

Osorno, dieciocho de diciembre de dos mil siete.

VISTOS:

Se instruyó causa Rol N° 31-(2.005) de éste Primer Juzgado de Letras de Osorno, para investigar el delito de homicidio y la responsabilidad que correspondería a **ARTURO EDALIO FLÁNDEZ VERGARA**, Cédula Nacional de Identidad N° 6.102.340-2, nacido en Valdivia, 55 años de edad, casado, jubilado de DIPRECA, fono 461896, domiciliado en pasaje Francisco Gil 2, casa 405, Villa Los Jardines don Cristóbal, Valdivia; **SAMUEL ABURTO VERA**, Cédula Nacional de Identidad N° 3.166.506-K, nacido en Valdivia, 40 años de edad, casado, jubilado, fono 8716024, domiciliado en calle Balmaceda 02971, Lo Espejo, Santiago; **JUAN BAUTISTA RIVERA OBANDO**, Cédula Nacional de Identidad N° 5.913.830-8, nacido en Futrono, casado, jubilado, fono (55) 230425, domiciliado en Villa México, calle Ricardo Mora N° 676, Antofagasta; y **OSCAR ENRIQUE ARENAS GONZALEZ**, Cédula Nacional de Identidad N° 3.817.133-K, nacido en Copiapó, 69 años de edad, casado, jubilado, fono 3262833, domiciliado en Bramante N° 734, Comuna de La Reina, Santiago.

Los hechos que dieron motivo a la instrucción de esta causa se exponen en la querella interpuesta a fs. 6.

A fs. 190 se procesó a **Arturo Edalio Flández Vergara, Samuel Aburto Vera y Juan Bautista Rivera Obando** como **autores** de los delitos de **homicidio calificado** de José Gabriel Arriagada Zúñiga, José Manuel Arriagada Cortes, José Manuel Carrasco Torres y Gilberto Antonio Ortega Alegría, cometidos en el Puente Pichoy, Valdivia el 12 de octubre de 1.973, previstos y sancionados en el artículo 391 número 1 circunstancia quinta del Código Penal.

A fs. 350 se procesó a **Oscar Enrique Arenas González** en calidad de **cómplice** de los delitos de **homicidio calificado** de José Gabriel Arriagada Zúñiga, José Manuel Arriagada Cortes, José Manuel Carrasco Torres y Gilberto Antonio Ortega Alegría, cometidos en el Puente Pichoy, Valdivia el 12 de octubre de 1.973, previstos y sancionados en el artículo 391 número 1 circunstancia quinta del Código Penal.

A fs. 399 se declaró cerrado el sumario.

A fs. 400 se acusó a los procesados ya individualizados de los delitos materia de los procesamientos dictados a fs. 190 y 350.

A fs 408 se adhirió el abogado Vladimir Riesco Bahamondes en representación del querellante Gabriel Alejandro Arriagada Rebolledo.

En lo Principal de fs. 426 la defensa de los acusados Arturo Eladio Flández Vergara y Samuel Aburto Vera opone excepciones de previo y especial pronunciamiento, relativas a: a) la prescripción de la acción Penal, b) la amnistía; c) cosa juzgada y en subsidio contesta acusación.

A fs. 440 contesta el traslado respectivo el abogado querellante.

A fs. 523 se resuelven rechazando la excepción de cosa juzgada y no dando lugar por falta de oportunidad a las excepciones de amnistía y prescripción.

A fs. 528 se tiene por contestada la acusación y adhesiones particulares en relación a los procesados Arturo Flández y Samuel Aburto y se confiere traslado al procesado Juan Rivera Ovando.

A fs. 561 y 568 el apoderado del Juan Rivera Obando opone excepciones de prescripción, amnistía y cosa juzgada.

A fs. 575 la parte querellante contesta el traslado respectivo.

A fs. 583 se dicta resolución rechazando la excepción de cosa juzgada y no dando lugar por falta de oportunidad a las excepciones de amnistía y prescripción.

A fs. 586 se tiene por contestada la acusación fiscal y adhesiones particulares por Juan Rivera Obando y se confiere traslado de la acusación fiscal y la adhesión a ella a Oscar Arenas González.

A fs. 600 se contesta la acusación por el encartado Oscar Arenas González.

A fs. 606 se tiene por contestada dicha acusación y se recibe la causa a prueba por el término legal.

A fs. 624 se certificó que el término probatorio se encontraba vencido.

A fs. 625 se trajeron los autos para los fines del artículo 499 del Código de Procedimiento Penal.

A fs. 626 se dictaron medidas para mejor resolver.

A fs. 677 se tuvieron por cumplidas las medidas para mejor resolver y se trajeron los autos para fallo.

