

CORTE DE APELACIONES SANTIAGO

Santiago, diez mayo de dos mil trece.-

VISTOS

Se instruyó este proceso **Rol N° 8.079-2005 Episodio "Guacolda Rojas Pizarro"**, para investigar la existencia del delito de apremios ilegítimos en la persona de Guacolda Raquel Rojas Pizarro y establecer la responsabilidad que en éste le ha correspondido a **MIGUEL KRASSNOFF MARTCHENKO**, Run 5.477.311-0, Brigadier ® del Ejército, actualmente cumpliendo condena en el Centro de Cumplimiento Penitenciario Cordillera.

A fojas 3 rola querella criminal deducida por Guacolda Rojas Pizarro, por los delitos de secuestro, detención ilegal, apremios ilegítimos y asociación ilícita genocida, en contra de Augusto Pinochet Ugarte y todos quienes resulten responsables en calidad de autores, cómplices o encubridores de los ilícitos mencionados.

El encausado prestó declaración indagatoria a fojas 620, en la cual niega su participación en el injusto que se le imputa.

Que por resolución de fojas 744, se somete a proceso a Miguel Krassnoff Martchenko, en calidad de autor del delito de Apremios Ilegítimos en la persona de Guacolda Rojas Pizarro, ilícito previsto y sancionado en el artículo 150 del Código Penal.

Cerrado el sumario a fojas 813, se dicta a fojas 817 Acusación Fiscal en contra de Miguel Krassnoff Martchenko, en iguales términos y por el mismo delito.

A fojas 816 se dicta sobreseimiento definitivo parcial de conformidad al artículo 408 N°5 del Código de Procedimiento Penal, en relación al artículo 93 N° 1 del Código Penal, respecto de Osvaldo Romo Mena.

El Abogado Hiram Villagra Castro en representación de Guacolda Rojas Pizarro, en lo principal de su presentación de fojas 824, se adhiere a la acusación fiscal dictada en autos. En el primer otrosí, deduce demanda civil por indemnización de perjuicios en contra del Fisco de Chile a fin de que sea condenado a pagar la suma de \$50.000.000 al actor por concepto de daño moral.

Que Abogado Procurador Fiscal de Santiago del Consejo de Defensa del Estado, por el Fisco de Chile, en lo principal de su presentación de fojas 848, contesta la demanda civil de indemnización de perjuicios solicitando el íntegro rechazo de ella alegando 1° la Incompetencia Absoluta del Tribunal; 2° Improcedencia de la Indemnización por haber sido Indemnizado el demandante en

CORTE DE APELACIONES SANTIAGO

conformidad a la Ley 19.992, Excepción de Pago, 3° prescripción extintiva, 4° Inexistencia del régimen de responsabilidad extracontractual objetiva del Estado; y 5° Daño e indemnización reclamada.

La defensa del encartado, en lo principal de su presentación de fojas 896, deduce excepciones de previo y especial pronunciamiento de amnistía y prescripción de la acción penal. En el primer otrosí contesta la acusación fiscal en primer término solicitando la absolución de su representado alegando como defensas de fondo la amnistía y prescripción de la acción penal. En segundo término la falta de participación del encartado en los hechos imputados. En tercer término alega las atenuantes de la responsabilidad penal del artículo 103 del Código Penal, el cumplimiento de órdenes y la irreprochable conducta anterior. En cuarto otrosí solicita en el caso de que se dictare sentencia condenatoria alguno de los beneficios establecidos en la Ley 18.216

A fojas 922 se recibe la causa a prueba, rindiéndose la que consta en los autos.

Que a fojas 1162 se trajeron los autos para los efectos del artículo 499 del Código de Procedimiento Penal decretándose medidas para mejor resolver.

Que encontrándose la causa en estado, se han traídos los autos para fallo.

CONSIDERANDO:

I.- EN CUANTO A LAS EXCEPCIONES DE PREVIO Y ESPECIAL PRONUNCIAMIENTO DE AMNISTÍA Y PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL.

PRIMERO: Que la defensa del encartado en lo principal de su presentación de fojas 896, deduce excepciones de previo y especial pronunciamiento de amnistía, fundada en el artículo 1° del Código Penal define como delito "toda acción u omisión voluntaria penada por la ley", en otras palabras para que exista delito es necesario que la ley describa y sancione la figura penal como tal, situación que no se produce en relación con la supuesta actuación de su representado, pues los hechos investigados se encuentran cubiertos por el Decreto Ley 2191 de 1978, en el cual se encuentra plenamente vigente. En efecto, el artículo 1° del DL 2191 de 1978, concede amnistía a todas las personas que en calidad de autores, cómplices o encubridores, hayan incurrido en hechos delictuosos ocurridos durante el periodo comprendido entre el 11 de Septiembre de 1973 y el 10 de Marzo de 1978,

CORTE DE APELACIONES SANTIAGO

siempre que no se encontraran sometidos a proceso o condenados a la fecha de publicación de dicho cuerpo legal. Agregando dicho cuerpo legal en su artículo 3° determinadas conductas que no se encuentran comprendidas en sus beneficios, entre las cuales no aparece el de Apremios Ilegítimos, delito por el cual se acusa al Sr. Miguel Krassnoff, produciendo en consecuencia pleno efecto a su respecto la amnistía de que se trata. Es decir el legislador mediante una norma de carácter legal ha dejado sin sanción a las personas involucradas directas o indirectamente en los hechos de esta naturaleza, al hacer que los presuntos hechos delictivos e ilícitos dejen de tener dicho carácter al desvincularles de su esencia, cual es la pena. Para considerar el carácter imprescindible de la amnistía es preciso señalar que ella es un fenómeno histórico que se remonta incluso a épocas anteriores a Cristo; cuyos efectos consisten en hacer desaparecer las consecuencias penales de determinados hechos, cualesquiera sean sus características, lo que coincide con significado etimológico, que viene de la voz griega "amnesis" que expresa la idea de "olvido del pasado". Así le ha entendido unánimemente la doctrina y también la jurisprudencia en el sentido de que dictada una ley de amnistía ha de tenerse por anulado el carácter delictuoso del hecho y por eliminada toda consecuencia penal que para los responsables. En efecto, en nuestra legislación la amnistía tiene su expresión jurídica como causal de extinción de responsabilidad penal en el artículo 93 N° 3 del Código Penal indicando que con ella se extingue por completo la pena y todos sus efectos, lo que tiene su concreción procesal en el artículo 408 N° 5 del Código de Procedimiento Penal. En síntesis, dándose los requisitos del DL 2191 de 1978, no quedaría a juicio de esta parte otra solución que dictar el Sobreseimiento Definitivo. Por otra parte, es preciso señalar que el DL 2191 en referencia ha sido ya aplicado por los Tribunales de justicia y ha producido todos sus efectos jurídicos. Más aun, y mientras por una parte la Excelentísima Corte Suprema se ha pronunciado jurisdiccionalmente sobre su validez y legitimidad en el ámbito del Recurso de inaplicabilidad por Inconstitucionalidad de que le correspondía conocer privativamente (hoy Tribunal Constitucional), no ha habido en cambio acto legislativo alguno ni para interpretar su alcance ni para su eventual derogación, como habría sido precedente según los mecanismos previstos en la Constitución lo que permite concluir que su vigencia, vigor y validez no ha merecido reproche legislativo alguno, luego de transcurridos más de 30 años desde su promulgación y por lo mismo debe ser aplicado sin cuestionamiento alguno por parte del Tribunal, quien por lo demás tiene prohibición de no hacerlo. En cuanto a la interpretación del DL 2191, corresponde únicamente al legislador explicar e interpretar a la ley de

CORTE DE APELACIONES SANTIAGO

un modo generalmente obligatorio, lo que hizo en el considerando 2° del referido Decreto Ley de Amnistía, explicando los motivos por los que prefirió dejar sin penas estos hechos, interpretación legal de carácter obligatorio para los jueces y que debe ser tenida en cuenta no solo por su carácter de imperativo sino que también por su contenido, el que debe ser especialmente tenido en cuenta per US. I. pues con la tramitación de este proceso verdaderamente se afecta la paz y tranquilidad social, se impiden los esfuerzos de una verdadera reconciliación y se vulnera el mandato del legislador en cuanto a que estas disputas sean efectiva y verdaderamente solucionadas. Al haber ocurrido los hechos en el espacio de tiempo que corre entre el 11 Septiembre de 1973 y el 10 de Marzo de 1978, fechas en las que se encuentra comprendido los ilícitos investigados, procede que se acoja esta excepción y se dicte el correspondiente sobreseimiento definitivo, lo que se debe disponer en cuanto se encuentren establecidos los hechos y circunstancias que le hacen precedente, cuyo es el caso, según clara constancia dejada en la sesión de la comisión mixta de Senadores y Diputados encargada de informar el proyecto de Código de Procesamiento Penal, al tratar el artículo 402 y 407 de ese Código de Enjuiciamiento.

SEGUNDO: Que mediante la misma presentación de fojas 896, deduce excepción de prescripción de la acción penal, fundada en que no puede hacerse reproche penal alguno por estos hechos a su representado, porque al margen de ser absolutamente inocente de los hechos que se le imputan, las acciones referidas a los sucesos investigados se encuentran absolutamente prescritos y ello en atención a que al momento de ejercerse la acción penal habían pasado con creces el plazo de 5 años que exige la ley para ejercerla, respecto al delito de Apremios ilegítimos. En efecto, transcurrieron más de 5 años desde la época de los hechos, hasta la interposición de la respectiva querrella. La prescripción penal es una institución jurídico penal de amplia y común aplicación en nuestro país y entre los fundamentos básicos de su existencia está el hecho de que ella opera por el simple transcurso del tiempo con el fin de lograr y cumplir un propósito del derecho, como es alcanzar la paz social y la seguridad jurídica eliminando de esta manera la incertidumbre de las relaciones judiciales penales entre el posible autor de un delito y el Estado. Algunos tratadistas agregan a lo anterior la llamada "Teoría de la Enmienda" o presunción de buena conducta del posible responsable penalmente, lo que se ve reafirmada con la exclusión del beneficio ante la posible comisión de un nuevo delito. Podemos agregar a lo anterior que en muchos casos el inculcado no ha ejercido su derecho a defensa, ya sea por desconocer que

CORTE DE APELACIONES SANTIAGO

existe una investigación en su contra y en muchos casos porque en el propio proceso nada se ha resuelto o hecho respecto de él. A lo anterior debemos agregar la inactividad defensiva de quien es inocente de los hechos. En nuestra legislación el artículo 94 del Código Penal, establece que la acción penal prescribe en el caso de los crímenes a que la ley impone pena de presidio, reclusión o relegación perpetuos en 15 años respecto de los demás crímenes en 10 años y respecto a los simples delitos 5 años, término que de conformidad con el artículo 95 del mismo Código, se empieza a contar desde el día en que se hubiese cometido el delito, así en el caso sub-lite la prescripción de la acción penal respecto de mi representado empieza a correr desde la fecha de su comisión, esto es, del 10 de Septiembre de 1975. Por ende, la presunta participación de su representado en el ilícito, se encuentra prescrita por haber transcurrido más de 5 años. Ahora bien, de acuerdo con lo establecido en el artículo 96 del Código Penal la prescripción se suspende desde el momento que se dirige el procedimiento en contra del posible responsable. Por otra parte, si analizamos en qué consiste la exigencia que señala "que se dirija el procedimiento en contra del posible delincuente" encontraremos distintas posiciones o interpretaciones. La primera indica o sostiene que basta que se inicie el sumario criminal por cualquier causa para que se entienda suspendido el plazo de prescripción. Esta tesis parece a esta defensa profundamente errada. Pues olvida que la prescripción es personal o individual y en la práctica transforma la institución en inoperante. Otra tesis en el extremo del espectro sostiene que la suspensión de la prescripción se produce en el momento en que la persona es sometida proceso. El artículo 274 del Código de Procedimiento Penal, establece que el juez una vez que ha procedido a interrogar al inculcado lo someterá a proceso y el artículo 278 del mismo cuerpo legal sostiene o establece que desde ese momento el procesado es parte del proceso penal y deben entenderse con el todas las diligencias del juicio. Esta es la tesis aceptada por el Código Penal, para Latinoamérica, cuerpo legal en el que han actuado connotados penalistas Latinoamericanos y entre ellos muchos chilenos. Esta situación o interpretación se dejó clara en su artículo 104 al establecer que la prescripción de la acción penal se suspende N°2: "Por resolución judicial contra persona determinada que sirve de base a la relación procesal siempre que exista respecto de aquella una mínima prueba de su responsabilidad". La norma resulta clara puesto que se entiende en nuestro ordenamiento que 'dicha resolución judicial es la que se establece en el artículo 274 del Código de Procedimiento Penal. Finalmente una tesis intermedia sostiene que la suspensión del plazo de prescripción se produce desde que se

