCO, CESAR AUGUSTO FLORES BAEZA, VÍCTOR JEREZ MEZA, MARIO BELMAR SOTO, MARIO SAMUEL OLIVARES PÉREZ, JUAN ELADIO ULLOA PINO y de VÍCTOR ADOLFO ULLOA PINO y de **secuestro calificado** de ABRAHAM LÓPEZ PINTO, JOSÉ ABEL CORONADO ASTUDILLO, ABEL JOSE CARRASCO VARGAS, ALAMIRO SEGUNDO SANTANA FIGUEROA, LUIS LEOPOLDO SEPÚLVEDA NUÑEZ, PLUTARCO COUSSY BENAVIDES, WILFREDO HERNÁN QUIROZ PEREIRA, EXEQUIEL DEL CARMEN VERDEJO VERDEJO, DOMINGO NORAMBUENA INOSTROZA, LUIS EDUARDO VERGARA CORSO, BENJAMIN ANTONIO ORREGO LILLO, JOSÈ OSCAR BADILLA GARCIA, MANUEL ANTONIO AGUILERA AGUILERA, MANUEL SEPÚLVEDA CERDA, BERNARDO SAMUEL MEZA RUBILAR.

II.- En lo civil.

1.- Que se **hace lugar**, con costas, **a la demanda civil**, en contra del Fisco de Chile, representado por el abogado Carlos Mackenney Urzúa, en su calidad de Presidente del Consejo de Defensa del Estado, **condenando al Estado de Chile** a pagar la suma de \$ 50.000.0000, más reajustes, a cada uno de los demandantes civiles que a continuación se indican; a:

- a) Ester Pamela Sepúlveda Huayco, hija de la víctima Luis Sepúlveda Muñoz;
- b) Alejandro Olivares Pérez, hermano de la víctima Mario Olivares Pérez,
- c) Teresa Díaz Araya, cónyuge de la víctima Mario Olivares Pérez;
- d) Carlos Mario Olivares Díaz, hijo de la víctima Mario Olivares Pérez;
- e) América Baeza Vega, madre de la víctima César Augusto Flores Baeza;
- f) María Gloria Cifuentes Leiva, cónyuge de la víctima Wilfredo Hernán Quiroz Pereira;
- g) Ana María Vergara Tixi, hija de la víctima Luis Eduardo Vergara Couso;
- h) María Cecilia Vergara Tixi, hija de la víctima Luis Eduardo Vergara Couso;
- i) Eduardo Humberto Vergara Tixi, hijo de la víctima Luis Eduardo Vergara Couso.

2.- Que quedan acogidas, con costas, las demandas civiles de los demandantes civiles Ester Pamela Sepúlveda Huayco y Alejandro Olivares Pérez, en cuanto éstas se dirigen en contra del demandado civil Patricio Gustavo Martínez Moena, tocante a la indemnización por daños morales y se declara que, en esa parte, son los perjuicios a indemnizar los mismos que se han regulado en la suma de \$ 50.000.000, más reajustes, para cada uno de los demandantes civiles como monto que pagará el demandado civil Patricio Gustavo Martínez Moena, solidariamente con el demandado civil Fisco de Chile.

3.- Que se rechazan esas mismas demandas civiles en cuanto ellas se dirigen en contra de los demandados civiles Walter Klug Rivera e Ismael Humberto Espinosa Silva.

Regístrese, notifíquese y **consúltese** si no se apelare.

En su oportunidad, cúmplase con lo dispuesto en el artículo 509 bis del Código de Procedimiento Penal.

Rol N° 2.-182-98 (Endesa)

Dictado por don Jorge Zepeda Arancibia, Ministro de Fuero.