CORTE DE APELACIONES SANTIAGO

inicia la investigación criminal cualquiera sea su forma y siempre y cuando exista un inculpado respecto del cual operaría la suspensión. Esta es la opinión mayoritaria en la doctrina nacional. Así como también de nuestra jurisprudencia. La denuncia o querella debe dirigirse en contra de persona determinada o habiéndose iniciado sin inculpados precisos, debe haberse citado o despachado orden de aprehensión y debe haber declarado exhortado a decir la verdad, es en estos supuestos cuando la acción se dirige en contra del presunto inculpado y en este caso ella ha superado con creces el plazo de 10 años que para este tipo de delitos se ha fijado para suspender la prescripción, de acuerdo con la legislación existente a la época. Con esta tesis, intermedia, se resguarda el principio de que no existe comunicabilidad de la suspensión de la prescripción y que ello es personal o subjetivo. Por ende debemos asimilarlo a la etapa procesal en que el sujeto tiene la posibilidad de conocer la existencia de un proceso en su contra, al momento en que puede dar inicio a su defensa y ello ocurre sin lugar a dudas cuando se declara exhortado a decir la verdad. Debemos tener presente entonces del análisis efectuado, que en nuestro derecho la prescripción se suspende cuando se ha dirigido el procedimiento en contra de una persona determinada, no puede ser otra la clara redacción del artículo 96 de nuestro Código Penal. En resumen, es claro que los plazos de 5 años que dispone el artículo 94 del Código Penal ha transcurrido con creces sin que hubiera esperado la suspensión de la prescripción, pues no existía proceso alguno.

TERCERO: Que la parte querellante al evacuar el traslado conferido a fojas 916, señala respecto de la prescripción de la acción penal que la defensa busca afirmar que los hechos sustanciados en éste proceso no deben seguir su curso toda vez que ya ha transcurrido el plazo legal máximo para que la sanción penal se haga efectiva y que por tanto se hace aplicable lo preceptuado en el artículo 94 inciso primero del Código Penal, que dice relación con la prescripción de la acción penal, que no obstante haber transcurrido con creces el plazo de diez años, debe tenerse presente que los hechos de, éste proceso constituyen la figura de tortura del artículo 150 del Código Penal y que a su vez se enmarcan dentro de una de las modalidades delictuales en que puede derivar los delitos de lesa humanidad, en razón de su especial elemento constitutivo, a saber, ataques realizados generalmente por el Estado contra una población civil de manera general y sistemática, se encuentran consagrados hace décadas tanto en instrumentos convencionales como en normas imperativas de derecho internacional (ius cogens). Que con el mérito de los antecedentes que obran en el proceso, así como

CORTE DE APELACIONES SANTIAGO

lo que públicamente y judicialmente se ha podido acreditar hasta nuestros tiempos es dable afirmar que en la época de ocurridos los hechos existía en Chile una dictadura militar, que tenía a su haber el control total de la República y que se valía de efectivos militares y policiales para llevar a cabo controles, allanamientos, secuestros, asesinatos y tortura no discriminando entre personas adherentes al gobierno del Presidente Allende o que simplemente se encontraron en tiempo y lugar equivocados. Cuenta de ello da el Informe de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación creada por Decreto Supremo N° 335 del Interior el 25 de abril de 1990 y el Informe de la Corporación Nacional de Reparación y Reconciliación creada por la ley 19.123 elaborados bajo el mandato del Presidente Patricio Aylwin en donde se encargo a una Comisión ad-hoc la elaboración de un documento que especificará y acreditará la manera en que el Estado chileno vulneró de manera sistemática los derechos humanos durante 17 años. Que los delitos de esta naturaleza, en razón de su gravedad, son imprescriptibles, como lo consagra la "Convención sobre Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de Lesa Humanidad" de 26 de noviembre de 1968 (Resolución 2391 Asamblea General ONU), en cuanto reconoce que la imprescriptibilidad de estos crímenes es un principio universal y añade, en su Preámbulo, que su función es reconocer una regla de Derecho Internacional ya existente, que forma parte de aquellas normas imperativas que la comunidad internacional reconoce como no susceptibles de acuerdo en contrario, de conformidad con lo establecido por la "Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados". En este aspecto corresponde recordar que la Excelentísima Corte Suprema ha declarado que las disposiciones de esta Convención tienen rango de norma de "ius cogens o principios generales de Derecho Internacional", no se encuentra incorporada a nuestro ordenamiento jurídico como tal, en realidad aquella se limitó a afirmar la imprescriptibilidad de tales deplorables hechos que importa el reconocimiento de una norma ya vigente (ius cogens) en función del derecho internacional público de origen consuetudinario, confirmando un principio instalado por la costumbre internacional que ya tenía vigencia al tiempo de realización de los sucesos, pues su naturaleza preexiste al momento de su positivización. Desde esta perspectiva, es posible afirmar que la costumbre internacional ya consideraba imprescriptibles los crímenes contra la humanidad con anterioridad a la mentada convención y que ésta también era materia común del derecho internacional.

Que en cuanto a la Amnistía señala que el Decreto ley 2191 se configura como una ley de auto-amnistía, que según su tenor literal viene a fortalecer (...)

CORTE DE APELACIONES SANTIAGO

"la tranquilidad general, la paz y el orden que disfruta actualmente todo el país (...)", y que por tanto trata de estimarse como una ley que busca someter a la sociedad a un clima de paz social después de un episodio de inestabilidad política, definición que alude a las leyes de amnistía que se utilizan en el contexto de estados transicionales al momento en que transitan desde un gobierno de facto (generalmente) hacia uno democrático. Que el DL 2191 no es un instrumento que facilitara la transición hacia la democracia de la República, y menos considerando que los crímenes y delitos del gobierno de Augusto Pinochet como constan en decenas de investigaciones judiciales se seguían cometiendo por parte de sus organismos de seguridad, más bien lo que se buscaba era sustraer de la persecución penal crímenes cometidos por el Estado.

CUARTO: Que en cuanto a la excepción de previo y especial pronunciamiento de **Amnistía**, por Decreto Ley N°3 de 11 de Septiembre de 1973 se estableció el estado de sitio por "conmoción interna" concepto fijado por Decreto Ley N°5 del 12 de Septiembre de 1973, que señala que el estado de sitio por conmoción interna debe entenderse como "Estado o Tiempo de Guerra" para la aplicación de la penalidad y todos los demás efectos. Que estos amplios efectos abarcan también las circunstancias eximentes, atenuantes, agravantes y extinción de responsabilidad criminal. Este estado se mantuvo hasta el 11 de septiembre de 1974, en que se dictó el Decreto Ley N° 641, que estimó innecesario mantener la declaración de guerra interna, señalando que todo el territorio de la República se encuentra en Estado de Sitio, en grado de defensa interna por el plazo de seis meses, plazo que se renovó por otros seis meses por el Decreto Ley N°922 de 11 de marzo de 1975, texto legal que posteriormente fue derogado por el Decreto Ley N°1.181 de 10 de septiembre de 1975 que declaró que el país se encontraba en "estado de sitio, en grado de seguridad interior". En consecuencia, el Estado o tiempo de Guerra rigió al menos, hasta el 10 de Septiembre de 1975, fecha que hace aplicable los Convenios de Ginebra de 1949, ratificado por Chile y publicados en el Diario Oficial el 17 de abril de 1951, período dentro del cual se detuvo a las víctimas de autos. Encontrándose vigentes y con plena validez los Convenios de Ginebra de 1949, se hace aplicable su artículo 3º relativo a la protección de personas civiles en tiempo de guerra, que obliga a los Estados contratantes, en caso de conflicto armado sin carácter de internacional ocurrido en su territorio, que es justamente la situación de Chile durante el período comprendido entre el 12 de septiembre de 1973 y el 11 de marzo de 1975, al trato humanitario incluso de contendientes que hayan abandonado sus armas, sin distinción alguna de carácter

CORTE DE APELACIONES SANTIAGO

desfavorable, prohibiéndose para cualquier tiempo y lugar, entre otros: a) los atentados a la vida y a la integridad corporal, y b) los atentados a la dignidad personal. Asimismo, ese instrumento internacional consigna en su artículo 146 el compromiso de sus suscriptores para tomar todas las medidas legislativas necesarias en orden a fijar las adecuadas sanciones penales que hayan de aplicarse a las personas que cometen, o den orden de cometer, cualquiera de las infracciones graves definidas en el Convenio; como también se obligan los Estados a buscar a tales personas, debiendo hacerlas comparecer ante sus propios Tribunales y a tomar las medidas necesarias para que cesen los actos contrarios a las disposiciones del Acuerdo. En el artículo 147 describe lo que se entiende por infracciones graves, a saber entre ellas el homicidio intencional, torturas o tratos inhumanos, atentar gravemente a la integridad física o la salud, las deportaciones y traslados ilegales y la detención ilegítima; que, en consecuencia, el Estado de Chile se impuso, al suscribir y ratificar los citados Convenios, la obligación de garantizar la seguridad de las personas que pudieren tener participación en conflictos armados dentro de su territorio, especialmente si fueren detenidas, quedando vedadas las medidas tendientes a amparar los agravios cometidos contra personas determinadas o lograr la impunidad de sus autores, teniendo especialmente presente que los acuerdos internacionales deben cumplirse de buena fe. Y en cuanto el Pacto persigue garantizar los derechos esenciales que nacen de la naturaleza humana, tiene aplicación preeminente, puesto que la Corte Suprema en reiteradas sentencias ha reconocido que la soberanía interna del Estado de Chile reconoce su límite en los derechos que emanan de la naturaleza humana, valores que son superiores a toda norma que puedan disponer las autoridades del Estado, incluido el propio Poder Constituyente, lo que impide sean desconocidos, consideraciones por las cuales, será rechazada la excepción de amnistía, contemplada en el artículo 433 N° 6 del Código de Procedimiento Penal, deducida por la defensa.

Que en cuanto a la excepción de previo y especial pronunciamiento de **prescripción de la acción penal**, resulta procedente desechar la excepción opuesta por la defensa del acusado, en atención a que en esta etapa procesal, la prueba agregada a los autos, indica que la víctima de autos, fue ilegítimamente privada de libertad, sometida a aplicación de tormentos causados por agentes del Estado, no pudiendo menos que concluirse que los delitos son de lesa humanidad y por lo mismo, imprescriptibles.

CORTE DE APELACIONES SANTIAGO

Que, además, debe tenerse presente que numerosos fallos de la Excma. Corte Suprema ha dado relevancia al artículo 5º inciso 2º de la Constitución Política del Estado, jurisprudencia que ha venido a valorar el verdadero sentido y primacía de los Convenios Internacionales de Derechos Humanos suscritos por nuestro país a los que se les ha reconocido su verdadero alcance, sentido, preeminencia y jerarquía.

II.- ACCIÓN PENAL

En cuanto al hecho punible

QUINTO: Que por resolución rolante a fojas 817, se acusó a Miguel Krassnoff Martchenko, en calidad de autor del delito de Apremios Ilegítimos en la persona de Guacolda Raquel Rojas Pizarro, ilícito previsto y sancionado en el artículo 150 del Código Penal.

SEXTO: Que en orden a acreditar el hecho materia de la acusación, se ha reunido en autos los siguientes antecedentes:

- a) Querella criminal deducida por Guacolda Rojas Pizarro por los delitos de detención ilegal o secuestro, asociación ilícita genocida, privación ilegítima de libertad y aplicación de tormentos de fojas 3.
- b) Ordenes de investigar de fojas 21 a 36, 219 a 235, 239 a 243, 272 a 287, 312 a 325, 335 a 346, 375 a 377 y 482 a 604; las que dan cuenta de las diligencias efectuadas en relación a los hechos investigados en especial las declaraciones prestadas por los testigos e imputados de autos.
- c) Oficio N° 21801 del Servicio Médico Legal, mediante el cual se remite informe de lesiones N° 7713.05 correspondiente a Guacolda Rojas Pizarro, que en sus conclusiones señala que la examinada no presenta lesiones ni secuelas de lesiones traumáticas vinculables a los hechos investigados, de fs. 39 a 41.
- d) Oficio del Programa de Continuación de la Ley 19.123, remite copias de declaraciones prestadas por Luz Arce Sandoval y Marcia Alejandra Merino Vega prestadas ante la Corporación de Reparación y Reconciliación en los años 1990 y 1992; además de las declaraciones prestadas por Samuel Enrique Fuenzalida Devia. De fojas 54 a 217.
- e) Oficio del Arzobispado de Santiago Fundación de Documentación y Archivo de la Vicaría de la Solidaridad, que remite copias del Recurso de Amparo presentado a favor de Guacolda Rojas Pizarro bajo el rol N° 1157-75. De fs. 289 a 303.

CORTE DE APELACIONES SANTIAGO

- f) Oficio del Servicio Médico Legal de fojas 307 a 309, que remire informe psiquiátrico N° 3793-05 de Guacolda Raquel Rojas Pizarro, que señala: La examinada, producto de tortura y malos tratos físicos y psíquicos recibidos durante su periodo de detención, año 1975, presento un Trastorno de Estrés Postraumático, dicho trastorno psiquiátrico se cronificó experimentando ella solamente una remisión parcial de sus síntomas, vale decir su cuadro psiquiátrico curó parcialmente (aparentemente de modo espontáneo y sin tratamiento psiquiátrico), quedando secuelas de la enfermedad al día de hoy. El Trastorno por Estrés Postraumático en general se produce cuando una persona se ve expuesta a una situación de extremo estrés físico y psíquico, donde su vida e integridad psico-física se ven severamente amenazadas, y al ser sobrepasadas las defensas psíquicas de la persona por el impacto de la situación psicotraumática se ocasionan entonces los trastornos psicopatológicos. Esto dependerá del grado de fuerza del estrés y del tiempo que persista ejerciendo efecto sobre la persona afectada. En el caso de la examinada convergieron ambos factores: alta intensidad y repetición (temporalidad) del factor estresante. Sin tratamiento psiquiátrico y psicológico oportuno, y a veces aun habiendo el paciente recibido dichos tratamientos, pueden persistir síntomas seculares. Característicamente los síntomas del Trastorno por Estrés postraumático se reactivan frente a situaciones, recuerdos y/o presencia de personas, que el paciente relaciona o asocia con los hechos psicotraumáticos, lo que ocasiona diverso tipo de sintomatología que comprometen y limitan funcionalmente al paciente en las áreas familiar, de pareja y sexual, social, laboral y/o recreativa. En el caso de la examinada ella presenta síntomas de carácter moderado que afecten su vida social, y síntomas de carácter grave que comprometen su ámbito sexual y vida en pareja.
- g) Acta de inspección de los autos 2.182-98 Episodio "María Cristina Chacaltana y otros", sustanciado por el Sr. Ministro de Fuero Alejandro Solís Muñoz, tomos IV, V y VI
- h) Declaraciones judiciales de:
1. Guacolda Raquel Rojas Pizarro de fojas 46 y 259, quien señala efectivamente colaboraba con MIR por ello tomó contacto con Julio Cortés, persona a quien no conocía de antes y al que vio por segunda vez el día que fue detenida, el 10 de septiembre de 1975. Julio ya que se encontraba en el interior del automóvil en el que

CORTE DE APELACIONES SANTIAGO

viajaban los agentes de la DINA que la detienen, la cual se produjo en la calle Portugal, nunca pudo ver a sus captores ya que le tomaron por la espalda, subieron al auto y luego mantenerle con la cabeza gacha por algunos momentos, le vendaron. Fue conducida a Villa Grimaldi y de inmediato llevada a la sala de torturas, lugar donde luego de golpearla con pies y puños, le pidieron que se desnudara, al negarse los mismos sujetos le sacaron la ropa, la amarran en la parrilla y manoseaban por todo el cuerpo. Luego de esto comenzaron aplicarle corriente, en las muñecas, en las piernas y en el pecho, una persona estaba a la altura de su cabeza u hombro, y otro a un costado, uno de ellos le decía que hablara todo lo que yo sabía, como por ejemplo preguntaban a quién mas conocía, con quién se iba a juntar, al no responder a sus preguntas comenzaron nuevamente a manosearla y uno de ellos le introdujo sus dedos en mi vagina y después, otro le introdujo un objeto metálico en la vagina también, y empezaron aplicar corriente nuevamente, esto para ella duro una eternidad. Luego de esta sesión le colocaron electrodos en la garganta y seguían con las preguntas señalando que cuando quisiera hablar tenía que levantar el dedo, y comenzaron aplicar corriente en su garganta, aquello fue desesperante porque no podía respirar. Al terminar el interrogatorio debía firmar una declaración, donde decía que era militante del MIR, además de otras cosas que a la fecha no recuerda. Posteriormente fue ingresada a la pieza de mujeres, lugar donde se encontraban Gilda Bravo, Herta Leyton, Georgina Ocaranza y María Eugenia Pizarro, quienes la recostaron en un camarote y trataron de animarla. En los días siguientes, llego a buscarla el Guatón Romo, quien le preguntaba por una persona de nombre Vicky y que trabajaba en el Comité Pro Paz y al manifestarle que no la conocía, le dio un puñetazo en la cara. Posteriormente fue llevada ante un sujeto llamado Pinchetti, quien intento hipnotizarla para tratar de hacerla olvidar que fue sometida a torturas en dicho centro. Agrega además que durante su detención pudo identificar además a Luz Arce y Marcia Merino, quienes no la torturaron. Posteriormente fue trasladada a 4 Álamos y finalmente a 3 Álamos lugar después de varios meses es dejaba en libertad.

CORTE DE APELACIONES SANTIAGO

2. Gilda de las Mercedes Bravo Rizzo de fojas 47, quien señala que fue detenida el día 12 de septiembre de 1975, por Romo, un sujeto que apodaban "el Troglo" y una mujer que después supo era la "Flaca Alejandra". Fui llevada a Villa Grimaldi donde permaneció hasta el día 20 de septiembre y fue en este lugar en donde conoció a Guacolda Rojas, todas las mujeres estaban en una sola pieza y como solo a través de un orificio de una de las puertas entraba la luz y el aire, era posible levantarse la venda y conversar. Recuerda que cuando llegó Guacolda ya se encontraba en el recinto, pero días posteriores fue sacada del lugar.
3. Fanny Zulema Vila Roure de fojas 245, quien manifiesta que fue detenida en el mes de Septiembre de 1975, porque participaba en un grupo perteneciente al PCR, siendo llevada a "Cuatro Álamos", donde permaneció por un tiempo que no puede precisar, posteriormente fue trasladada a Pirqué, al parecer porque se encontraba de visita en Chile una Comisión que investigaba los temas de derechos humanos, especialmente las condiciones en que se encontraban los presos políticos. Posteriormente fueron conducidas al cuartel de Tres Álamos, donde conoció a Guacolda Rojas. Durante nuestra permanencia en ese lugar no tuvieron una relación muy cercana, ya que ella pertenecía a otro grupo político, le parece que era el MIR.
4. María Cristina Chacaltana Pizarro de fojas 246, quien señala que conoció a Guacolda Rojas cuando estaban detenidas en el campo de Tres Álamos, ambas pertenecían al MIR y en las conversaciones que sostenían se enteró que ella había pasado también por los cuarteles de Villa Grimaldi y Cuatro Álamos donde había sido torturada por Krassnoff, Moren, Romo y otros. Agrega que en general las experiencias personales con motivo de las detenciones e interrogatorios no eran temas que conversaran, no se contaban detalles, refiriéndose a los apremios y torturas de que fueron víctimas, pero no cabe duda que ella al igual que todas las detenidas de esos lugares fueron víctimas de apremios físicos y psicológicos.
5. Nelly Bernarda Pino Contreras de fojas 247, señala que fue detenida el día 18 de Diciembre de 1974, junto a su amiga Clara Tamblay, en su domicilio ubicado en calle Libertad n° 227, ambas fueron sacadas de la casa por Miguel Krassnoff y Osvaldo Romo, quienes estaban

CORTE DE APELACIONES SANTIAGO

acompañados de un grupo fuertemente armado, fueron trasladadas a "Villa Grimaldi" donde permaneció hasta el 26 de Diciembre de 1974, siendo trasladada a "Cuatro Álamos", con posterioridad fueron llevadas a "Tres Álamos", durante los primeros días de Enero; es precisamente en este lugar cuando se encuentra con Guacolda Rojas, a quien no conocía con anterioridad a esa fecha, señalando que ella al parece habría llegado después a ese recinto, sin tener la certeza de eso dada la gran cantidad de gente que vio pasar por ese lugar. Personalmente fue dejada en libertad en septiembre de 1976, viajando hasta Estocolmo.

6. Jesús Clara Tamblay Flores de fojas 248, Quien señala que fue detenida junto a su amiga Nelly Pinto, ambas fueron sacadas del domicilio de ella, por un grupo fuertemente armado, el que estaba comandado por Krassnoff y Romo entre otros. Fueron inmediatamente trasladadas a "Villa Grimaldi", lugar en el que ya se encontraban muchas mujeres detenidas, entre las cuales puede nombrar a Hilda Garcés, Mónica Hermosilla, Maria Teresa Eltit, Elena Altieri y Maria Teresa Bustillos. En dicho lugar fue objeto de torturas e interrogatorios por parte de Moren Brito, Romo y Basclay Zapata. El día 26 de Diciembre de 1974, fueron trasladadas a "Cuatro Álamos", lugar en el que permanecieron muy poco tiempo, siendo llevadas en los primeros días de Enero del año 1975, a "Tres Álamos". En este lugar estuvo detenida por un tiempo en una misma pieza junto a Guacolda Rojas, sin poder precisar hasta que fecha estuvo detenida ella. Agrega que el lugar en el cual fue objeto de las principales torturas físicas y sicológicas fueron Villa Grimaldi y Cuatro Álamos.
7. Reina Walkiria Jorquera Iturrieta de fojas 249, Quien señala que fue detenida en el 24 de Enero de 1975, en Quilpué, trasladada al Regimiento Maipo en Valparaíso, lugar a estaba a cargo de la DINA el Teniente Lauriani y del Regimiento el Capitán Heider. El día 28 de Enero del mismo año fue trasladada en unos camiones frigoríficos de la Sudamericana de Vapores, dejándoles en Villa Grimaldi. En este lugar estuvo hasta el 8 ó 12 de Febrero, siendo llevada a Cuatro Álamos, de éste lugar fue trasladada a Tres Álamos, lugar en el que estuvo con muchas otras detenidas hasta el mes de Septiembre de 1975, fecha en que fueron llevadas todas las mujeres a un lugar en

CORTE DE APELACIONES SANTIAGO

Pirqué, para simular la situación en la que se encontraban los detenidos frente a la visita de una comisión internacional de derechos humanos, en dicho lugar estuvo entre dos a tres meses y a ese lugar llegó Guacolda Rojas, quien venía en muy malas condiciones físicas, se veía muy demacrada, bastante delgada y se asustaba por cualquier cosa, aparentemente ella venía de interrogatorios en Villa Grimaldi. Posteriormente fueron nuevamente trasladadas a Tres Álamos, lugar en el cual permanecieron detenidas hasta septiembre de 1976, cuando fueron dejadas en libertad.

8. Exhortado Basclay Humberto Zapata Reyes de fojas 625, quien señala que para Septiembre de 1975 se desempeñaba en la DINA, a la cual había ingresado en el mes de Diciembre de 1973. No recuerda si sus funciones las desempeñaba entre José Domingo Canas o Villa Grimaldi, pero su superior directo era don MIGUEL KRASNOFF. participaba en la Brigada Halcón a cargo de toda la investigación relativa al MIR. Componían la brigada unas 10 a 12 personas, y su función específica era la de conductor de los vehículos del grupo que componía. Por su labor de conductor lógicamente le correspondió en varias ocasiones participar en detenciones de gente del MIR, las cuales eran trasladados a los respectivos centros desligándose de ellos. En cuanto al caso específico que se le interroga y corresponde a Villa Grimaldi, el detenido era entregado personalmente a don Miguel Krasnoff, pero había un ente superior que se encargaba de los interrogatorios, pertenecientes a Carabineros e Investigaciones, el primero a cargo de RICARDO LAWRENCE y el segundo a cargo de un señor ALFARO si mal no recuerda. En cuanto a Osvaldo Romo también detenía, pero si quiero señalar que no participaba de los interrogatorios. En el grupo Halcón también participaban mujeres las cuales en ningún caso estaban en la parte operativa y menos interrogaban, ellas solamente hacían las labores de Secretaria o administrativas, su esposa Teresa Osorio era una de ellas. Hasta el mes de enero de 1977 cumplió funciones en la agrupación Halcón, siendo destinado a la Escuela Militar.
9. Exhortada Teresa del Carmen Osorio Navarro de fojas 629, quien manifiesta que a fines de 1973, cursaba 4º medio y en esa fecha se enteró de la existencia de un organismo denominado DINA a través

CORTE DE APELACIONES SANTIAGO

de amistades y como su padre era Carabinero, en el mes de Febrero de 1974 ingresó a un curso impartido por Carabineros y Ejército que se desarrollaba en las Rocas de Santo Domingo, el curso dura hasta el mes de Abril y superior era la Capitana de Carabineros INGRID OLDEROK, al terminar el curso quedaron a cargo de la misma Capitana acá en Santiago ubicadas en Rinconada de Maipú. En Octubre de 1974, fue trasladada a Villa Grimaldi, siendo su superior jerárquico Miguel Krassnoff, pasando a ser su secretaria, integrando la Brigada Caupolicán, específicamente la agrupación Halcón, la cual estaba a cargo de la investigación del MIR, dicha agrupación estaba compuesta por Basclay Zapata, Osvaldo Romo, Pulgar, Concha y otros que no recuerda, siendo en total unos 10 a 12 funcionarios. También recuerda que con posterioridad llegaron las detenidas que luego pasaron a ser colaboradoras Marcia Merino y Luz Arce. En cuanto a las funciones desempeñadas como secretaria de Krassnoff, era transcribir los análisis de diarios respecto de los movimientos subversivos, además de la parte administrativa, nunca realizó funciones operativas, ni menos detenciones ni interrogatorios. En el año 1978 fue destinado a la Brigada de Contrainteligencia a cargo de Manuel Provis Carrasco.

10. Exhortado de José Enrique Fuentes Torres de fojas 632 Para el 11 de Septiembre de 1973, se desempeñaba en el Regimiento Cazadores en la ciudad de Valdivia, era Cabo 2º, el 30 de marzo de 1974 fue destinado al Comandancia en Jefe del Ejército en la ciudad de Santiago, siendo trasladado a las Rocas de Santo Domingo, el superior en ese lugar fue Teniente de Ejército don MIGUEL KRASSNOFF, siguiéndole en el mando el Teniente FERNANDEZ LARIOS, el entrenamiento dura aproximadamente 20 a 30 días, luego regresa a Santiago, para presentarse en Belgrado, las instrucciones fueron permanecer en Rinconada de Maipú, luego de ello es destinado a Londres 38 en el mes de Abril de 1974. En este último lugar conoció a MARCIA MERINO, con quien le ordenaban salir con ella a porotear, es decir, salían con ella para que reconociera gente del MIR porque mayor información no existía, la labor se realizaba en el centro de Santiago, cuando Marcia indicaba a alguna persona, se le ordenaba a los conscriptos le dieran alcance, eran subidos por los

CORTE DE APELACIONES SANTIAGO

conscriptos a los vehículo y trasladados al Cuartel de Londres 38, dicha acción de porotera se realizaba a pie, los detenidos eran trasladados al cuartel desconociendo completamente lo que ocurría con ellos, pero por lo que se daba cuenta eran interrogados por Krassnoff y Marcia Merino, ya que ella conocía la estructura del MIR. Con el tiempo se crearon dos grupos Halcón I y Halcón II, para combatir al MIR, personalmente integro Halcón II a cargo de Tulio Pereira Sargento de Carabineros quien recibía las instrucciones directamente de Krassnoff, a fines de 1974 toda la Brigada Halcón fue trasladada a Villa Grimaldi a esas alturas el jefe de grupo era Diego Olivares Sargento de Carabineros, los detenidos estaban en un sector denominado casas corvi, y eran interrogados por funcionarios de Investigaciones, en base a preguntas elaboradas por Osvaldo Romo y la Flaca Alejandra. En cuanto a las labores de Romo, agrega que salía a porotear, sin facultades para detener e interrogar.

11.Exhortada María Gabriela Ordenes Montecinos de fojas 639, quien manifiesta que en enero de 1974 ingresó a las Fuerzas Armadas, realizando un curso de instrucción en la Rocas de Santo Domingo, a cargo de Ingrid Olderock, posteriormente y luego de cuatro meses, las 60 mujeres que realizaban el curso fueron trasladadas a Rinconada de Maipú, donde fueron instruidas con charlas de seguridad todo relacionado con el quehacer nacional. Luego de dicho periodo fue asignada a Villa Grimaldi, siendo su jefe directo Miguel Krassnoff, siendo ayudante en la parte administrativa le correspondía realizar oficio, turnos de guardia, hojas de vida y transcripción de textos. Durante su permanencia en Villa Grimaldi fue asignada al grupo denominado Halcón. Cuya labor principal consistía en salir todo el día del cuartel, llegaban con detenidos los cuales eran mantenidos en calidad de transito y que eran interrogados por la Policía de Investigaciones y por personas que componía el equipo.

12.Exhortado Luis René Torres Méndez de fojas 639, quien señala que para el 11 de septiembre de 1973 estaba cumpliendo el servicio militar de la Escuela de Caballería de Quillota, a fines del mismo año fue trasladado a las Rocas de Santo Domingo, para hacer el curso de inteligencia, terminado aquel pasó a formar parte de la DINA, siendo destinado a Londres 38, al mando del Capitán de Ejército Víctor

CORTE DE APELACIONES SANTIAGO

Lizarraga, las funciones realizadas eran básicamente recabar información en todo Santiago, además de tramitar ordenes denominadas Oconers, donde se precisaba lo que se debía investigar, como por ejemplo los nombre de determinadas personas respecto de las cuales se debía averiguar su condición política, así como verificar domicilios. En abril de 1974 fue trasladado al cuartel de Villa Grimaldi, siendo su superior jerárquico un Teniente de Reserva de la Armada de apellido Peñaloza, la principal labor en aquella época era la de habilitación y aseo del recinto, en el mes de agosto o septiembre del mismo año llega al cuartel el Comandante Cesar Manriquez , quien tomo el mando de Villa Grimaldi, a cargo de la guardia del recinto se asignó a un oficial de Carabineros Ciro Torre, los detenidos comienzan a llegar a fines de 1974 y comienzos de 1975, en Villa Grimaldi funcionaban dos Brigadas denominadas PUREN Y CAUPOLICAN, dicha estaba compuesta por Marcelo Moren Brito, Miguel Krassnoff, Ricardo Lawrence, Gerardo Godoy, Lauriani, Basclay Zapata, Osvaldo Romo, Teresa Osorio y José Aravena entre otros, además en la unidad existía un grupo perteneciente a la Policía de Investigaciones denominados "Los Papis", quienes por lo general interrogaban a los detenidos, junto a Romo, ya que conocía la estructura del MIR. Agrega que mientras se desempeñaba en la guardia del cuartel, no presencié interrogatorios pero si las escuchaba, es decir, en oportunidades escuchó gritos de los detenidos cuando eran torturados, refiriéndose a hombres y mujeres, además por comentarios escuchó que se utilizaba la parrilla para interrogar, aplicación de corriente eléctrica. En el año 1976 paso a formar parte del grupo Halcón perteneciente a la Brigada Caupolicán, realizando trabajo operativo, es decir, detener personas en la vía pública, hecho que ocurrió a lo menos en cinco oportunidades, los detenidos eran entregados en la guardia desconociendo completamente que pasaba posteriormente con ellos. Finalmente señala que prestó servicios en dicha unidad hasta el año 1977.

- 13.Exhortado Rodolfo Valentino Concha Rodríguez de fojas 642, quien señala llegó a Villa Grimaldi en julio o agosto de 1974, proveniente del Regimiento Guardia Vieja donde se encontraba cumpliendo el

CORTE DE APELACIONES SANTIAGO

Servicio Militar, a cargo del cuartel estaba Marcelo Moren Brito, sus funciones fueron las de conductor del Teniente Krassnoff, en Villa Grimaldi existían dos grupos Halcón I y Halcón II, el primero a cargo de Basclay Zapata y el segundo a cargo de Tulio Pereira. El grupo de Zapata estaba compuesto por una mujer apodada Katty, un funcionario de Carabineros de apellido Pulgar, otro del Ejército de apellido Fuentes apodado "el cara de santo" y el guatón Romo, los cuales investigaban al MIR. Su función de chofer era atender a Krassnoff y su familia, además de acompañarlo a tres operativos grandes uno de ellos derivó en la muerte de Miguel Enríquez y otro donde falleció Tulio Pereira, la función fue desempeñada hasta abril de 1976 fecha en la cual se retiró de la DINA, con la finalidad de estudiar y posteriormente recontratado en el año 1980 como empleado civil por la CNI. finalmente agrega que los interrogatorios estaban a cargo de funcionarios de la Policía de Investigaciones, y que las únicas detenidas que vio en las oficinas de Krassnoff fueron la flaca Alejandra, Luz Arce y Carola Uribe, quienes después pasaron a ser informantes de la DINA.

14. Exhortado Raúl Juan Rodríguez Ponte de fojas 679, quien señala que a fines de 1974 es destinado a la DINA siendo funcionario de la Policía de Investigaciones. Agregando que específicamente a mí le correspondió interrogar detenidos en los recintos de Londres 38, José Domingo Cañas y Villa Grimaldi. En este último, existía una pieza donde llevaban a los detenidos los mismos guardias dependiendo del grupo operativo que estuviera de Turno, y las personas privadas de libertad eran de sexo femenino y masculino, y de diferentes grupos políticos e incluso muchas personas eran trasladadas a ese lugar, porque una persona los sindicaba por despecho como contrarios al Gobierno Militar, y también se les interrogaba. El procedimiento de interrogación, estaba integrado por 3 o 4, recordando a URBINA y otro funcionario de Carabineros, el jefe hacía las preguntas y él solamente se limitaba a transcribir a máquina las respuestas de los detenidos, la utilización de la parilla era en otro lugar donde estaba el Guatón ROMO, quien conía a la gente del MIR y era una forma de presionar al detenido. En relación a las interrogaciones a mujeres, nunca fueron vistas ni menos ser sometidas

**CORTE DE APELACIONES
SANTIAGO**

a algún maltrato, a ellas se habían una preguntas y luego eran despachadas, ignorando completamente en qué lugar se encontraban.

15.Exhortado Juan Ángel Urbina Cáceres de fojas 698, quien manifiesta que a mediados del año 1974 tenía el grado de Subinspector de la Policía de Investigaciones y se encontraba prestando servicios en el Departamento de Informaciones, sección de Radio y Televisión, cuando fue agregado por su institución a la DINA, primero al cuartel de calle Londres N° 38, donde estuvo hasta fin de año, ya que lo trasladaron luego al recinto de calle José Domingo Cañas. A mediados del año 1975, fue nuevamente trasladado, esta vez a la Villa Grimaldi. Señalando que su función en la DINA, era la de tomar declaración a los detenidos que pasaban por cada uno de esos recintos, en base a una minuta que acompañaba el equipo operativo que había investigado, aprehendido e interrogado previamente al respectivo sujeto, en consecuencia, su labor era la de dar una cierta formalidad al trabajo operativo, pues plasmaba en el papel lo dicho por el detenido, seguramente para luego emitir el informe al superior jerárquico, pues realmente no sabía que pasaba posteriormente con el detenido ni con la declaración tomada. Agrega además, que durante su permanencia en Villa Grimaldi solo le correspondió tomar declaraciones a los detenidos del equipo operativo de Miguel Krassnoff. En cuanto a las personas que le correspondió tomarles declaración, señala que llegaban con claros rasgos de haber permanecido detenidas por varios días, con sus ropas sucias, ajadas y su vista vendada, motivo por el cual también le resultaría imposible identificarla.

16.Exhortado Hermon Helec Alfaro Mundaca de fojas 724, quien señala en julio de 1974 fue destinado por su superioridad a la Dirección de Inteligencia Nacional, desempeñándose en primer término en Londres 38. En noviembre del mismo año es traslado a José Domingo Cañas hasta marzo de 1975, fecha en la cual es trasladado a Villa Grimaldi, en el cuartel el superior jerárquico fue Moren Brito y posteriormente Carlos López Tapia, ambos funcionarios de Ejército. Su función en Villa Grimaldi era la de tomar declaraciones cierto número e detenidos los cuales por no tener importancia para la

CORTE DE APELACIONES SANTIAGO

jefatura del cuartel eran posteriormente derivadas a tres o cuatro Álamos. Los detenidos pertenecían a algunos partidos políticos, pero no se interrogaba a personas del partido comunista, partido socialista y MIR, por cuanto ellos eran interrogados por los grupos operativos a saber, Halcón y Vampiro, el primero de ellos comandado por Krassnoff, que orientaba sus funciones al MIR. En relación al sistema de interrogación señala que los detenidos llegaban a su oficina vendados y esposados, señalando que le jefe ordenaba torales una declaración principalmente enviados por Moren o Krassnoff, se les preguntaba a qué partido político pertenecían, y un resumen de su trayectoria y participación para luego firmar dicho documento, luego de aquello el detenido era devuelto. Los detenidos del MIR, partido comunista y socialista eran interrogados en otro lugar lejano unos 80 metros de su oficina, por cometarios se decía que en ese lugar se torturaba a los detenidos, se leas golpeaba y aplicaba corriente eléctrica. En el caso particular del MIR eran interrogados por el grupo que trabajada con Miguel Krassnoff.

SÉPTIMO: Que con el mérito de lo reseñado precedentemente, se tiene justificado en autos, que **GUACOLDA RAQUEL ROJAS PIZARRO**, simpatizante del MIR, fue detenida el día 10 de septiembre de 1975 en horas de la mañana por agentes de la DINA, quienes la trasladaron a Villa Grimaldi, lugar en el cual permaneció aproximadamente por el término de una semana, periodo en el cual fue sometida a interrogatorios en los cuales recibió diversos tipos de torturas en forma reiterada, entre ellos golpes en su cuerpo, aplicación de corriente en sus genitales y todo tipo de vejámenes sexuales siendo luego de ello trasladada a Tres Álamos y finalmente a Cuatro Álamos, centro desde el cual es dejada en libertad

OCTAVO: Que a consecuencia de las torturas recibidas en Villa Grimaldi y de conformidad a lo señalado por el Informe Médico Legal N°3793-05 el cual concluye que **la víctima producto de tortura y malos tratos físicos y psíquicos recibidos durante su periodo de detención, año 1975, presento un Trastorno de Estrés Postraumático, dicho trastorno psiquiátrico se cronificó experimentando ella solamente una remisión parcial de sus síntomas, vale decir, su cuadro psiquiátrico curó parcialmente (aparentemente de modo espontáneo y sin tratamiento psiquiátrico), quedando secuelas de la enfermedad al día de hoy. El Trastorno por**

CORTE DE APELACIONES SANTIAGO

Estrés Postraumático en general se produce cuando una persona se ve expuesta a una situación de extremo estrés físico y psíquico, donde su vida e integridad psico-física se ven severamente amenazadas, y al ser sobrepasadas las defensas psíquicas de la persona por el impacto de la situación psicotraumática se ocasionan entonces los trastornos psicopatológicos. Esto dependerá del grado de fuerza del estrés y del tiempo que persista ejerciendo efecto sobre la persona afectada. En el caso de la examinada convergieron ambos factores: alta intensidad y repetición (temporalidad) del factor estresante. Sin tratamiento psiquiátrico y psicológico oportuno, y a veces aun habiendo el paciente recibido dichos tratamientos, pueden persistir síntomas seculares. Característicamente los síntomas del Trastorno por Estrés postraumático se reactivan frente a situaciones, recuerdos y/o presencia de personas, que el paciente relaciona o asocia con los hechos psicotraumáticos, lo que ocasiona diverso tipo de sintomatología que comprometen y limitan funcionalmente al paciente en las áreas familiar, de pareja y sexual, social, laboral y/o recreativa. En el caso de la examinada ella presenta síntomas de carácter moderado que afecten su vida social, y síntomas de carácter grave que comprometen su ámbito sexual y vida en pareja.

NOVENO: Que para un acertado análisis, se debe tener en cuenta lo expresamente señalado en la Convención contra la Tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, adoptados por la Asamblea de las Naciones Unidas expresamente establece que por el término "tortura" debe entenderse *"todo acto por el cual se inflija intencionadamente a una persona dolores o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales, con el fin de obtener de ella o de un tercero información o una confesión, de castigarla por un acto que haya cometido, o se sospeche que ha cometido, o de intimidar o coaccionar a esa persona o a otras, o por cualquier razón basada en cualquier tipo de discriminación, cuando dichos dolores o sufrimientos sean infligidos por un funcionario público u otra persona en el ejercicio de funciones públicas, a instigación suya, o con su consentimiento o aquiescencia. No se considerarán torturas los dolores o sufrimientos que sean consecuencia únicamente de sanciones legítimas, o que sean inherentes o incidentales a éstas"*; que de esta definición Internacionalmente aceptada podemos concluir que para la configuración del delito de torturas se requieren tres elementos típicos a saber: 1) un acto intencionado de causar dolores o sufrimientos graves ya sea físicos o

CORTE DE APELACIONES SANTIAGO

mentales sobre una persona. 2) que dicha acción tenga como objetivo deliberado obtener información o una confesión de esta o de un tercero. 3) que el acto intencionado ser infligidos por funcionarios públicos o por una persona en ejercicio de funciones públicas, a instigación de éstos o con su consentimiento o anuencia.

DÉCIMO: Que de conformidad reseñado y analizado precedentemente, lo hechos descritos en los considerandos tercero y cuarto son constitutivos del delito previsto y sancionado en el artículo 150 del Código Penal vigente a la época de perpetrado el ilícito, señala que "Sufrirán las penas de presidio o reclusión menores y suspensión en cualquiera de sus grados: 1º Los que decretaren o prolongaren indebidamente la incomunicación de un reo, le aplicare tormentos o usaren con él un rigor innecesario. Si de la aplicación de los tormentos o del rigor innecesario resultaren lesiones o la muerte del paciente, se aplicaran al responsable las penas señaladas a estos delitos en su grado máximos".

UNDÉCIMO: Que, al prestar declaración indagatoria Miguel Krassnoff Martchenko a fojas 620, niega su participación en el injusto que se le imputa, señalando que fue destinado en comisión de servicios a la DINA, a partir del 1º de Agosto de 1974 y hasta fines de 1976. En ese periodo se le asignó la misión de analista en los temas relacionados con el MIR. Dentro de las actividades específicas que le correspondió desempeñar existe la fase del ciclo informativo, teniendo una etapa de vital importancia que es la comprobación de la información que se obtiene en terreno, razón por la cual sus actividades en el periodo señalado se desarrollaron en la calle, producto de lo cual se vio envuelto en una serie de enfrentamientos contra integrantes del movimiento terrorista antes mencionado; enfrentamientos todos de día, ante múltiples testigos como lo fueron los transeúntes, vecinos, etc. Estaba físicamente en el cuartel general de DINA y también tenía una oficina en el cuartel Terranova, cuyo nombre era VILLA GRIMALDI. Para el cumplimiento de sus misiones tenía una mínima cantidad de personas que dependían de él, que no superaban las 5 o 6 personas. En ocasiones en que la actividad antes señalada en el terreno evidenciaba alguna situación de mayor peligro, se le entregaban refuerzos de 2 o 3 personas de las distintas ramas. Este grupo, cuya denominación conocida posteriormente por todos nosotros era la de HALCON y conocida solamente posteriormente, por estimar que con esa denominación la superioridad de la DINA identificaba a los diferentes medios que tenían dentro de su organización. Además asume por lo tanto todas las responsabilidades de mis subalternos de la época por cuanto le consta que durante su permanencia al mando de esas personas ellos cumplieron solamente sus órdenes y no cometieron

CORTE DE APELACIONES SANTIAGO

ningún tipo de ilícito. Respecto al hecho concreto por el cual es interrogado, en primer término señala que el nombre de GUACOLDA ROJAS PIZARRO, no lo identifica para nada. En relación al desconocimiento del nombre de la persona que se le menciona y otros, en esa época era imposible conocer los nombres verdaderos de las personas o individuos que pertenecían al Movimiento Terrorista MIR, por cuanto en el momento de su detención, que era efectuada por otra estructura organizacional de la DINA, los sujetos detenidos no portaban carnet de identidad o algún elemento de identificación legal, o en su defecto, portaban documento de identificación falso. Una vez determinado este detalle, se hacían las gestiones y consultas pertinentes en el Registro Civil. Los nombres que estas personas manifestaban poseer no existían en dicha institución. Este es el motivo por el cual no ubica por los nombres a ninguna de las personas que se le han nombrado en todos los procesos que he sido interrogado. Reitera una vez más, que ninguno de mis subalternos ni él tuvieron participación en apremios, violencias, ni menos desapariciones de personas detenidas por la Fuerza de Seguridad. En cuanto al señor Osvaldo Romo me consta que era un informante de la DINA, desconociendo de quién dependía, razón por la cual dificulto que en su calidad de informante haya tenido participación en apremios o en otras actividades relacionadas con los eventuales detenidos que hablan en el Cuartel Terranova, llamada también Villa Grimaldi, no constándole por tanto, las aseveraciones hechas por la querellante.

DUODÉCIMO: Que no obstante desconocer el encausado su participación en el ilícito que se le imputa esta será desestimada por encontrarse desvirtuada con el mérito de la multiplicidad antecedentes que se han reunidos en autos, los que analizados globalmente constituyen presunciones graves precisas y concordantes, las que apreciadas en la forma legal, permiten tener por acreditada la participación de Miguel Krassnoff Martchenko como autor en el ilícito descrito en el fundamento séptimo, octavo y noveno de este fallo, por cuanto ha quedado demostrado en autos que era el Jefe de la Brigada Halcón, agrupación destinada a la represión de todo militante o simpatizante del Movimiento de Izquierda Revolucionaria MIR, encargados de detener, interrogar y torturar a todo detenido perteneciente a dicho movimiento, en el centro clandestino de detención Villa Grimaldi, lugar en el cual el encartado desempeñaba sus funciones de conformidad a lo señalado por diversos testigos, en especial personas que trabajaron bajo sus órdenes.

CORTE DE APELACIONES SANTIAGO

DÉCIMO TERCERO: Que La defensa del encartado, en el primer otrosí de su presentación de fojas 896, contesta la acusación fiscal en primer lugar, solicita que se dicte sentencia absolutoria de su representado, por cuanto la acción penal en su contra se encuentra cubierta por la prescripción de la acción, amnistiada en virtud del DL. N° 2191 de 1978. Para este efecto da por reproducida toda la parte pertinente de lo principal de su presentación y renueva las excepciones de amnistía y prescripción como defensa de fondo, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 434 inciso 2° del Código de Procedimiento Penal.

En segundo lugar alega la Falta de Participación de su representado señalando que no existe en el Proceso ni en la Acusación, elemento alguno enlace alguna actuación de su representado de la detención o interrogatorio de la víctima Guacolda Rojas Pizarro. Por lo tanto, no existiendo elementos de prueba que señalen que la persona fue detenida, interrogada y apremiada ilegítimamente por mi representado, necesariamente se deberá dictar sentencia absolutoria por no existir pruebas legales que inculpen directamente a Miguel Krassnoff Martchenko.

En tercer lugar alega las atenuantes de responsabilidad Criminal, consagrada en el artículo 103 del Código Penal, aminorante también denominada media prescripción o prescripción gradual es absolutamente independiente de la prescripción como causal extintiva de la responsabilidad Penal. En efecto la atenuante es aplicable en las situaciones en que se hace necesario a minorar la pena teniendo consideración especialmente a la cantidad de años transcurridos desde la perpetración del ilícito la situación de convulsión en que este se pudo haberse cometido y la calidad de subalterno del presunto del hechor, todo lo cual permite considerar el hecho revestido de dos o más atenuantes muy calificada y de ninguna agravante permitiéndole al juez aplicar la pena con mayor justicia en consideración a los hecho señalados. Por lo tanto, la aplicación de esta aminorante es independiente pensamiento que tenga el magistrado para la aplicación de la prescripción. La circunstancia atenuante del artículo 211 del Código de Justicia Militar, como calificada, en atención que el actuar de él, para proceder a las supuestas detenciones proviene de una orden emanada de un superior jerárquico, habida consideración de que el Sr. Krassnoff, a la época de los hecho era un modesto Teniente, orden militar, la cual no es susceptible de ser discutida o cuestionada, en la verticalidad de mando que opera en las Instituciones Armadas, y que evidentemente era relativa al servicio. A su vez, alega la atenuante establecida en el inciso 2° del artículo 214 del Código de Justicia Militar que

CORTE DE APELACIONES SANTIAGO

señala: "el inferior que fuera del caso de excepción a la que se refiere a la parte final del anterior, se hubiera excedido en su ejecución o si tendiendo la orden notoriamente a la perpetración de un ilícito, no hubiere cumplido con la formalidad del artículo 335 será castigado con la pena inferior en un grado a la asignada por la Ley al delito". En este mismo orden de ideas alega la eximente incompleta del artículo 11 N° 1 del Código Penal en relación con artículo 10 N° 10 del mismo cuerpo legal. Además alega la Irreprochable Conducta Anterior, señalando que según consta del Extracto de Filiación de su representado, que no tiene anotaciones prontuariales anteriores y su conducta por tanto ha sido ejemplar e intachable, por lo que debe aplicarse habida consideración de lo dispuesto en el art. 160 del Código Orgánico de Tribunales.

Que Finalmente, es necesario efectuar una determinación de la pena, que eventualmente pueda dictarse en contra de su representado. Al respecto el Código Penal en su artículo 150 Código Penal vigente a la época de los hechos, señala: "Sufrirá la pena de presidio o reclusión menores y suspensión en cualquiera de sus grados: 1° Los que decretaren o prolongaren indebidamente la incomunicación de un reo, le aplicaren tormentos o usaren con él un rigor innecesario...". y atendida la concurrencia de las circunstancias atenuantes, e inexistencia de circunstancias agravantes de autos, debemos luego remitirse a lo contemplado por el artículo 68, inciso 3°, del Código Penal, en que el Tribunal podrá rebajar la pena hasta en tres grados, rebaja que se efectúa desde el mínimo de la pena, lo que respecto al delito de apremios ilegítimos esta comienza en sesenta y un días y considerando que existen circunstancias atenuantes muy calificadas aplicar una pena que va de prisión en su grado mínimo, es decir, de uno a sesenta. Debiendo ser favorecido con la institución de la remisión condicional de la pena. Y en cuarto otrosí solicita en el caso de que se dictare sentencia condenatoria alguno de los beneficios establecidos en la Ley 18.216.

DÉCIMO CUARTO: Que en cuanto a las alegaciones planteadas como defensas de fondo respecto de la prescripción de la acción penal y amnistía, estas serán rechazadas por los mismos fundamentos que se dieron para su rechazo como excepciones de previo y especial pronunciamiento, en el considerando cuarto de esta sentencia el que se tiene por reproducido.

DÉCIMO QUINTO: Que atendido el mérito de la multiplicidad de elementos de juicio, anteriormente expuestos, los que por reunir los requisitos establecidos en el artículo 488 del Código de Procedimiento Penal, constituyen presunciones

CORTE DE APELACIONES SANTIAGO

judiciales, permitiendo a este Sentenciador adquirir la convicción requerida por el artículo 456 bis del mismo cuerpo legal, tanto para la existencia del hecho punible investigado, así como la participación del encausado Krassnoff Martchenko, en calidad de autor del delito de aplicación de tormentos en la persona de Guacolda Rojas Pizarro, por lo que a juicio de este Juzgador, resultan inverosímiles los argumentos vertidos por la defensa del encartado, rechazando de este modo, la solicitud de absolución formulada.

DÉCIMO SEXTO: Que respecto de la media prescripción, consagrada en el artículo 103 del Código Penal, y alegada por la defensa es establecida como una atenuante calificada de la responsabilidad penal, por cual debe ser analizada de manera separada de la prescripción que extingue la responsabilidad penal ya nacida e impide la aplicación de toda sanción punitiva, en cambio la media prescripción, sólo permite introducir una rebaja a la pena correspondiente y aunque su fundamento es el transcurso del tiempo, en lo que se asemeja a la causal extintiva, no puede asimilarse jurídicamente a ésta. Y al considerar que estamos ante un delito de aplicación de tormentos cuya consumación se verifica durante la detención de la víctima en el año 1975, aunque sus secuelas en el plano psicológico persisten a lo largo del tiempo; Resulta procedente acoger la atenuante, cuyos efectos incidirán en la determinación final de la pena.

Que en cuanto a la atenuante contemplada en el artículo 211 del Código de Justicia Militar, alegada por la defensa del encausado; ésta será rechazada por no configurarse los requisitos establecidos en el mismo artículo, ya que no se probó en forma alguna que él hubiese recibido una orden de un superior jerárquico.

Que respecto de la atenuante contemplada en el inciso 2º del artículo 214 del Código de Justicia Militar, será rechazada por las mismas razones que se dieran para rechazar la atenuante del artículo 211 del mismo cuerpo legal.

Que en cuanto, a la atenuante del numeral 1º del artículo 11, en relación con la eximente del Nº 10 del artículo 10 del Código Penal, alegada por la defensa de encausado, será rechazada en atención a que se trata de una eximente constituida por varios requisitos, no configurándose en la especie ninguno de ellos.

Que se rechaza la atenuante contemplada en el artículo 11 Nº 6 del Código Penal, atendido su extracto de filiación y antecedentes agregados a fojas 788 a 812, concordante con el informe del CCP Cordillera de fojas 814 y 815, el

CORTE DE APELACIONES SANTIAGO

cual da cuenta de la multiplicidad de procesos por los que actualmente el encartado se encuentra cumpliendo condena.

DÉCIMO SÉPTIMO: Que la pena asignada al delito de Apremios Ilegítimos, contemplado en el artículo 150 N° 1 inciso segundo del Código Penal, es la de presidio menor en su grado máximo y que la participación establecida en los hechos para el sentenciado es la de autor del artículo 15, N° 1º, del mismo cuerpo legal, por que se determinara la sanción establecida por la ley para el autor del delito consumado de Apremios Ilegítimos.

Que beneficiando al sentenciado una atenuante muy calificada y no perjudicándoles agravantes, el Tribunal impondrá la pena inferior en un grado al mínimo señalado de la señalada para el delito, en conformidad a lo dispuesto en el artículo 68 bis del Código Penal.

III.- ACCIÓN CIVIL

DÉCIMO OCTAVO: Que Hiram Villagra Castro, en representación de Guacolda Rojas Pizarro, en el primer otrosí de su presentación de fojas 824, deduce demanda civil de indemnización de perjuicios en contra del Fisco de Chile, solicitando sea condenado al pago de \$50.000.000, (cincuenta millones de pesos), o la suma que SS.I. fije, con reajustes e intereses desde la fecha de la notificación de la demanda, por concepto de indemnización del daño moral sufrido al ser víctima del delito de aplicación de tormentos y tortura, a manos de agentes del Estado, hechos ocurridos a contar de su detención por agentes de la DINA el 10 septiembre del año 1975, en varios recintos que indica.

DÉCIMO NOVENO: Que Abogado Procurador Fiscal de Santiago del Consejo de Defensa del Estado, por el Fisco de Chile, en lo principal de su presentación de fojas 848, contesta la demanda civil de indemnización de perjuicios solicitando el íntegro rechazo de ella alegando 1º la Incompetencia Absoluta del Tribunal del Fuero Penal; dicha incompetencia fluye del texto de la ley y de la historia de su establecimiento. Como cuestión preliminar incumbe señalar que, de acuerdo a nuestra legislación, en los procesos criminales solo excepcionalmente pueden incoarse y fallarse acciones de naturaleza civil, de manera que, como se trata de una facultad excepcional, debe ser interpretada y aplicada de modo restrictivo. En efecto, ha sido un tema ampliamente discutido por los procesalistas la bondad de introducir, dentro del proceso penal, elementos distorsionadores de la función primordial del juez, que es la de establecer el hecho punible y la participación en

CORTE DE APELACIONES SANTIAGO

el, de quiénes causaron o aprovecharon. Fue de ese modo que el actual Código Procesal Penal, en su artículo 59, establece la facultad de la víctima de intentar, en ese procedimiento penal, la acción "que tuviere por objeto perseguir las responsabilidades civiles derivadas del hecho punible", pero solo respecto del imputado, excluyendo la intervención de terceros civilmente perjudicados y de terceros civilmente responsables, respecto de los cuales se deberán discutir las pretensiones civiles ante el tribunal de idéntica naturaleza que correspondiere. Igual criterio sigue el actual Código de Justicia Militar y su procedimiento de tiempo de paz, que solo autoriza, en los artículos 178 y 179, intentar la acción civil destinada a obtener la restitución de la cosa que "hubiere sido objeto de un delito" o "su valor", si esta hubiere desaparecido o se hubiere perdido. Y en su artículo 133, inciso segundo, en cuanto permite que las personas perjudicadas con el delito, sus ascendientes, descendientes, cónyuge o hermanos, podrán, no obstante, impetrar las medidas de protección que sean procedentes, especialmente las relativas a asegurar el resultado de las acciones civiles que nazcan del delito, pero sin entorpecer en manera alguna las diligencias del sumario". Es así como, en base a la opinión mayoritaria de los tratadistas de Derecho Procesal (existente desde hace mucho tiempo) surgió la modificación que definió finalmente el actual texto del artículo 10 del Código de Procedimiento Penal. Justamente, la última gran reforma a nuestro Código de Procedimiento Penal tuvo su origen en la Ley N° 18.857, de 1989, y en ella se modificó la acción civil a deducir dentro del proceso penal, limitándosela en cuanto a la amplitud y extensión que tuvo con anterioridad a ella. Estas modificaciones, por ser de derecho adjetivo, rigieron "In actum". Dicha ley modificó el artículo 10, quedando redactado de la siguiente manera: *"Artículo 10. Se concede acción penal para impetrar la averiguación de todo hecho punible y sancionan en su caso, el delito que resulte probado. En el proceso penal podrán deducirse también, con arreglo a las prescripciones de este Código, las acciones civiles que tengan por objeto reparar los efectos civiles del hecho punible, como son, entre otras, las que persigan la restitución de la cosa o su valor, o la indemnización de los perjuicios causados. En consecuencia, podrán intentarse ante el juez que conozca del proceso penal las acciones civiles que persigan la reparación de los efectos patrimoniales que las conductas de los procesados por sí mismas hayan causado o que puedan atribuírseles como consecuencias próximas o directas, de modo que el fundamento de la respectiva acción civil obligue a juzgar las mismas conductas que constituyen el hecho punible objeto del proceso penal"*. Por aplicación de esta

CORTE DE APELACIONES SANTIAGO

norma, las condiciones en que debe desenvolverse la acción civil, para que sea de competencia del juez del crimen, son las siguientes: a) La acción civil debe fundarse en los perjuicios patrimoniales causados directa e inmediatamente por las propias conductas de los procesados o que sean consecuencias próximas o directas de aquellas. b) El juzgamiento de la pretensión civil del actor no puede extenderse de ninguna manera a extremos ajenos "a las conductas que constituyen el hecho punible". c) El hecho punible es la visión procesal penal o adjetiva de la tipicidad penal. d) La tipicidad penal es la causada por los agentes delictuales. En síntesis, el juez del crimen carece de competencia para conocer de acciones civiles indemnizatorias o reparatorias que proceden de hechos distintos de los propios que causaron la tipicidad o que tengan causas de pedir ajenas al objeto del proceso penal. Si se observan los fundamentos de la demanda civil dirigida en contra del Fisco de Chile, se invocan como derecho sustantivo los artículos 6º, 7º, 38 inciso 2º de la Constitución Política de 1980, y el artículo 4º y 44º de la Ley N° 18.575. Como puede notarse de dichas normas y de algunos párrafos de la demanda, pretende arrastrarse al Estado a este proceso, sobre la base de un sistema de responsabilidad que el actor denomina "directa", fundado en esas normas constitucionales, y en la circunstancia que el Fisco debe responder cuando "los organismos, como en el caso de autos actúan bajo la personalidad jurídica del Estado". Sin embargo, respecto de los agentes del Estado si deberá acreditar el dolo y demás requisitos de la responsabilidad del derecho común.

Que en subsidiariamente alega Improcedencia de la Indemnización por haber sido Indemnizado el demandante en conformidad a la Ley 19.992, Excepción de Pago, señalando que doña Guacolda Raquel Rojas Pizarro, figura como víctima por violación a los Derechos Humanos en el informe de la Comisión por Prisión Política y Tortura (Comisión Valech), por lo que en esa condición le asiste el derecho a los beneficios de reparación dispuestos en la ley 19.992. Siendo titular de ese derecho, la actora lo ejerció y ha percibido dichos beneficios a contar del año 2005. De este modo SS., la demandante ha percibido desde el año 2005 hasta agosto de este año, los siguientes beneficios; a) Por pensión de reparación la suma de \$ 11.686.999; b) Aguinaldos desde 09/2005 a 12/2011. \$ 178.379; c) Bono Valech \$ 3.000.000.; Total: \$ 14.865.378. En conclusión SS., la acción interpuesta, deberá ser rechazada atendido que la actora, de conformidad a la Ley N° 19.992, fue reconocida como víctima de violación a los derechos humanos en el Informe correspondiente, es titular y beneficiaria de una pensión de reparación y

CORTE DE APELACIONES SANTIAGO

ha percibido los beneficios pecuniarios, lo que acreditaremos en su oportunidad procesal.

A continuación alega la excepción de Prescripción Extintiva, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 2.332 del Código Civil, en relación con lo dispuesto en el artículo 2.497 del mismo Código, solicitando que, por encontrarse prescrita, se rechacé la demanda en todas sus partes. Ahora bien, aun estimando que ese plazo estuvo suspendido durante el régimen del Gobierno Militar por la imposibilidad de la demandante de ejercer sus acciones ante los tribunales de justicia y que solo puede computarse desde la vuelta a la democracia, esto es, desde 1990, al quedar notificada la demanda al Consejo de Defensa del Estado, con fecha 1 de agosto de 2012, el plazo de prescripción establecido en la disposición especial citada, ya ha transcurrido con creces incluso desde el año 1990, e inclusive computando el plazo de prescripción desde la fecha de su reconocimiento como víctima de violación a los Derechos Humanos en el informe de la Comisión Nacional sobre Prisión Política y Tortura, según expreso en su libelo de demanda, igualmente se habría cumplido ese plazo, por lo expresamente vengo en alegar la prescripción de la acción de indemnización de perjuicios, y en solicitar a US. se sirva en consecuencia rechazar la demanda de autos. En subsidio, en caso que SS estime que la norma anterior no es aplicable al caso de autos, opongo la excepción de prescripción extintiva de 5 años contemplada para las acciones y derechos en el artículo 2.515, en relación con el artículo 2.514 del Código Civil, ya que entre la fecha en que se habría hecho exigible el derecho a indemnización y la fecha de notificación de la acción civil que contesto, transcurrió con creces plazo que establece el citado artículo 2.515 del Código Civil. La imprescriptibilidad es excepcional y requiere siempre declaración explícita, la que en este caso no existe y pretender que la responsabilidad del Estado sea imprescriptible, sin que exista un texto constitucional o legal expreso que lo disponga, llevaría a situaciones extremadamente graves, absurdas y perturbadoras. Por eso es que la jurisprudencia ha señalado que "para que un derecho de índole personal y de contenido patrimonial sea imprescriptible, es necesario que exista en nuestra legislación disposiciones que establezcan su imprescriptibilidad. Sobre esta materia cabe recordar que la prescripción es una institución universal y de orden público. Efectivamente, las normas del Título XLII del Código Civil, que la consagran y, en especial, las de su Párrafo I, se han estimado siempre de aplicación general a todo el derecho y no solo al derecho privado. Entre estas normas esta el artículo 2.497 del citado cuerpo legal, que manda aplicar las normas de la prescripción a favor y en contra del Estado, cuyo

CORTE DE APELACIONES SANTIAGO

tenor es el siguiente: "Las reglas relativas a la prescripción se aplican igualmente a favor y en contra del Estado, de las iglesias, de las municipalidades, de los establecimientos y corporaciones nacionales, y de los individuos particulares que tienen la libre administración de lo suyo". Esta última disposición consagra, con carácter obligatorio, el principio de que, al igual que tratándose de las relaciones entre particulares (que es el sentido de la expresión "igualmente" que emplea el precepto) la prescripción afecta o favorece, sin excepciones, a las personas jurídicas de derecho público, a pesar de que estas, como lo señala el artículo 547, inciso 2º, del Código Civil, se rijan por leyes y reglamentos especiales. La prescripción es una institución de aplicación general en todo el ámbito jurídico y de orden público, pues no cabe renunciarla anticipadamente (artículo 2.494, inciso 1º, del Código Civil). La responsabilidad que se atribuye al Estado y la que se, reclama en contra de particulares tienen la misma finalidad resarcir un perjuicio, reponiendo en el patrimonio dañado, el menoscabo que haya sufrido. Toda acción patrimonial crediticia se extingue por prescripción, de conformidad con los artículos 2.514 y 2.515 del Código Civil. De esta, manera, los planteamientos doctrinarios permiten concluir que la prescripción, por sobre todas las cosas, es una institución estabilizadora. Esta reconocida por el ordenamiento jurídico con una perspectiva esencialmente pragmática, en atención a que existe un bien jurídico superior que se pretende alcanzar, consistente en la certeza de las relaciones jurídicas y no presentar a la prescripción extintiva como una institución abusiva de exención de responsabilidad, contraria o denegatoria del derecho a reparación contemplado en la Constitución Política y en los Tratados internacionales. No está demás decir que la prescripción no exime la responsabilidad ni elimina el derecho a la indemnización. Solamente ordena y coloca un necesario límite en el tiempo para que se deduzca en juicio la acción. La indemnización de perjuicios, cualesquiera sea el origen o naturaleza de los mismos, no tiene un carácter sancionatorio, de modo que jamás ha de cumplir un rol punitivo para el obligado al pago y su contenido es netamente patrimonial. De allí que no ha de sorprender ni extrañar que la acción destinada a exigirla este -como toda acción patrimonial- expuesta e extinguirse por prescripción. Sobre el particular debe considerarse, como reiteradamente se he planteado por la doctrina fiscal sustentada en sus diversas defensas y lo he recogido la más nueva y reiterada jurisprudencia que en la especie se he ejercido una acción de contenido patrimonial que persigue hacer efectiva la responsabilidad extracontractual del Estado, por lo que no cabe sino aplicar, en materia de prescripción, las normas del Código Civil, lo que no contraria

CORTE DE APELACIONES SANTIAGO

la naturaleza especial de la responsabilidad que se persigue, en atención a que la acción impetrada pertenece -como se he dicho- al ámbito patrimonial. En efecto, basta considerar que el derecho a indemnización puede ser y ha sido objeto de actos de disposición, tales como renuncia o transacción (incluso en casos de violaciones a los Derechos Humanos), por lo que no existe fundamento plausible para estimar que se trata de acciones ajenas a la prescripción liberatoria que no es sino una suerte de renuncia tacita por el no ejercicio oportuno de las acciones. En la demanda se sostiene que existen diversos instrumentos internacionales que establecerían la responsabilidad del Estado en el caso violaciones a los derechos humanos, y como en el caso de autos, el delito investigado es un crimen de guerra y de lesa humanidad, el Estado tiene la obligación de sancionar y reparar a la víctima. Sin embargo SS., debo señalar que en términos generales no será materia de controversia establecer si los Estados tienen o no la obligación jurídica de reparar a las víctimas cuando se violan los Derechos Humanos, sino si esas normas de derecho internacional son aplicables a la demandante, a los hechos que relata, y el alcance que tienen esas disposiciones respecto del Estado de Chile. En cuanto a los instrumentos que indica debo hacer presente que en la época en que acontecieron los hechos no estaba vigente, la "Convención Americana de Derechos Humanos", que se cita en la demanda, dado que su promulgación se produjo por Decreto Supremo Nº 873, publicado en el Diario Oficial el 5 de enero de 1991. A su vez, y atendido que esta defensa fiscal ha opuesto como primera defensa la excepción de prescripción, sostenemos además que la existencia de normas de derecho internacional que regulen la responsabilidad del Estado en materia de violaciones a los derechos humanos, no impide la aplicación de las normas sobre prescripción, circunstancia que ha sido reconocida por nuestro más alto Tribunal. Para demostrar este planteamiento citaremos algunos instrumentos internacionales, adelantando desde ya que ninguno contempla la imprescriptibilidad de las acciones civiles derivadas de delitos o crímenes de lesa humanidad o que prohíba o impida la aplicación del derecho interno en esta materia.

Que seguidamente alega Inexistencia del régimen de responsabilidad extracontractual objetiva del Estado; sin perjuicio de estar prescrita la acción interpuesta de acuerdo con lo señalado precedentemente, igualmente se hace necesario precisar y alegar la inexistencia de un régimen especial de responsabilidad del Estado en los términos expuestos en el libelo, el actor invoca un conjunto de normas constitucionales y legales otorgándoles un sentido y

CORTE DE APELACIONES SANTIAGO

alcance que nunca tuvo presente el legislador, afirmando que por el carácter de derecho público de dicha responsabilidad solo se aplicarían esas normas, y por ende niega aplicación a las normas de derecho privado, entre las que se encuentra el título XXXV del Libro Cuarto del Código Civil, lo que carece de todo fundamento de acuerdo a lo que paso a exponer: 1.- Tanto la Constitución Política de 1980, como la ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases de la Administración del Estado, son de vigencia posterior a la fecha de los hechos referidos en la demanda, por lo que no corresponde invocar estos textos normativos ni aplicarlos retroactivamente. La legislación aplicable corresponde a la Constitución Política del Estado de 1925, la que no contenía disposición alguna que permitiera accionar por responsabilidad extracontractual del Estado, motivo por el cual las acciones de esa especie estaban reguladas por las disposiciones de los arts. 2314 y siguientes del Código Civil. 2.- Los principios básicos de la responsabilidad estatal se encuentran, a esta fecha, contenidos en los artículos 6° y 7° de la Constitución Política de la Republica, de 1980. Estas normas invocadas por el actor, entregan su regulación y aplicación, en sus incisos terceros, al legislador, expresando claramente que la responsabilidad que se origina y sanciona es la que la ley señala. Por otra parte de la lectura de dichos preceptos fluye con claridad que tal responsabilidad surge solo cuando los órganos no someten su acción a la Constitución y a las leyes o actúan fuera de su competencia, atribuyéndose autoridad o derechos que no le han sido conferidos por el ordenamiento jurídico o contraviniendo las leyes. 3.- En cuanto al artículo 38, inciso 2°, del texto constitucional de 1980, que también se cita en la demanda, resulta que esa norma antes de su reforma señalaba: "Cualquier persona que sea lesionada en sus derechos por la administración del Estado, de sus organismos 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 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 solo tuvo por objeto la creación de los tribunales Contencioso Administrativos. Debido a que nunca se dictó ley alguna destinada a la creación de tal judicatura especial, y para ello, en el año 1989, se suprimió la existencia de los tribunales contencioso administrativos, pero se mantuvo el postulado de la especialidad, entregando al legislador la facultad de determinar

CORTE DE APELACIONES SANTIAGO

soberanamente en qué tribunales —los ordinarios u otros— debía quedar radicada la competencia para conocer de los mismos. De acuerdo a ello, queda claro que la norma, en su redacción final, contiene solo una regla de jurisdicción y competencia para los asuntos contencioso administrativos. Por una parte, define el ámbito específico u objeto propio de estos asuntos - versar sobre reclamaciones de las personas que sean lesionadas en sus derechos por la administración del Estado, de sus organismos o de las municipalidades- y, por la otra, establece que tales reclamaciones quedan comprendidas en esa jurisdicción, correspondiendo a la ley determinar el tribunal competente para conocer de ellas. Según lo expuesto, resulta absolutamente indiscutible que el artículo 38° inciso 2° Constitución Política de 1980, no es una norma substantiva destinada a regular la responsabilidad del Estado, sino que a entregar la competencia para conocer los asuntos contenciosos administrativos, a los tribunales que señale la ley. El sistema de responsabilidad extracontractual del Estado en Chile, se encuentra establecido de manera general en el artículo 42 de la Ley 18.575, de 1985, Orgánica Constitucional de Bases de la Administración del Estado, cuyo texto refundido coordinado y sistematizado fue fijado por el D.F.L. N° 19.563 de 2000, que incorpora los conceptos de falta de servicio y falta personal. La falta de servicio, para que opere, requiere la "culpa del servicio", es decir, debe darse el mal funcionamiento del servicio o el no funcionamiento del mismo. Lo anterior, no tiene ninguna contradicción con lo dispuesto por el artículo 4° de la ley 18.575, ubicado en el título primero sobre normas generales, que solo tuvo por objeto establecer, de un modo general, el principio de la existencia de la responsabilidad del Estado. El derecho común en materia de responsabilidad extracontractual, se encuentra contenido en el Código Civil, título XXXV, denominado "De los delitos y cuasidelitos", artículos 2.314 y siguientes. De acuerdo a esas normas la responsabilidad extracontractual es de carácter subjetiva, lo cual guarda relación con el artículo 42 de la Ley 18.575, que como ya señalé, contiene un sistema de responsabilidad subjetiva fundada en la falta de servicio. En este caso, se trataría de una acción indemnizatoria destinada a hacer efectiva la responsabilidad patrimonial del Estado conforme al mencionado título XXXV del Libro IV del Código Civil y para que ella opere se requiere que el acto u omisión dañoso haya sido ejecutado por alguno de los órganos en los que reside la voluntad del Estado, que estos órganos hayan actuado dentro del ejercicio de sus funciones y que hayan actuado con culpa o dolo. Según ya hemos señalado, le son aplicables las normas del Código Civil citadas y es por tanto plenamente aplicable la norma sobre prescripción del artículo 2332 del Código

CORTE DE APELACIONES SANTIAGO

Civil, que fija en cuatro años el plazo en que prescribe la acción reparatoria del daño, y en el evento de que sea rechazada esa excepción, el actor deberá probar cada uno de los requisitos de la acción de indemnización de perjuicios por responsabilidad extracontractual. En conclusión, no existe un régimen de responsabilidad extracontractual del Estado en los términos expuestos en el libelo, por lo que el actor deberá acreditar cada uno de los requisitos de la acción de indemnización de perjuicios que ha deducido, esto es, el acto u omisión, el daño, la relación de causalidad y la culpa o dolo.

Que finalmente en relación al Daño y Naturaleza de la Indemnización, señala que el daño moral no puede dejar de considerarse que este consiste en la lesión o detrimento que experimenta una persona, en general, en sus atributos o cualidades morales. Es, entonces, los llamados daños no patrimoniales recaen sobre elementos de difícil o imposible estimación pecuniaria, ya que su contenido no es económico, o al menos no directamente. Ello produce a su respecto una imposibilidad latente e insuperable de evaluación y apreciación pecuniaria. En términos generales, la indemnización de perjuicios tiene por objeto restablecer el equilibrio destruido por el hecho ilícito, otorgando a la víctima un valor equivalente a la cuantía del daño sufrido, para ponerla en el mismo estado que tenía antes del acto dañoso. Cuando se trata del daño material o pecuniario, la aplicación de estos principios no ofrece mayor dificultad, ya que la determinación de los perjuicios puede hacerse con relativa precisión. No ocurre lo mismo, en cambio, tratándose del daño puramente moral, puesto que, por afectar a bienes extra patrimoniales inmateriales y, por lo mismo, no apreciables en dinero, la indemnización no hace desaparecer el daño, ni tampoco lo compensa en términos de poner a la víctima en situación equivalente a la que tenía antes de producirse aquél. El daño moral no se borra por obra de la indemnización. La pérdida o lesión producida por él permanece, a pesar de la indemnización. Por ende, la indemnización del daño puramente moral no se determina cuantificando, en términos económicos, el valor de la pérdida o lesión experimentada, sino solo otorgando a la víctima una satisfacción, ayuda o auxilio que le permita atenuar el daño, morigerarlo o hacerlo más soportable, mediante una cantidad de dinero u otro medio, que en su monto o valor sea compatible con esa finalidad meramente satisfactiva. Ha dicho la Excm. Corte Suprema: "Por definición, el perjuicio moral no es de naturaleza pecuniaria. Esa fisonomía inmaterial que tiene, hace decir a los doctos que no se trata de calcular la suma necesaria para borrar lo imborrable, sino procurar que el afectado obtenga algunas satisfacciones equivalentes al valor moral destruido". Es

CORTE DE APELACIONES SANTIAGO

en la perspectiva antes indicada que hay que regular el monto de la indemnización, asumiendo la premisa indiscutida de que nunca puede ser una fuente de lucro o ganancia, sino que debe ser un procedimiento destinado a atenuar los efectos o el rigor de la pérdida extra patrimonial sufrida. Así, "el juez al avaluar este daño, debe proceder con prudencia, tanto para evitar los abusos a que esta reparación puede dar origen, cuanto para impedir que se transforme en pena o en un enriquecimiento sin causa para quien lo demanda"

Además respecto que los reajustes solo se devengaran en el caso de que la sentencia que se dicte en la causa acoja la demanda y establezca esa obligación, y, además, desde que se encuentre firme o ejecutoriada. Pues bien, a la fecha de la notificación de la demanda y mientras no exista dicha sentencia, firme o ejecutoriada, ninguna obligación tiene mi representado de indemnizar, y por tanto ninguna suma existe que deba reajustarse. Lo anterior implica que, en casos como el de autos, los reajustes que procedieren de ninguna manera podrían contabilizarse desde una fecha anterior a aquella en que la sentencia que los concede se encuentre firme o ejecutoriada.

VIGÉSIMO: Que, en cuanto a las alegaciones de incompetencia absoluta formulada por el Fisco, cabe rechazarla puesto que los términos del artículo 10 del Código de Procedimiento Penal permite que se pueda intentar ante el Juez que conozca del proceso penal las acciones civiles que persigan la reparación de los efectos patrimoniales que las conductas de los procesados por si mismas hayan causado o puedan atribuírseles como consecuencias próximas o directas, de modo que el fundamento de la respectiva acción civil obligue a juzgar las mismas conductas que constituyen el hecho punible objeto del proceso penal; que en el caso de autos se encuentra acreditado de acuerdo a lo razonado en los considerandos relativos al hecho punible de este fallo.

VIGÉSIMO PRIMERO: Que en cuanto a las alegaciones del Fisco relativas a que la acción indemnizatoria deducida en autos es inconciliable con las pensiones obtenidas por los querellante de conformidad con la Ley N° 19.123; la cual en su tenor literal y la historia de su establecimiento busca en términos generales reparar precisamente el daño moral y patrimonial de los familiares directos de las víctimas; proponiéndose el establecimiento de una pensión única de reparación.

Que sin perjuicio de la indemnización percibida por la actora, se encuentra acreditado en autos el profundo daño moral sufrido por ella producto del ilícito que fue objeto, el cual pese a ser de los llamados delitos de consumación

CORTE DE APELACIONES SANTIAGO

instantánea a dejado en su vida un grave daño psicológico que la víctima arrastra hasta la fecha, el cual se encuentra acreditado mediante los testigos presentados en la etapa de prueba a María Elena Fuentes Alarcón de fojas 935 y Mauricio Eduardo Galaz Romero de fojas 934, ambos contestes en señalar la actora a la fecha mantiene secuelas psicológicas como consecuencia de la detención y torturas de las que fue víctima, además de los informes emitidos por diversas instituciones ligadas a los Derechos Humanos agregados en autos.

Que entendiendo que la acción civil, deducida tiene por objeto perseguir la responsabilidad civil como resultado de un delito-Apremios Ilegítimos- y que por ende tiene como finalidad alcanzar una compensación íntegra y definitiva derivada del actuar delictuoso de agentes del Estado. Y siendo la sentencia la instancia judicial que permite establecer la existencia de un delito, así como la participación de los acusados en su calidad de Garante de la seguridad pública, dependiente del Estado de Chile, específicamente DINA; existe por ende, un evidente daño moral de diversas dimensiones; el cual debe ser resarcido y regulado prudencialmente de acuerdo a los criterios imperantes en nuestro ordenamiento jurídico y el principio de equidad.

Que conforme a lo razonado anteriormente, resulta procedente rechazar la excepción opuesta por el Fisco de Chile, por lo que, se acogen la demanda civil deducida a fojas 824, sólo en cuanto, se condena al Fisco de Chile a pagar la suma de \$10.000.000, por concepto de daño moral, a Guacolda Raquel Rojas Pizarro, sumas se reajustarán según la variación experimentada por el Índice de Precios al Consumidor fijado por el Instituto Nacional de Estadísticas entre la fecha que la sentencia adquiera el carácter de ejecutoria y su pago efectivo.

Que de conformidad a lo razonado precedentemente resulta improcedente pronunciarse respecto de las demás alegaciones del Fisco.

Por estas consideraciones y vistos, además, lo dispuesto en los artículos 1, 11 N° 6, 14, 15, 18, 24, 26, 30, 50, 62, 67 incisos 2º, 150 N° 1 del Código Penal; 1, 10, 108, 109, 110, 111, 434, 456, 457, 459, 477, 482, 488, 488 bis, 493, 500, 501, 502, 503, 504, 505 y 533 del Código de Procedimiento Penal, artículos 211 del Código de Justicia Militar, artículos 2314 y siguientes del Código Civil y Ley 18.216, **se declara:**

I.- Que se rechazan las excepciones de previo y especial pronunciamiento de Amnistía y Prescripción de la Acción Penal, deducidas por la defensa en lo principal de su presentación de fojas. 896.

**CORTE DE APELACIONES
SANTIAGO**

II.- Que se condena al encausado **MIGUEL KRASSNOFF MARTCHENKO**, ya individualizado, por su participación en calidad de autor del delito de Apremios Ilegítimos de la persona de Guacolda Raquel Rojas Pizarro; a la pena de **QUIENTOS CUARENTA Y UN DÍAS**, de presidio menor en su grado medio y accesoria de suspensión de cargo u oficio público durante el tiempo de la condena, y al pago de las costas de esta causa.

Que habida consideración del informe presentencial del encartado agregado a fojas 1163. No se le conceden ninguno de los beneficios establecidos en la Ley 18.216.

Que la pena impuesta al sentenciado, la comenzará a cumplir, a continuación de las condenas que actualmente se encuentra cumpliendo, sirviéndole de abono los días que ha permanecido ininterrumpidamente privado de libertad por esta causa, desde el 02 de diciembre de 2011, según consta de la certificación de fojas 748 vta.

III.- Que se acoge la demanda civil, deducida por el apoderado Hiram Villagra Castro, sólo en cuanto, se condena al Fisco al pago por concepto de daño moral, de la suma de \$10.000.000 a la actora Guacolda Raquel Rojas Pizarro y se rechazan las demás sumas demandadas.

Notifíquese personalmente al sentenciado.

Regístrese y Consúltese si no se apela.

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

**DECRETADA POR DON MARIO CARROZA ESPINOSA, MINISTRO DE FUERO.
AUTORIZADA POR DOÑA SYLVIA CANCINO PINO, SECRETARIA.**