CONSIDERANDO:

I) Delitos de homicidio calificado en las personas de **José Gabriel Arriagada Zúñiga, José Manuel Arriagada Cortes, José Manuel Carrasco Torres y Gilberto Antonio Ortega Alegría:**

PRIMERO: Que a fin de acreditar la existencia de los delitos señalados en el epígrafe, materia del fundamento 1º de la acusación de oficio de fs. 400 y de las adhesiones a ella de lo principal de fs. 408 se han allegado a los autos los siguientes antecedentes sumariales:

- a) Querella de fs. 6, interpuesta por Gabriel Alejandro Arriagada Rebolledo por el delito de homicidio calificado de José Gabriel Arriagada Zúñiga en contra de quienes resulten responsables por el delito de homicidio calificado de José Gabriel Arriagada Zúñiga;
- b) Certificado de defunción perteneciente a José Gabriel Arriagada Zúñiga en el que figura como causa de la muerte "herida a bala torácica complicada de roturas de órganos, ocurrida el 12 de octubre de 1.973;
- c) Certificado de nacimiento de Gabriel Alejandro Arriagada Rebolledo;
- d) Fotocopia de publicación del diario "El Correo de Valdivia", titulada "Muertos cuatro extremistas ayer en Pichoy" de fs. 4;

- e) Informe Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación de fs. 5, y 17;
- f) Informe del Programa Continuación Ley 19.123 de fs. 15;
- g) Certificado de defunción perteneciente a José Manuel Carrasco Torres de fs. 41, en que figura como fecha de muerte el 12 de octubre de 1.973 y como causa "herida a bala torácica transfixiante complicada de rotura pleura pulmonar";
- h) Certificado de defunción perteneciente a Gilberto Antonio Ortega Alegría de fs. 42, en el que figura como fecha de defunción el 12 de octubre de 1.973 por herida a bala torácica complicada de rotura de órganos;
- i) Certificado de defunción perteneciente a José Manuel Arriagada Cortes de fs. 43 en que figura como fecha de defunción el 12 de octubre de 1.973 y como causa de muerte "herida a bala torácica complicada";
- j) Certificado de defunción perteneciente a José Gabriel Arriagada Zúñiga de fs. 46 en el que figura como fecha de defunción el 12 de octubre de 1.973 y causa de muerte "herida a bala torácica complicada de roturas de órganos";
- k) Dotación del Retén Malalhue durante septiembre y octubre del año 1.973 de fs. 48;
- l) Dotación de la Subcomisaría de Lanco durante septiembre y octubre del año 1.973 de fs. 49;
- m) Orden de investigar diligenciada por el Grupo de Trabajo Interdisciplinario de la Policía de Investigaciones de Valdivia de fs.50, la que aporta nombres de testigos e inculpados;
- n) Fotocopia de inscripción de defunción perteneciente a José Manuel Arriagada Cortéz, practicada en el Servicio de Registro Civil e Identificación de Lanco fs. 61 y 138;
- o) Fotocopia de inscripción de defunción perteneciente a Gilberto Antonio Ortega Alegría, practicada en el Servicio de Registro Civil e Identificación de Valdivia de fs. 62, 63 y 136;
- p) Fotocopia de inscripción de defunción perteneciente a José Manuel Carrasco Torres, practicada en el Servicio de Registro Civil e Identificación de Valdivia de fs. 66 y 137;
- q) Fotocopia de inscripción de defunción perteneciente a José Gabriel Arriagada Zúñiga de fs. 68 y 135;
- r) Fotocopia de Publicación del diario de Valdivia, titulada "Campesino informó que dio sepultura a cuatro fusilados" de fs. 69;
- s) Declaración jurada de doña Sara del Carmen Cortés Muñoz relativa a las circunstancias en que fue detenido José Manuel Arriagada Cortes de fs. 70, en que señala que fue informada en Valdivia que 4 personas habrían sido ejecutadas por haber intentado huir desde un jeep militar;

- t) Informe de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación de fs. 71;
- u) Testimonio de Abelardo Alberto Ortega Manríquez de fs. 82, quién señaló que nunca había declarado ante un Tribunal pese a que todos en su familia saben las circunstancias en que murió su padre Gilberto Ortega. A la fecha de su muerte eran tres hombres y dos mujeres de entre 17 y 7 años en la época que ocurrieron los hechos. Su madre les enseñó e inculcó en que Dios sabía las cosas y que debían salir adelante e insertarse en la sociedad por lo que nunca interpusieron denuncias ante los Tribunales. El día 11 de octubre de 1.973 alrededor de las 16:00 horas en circunstancias que su padre estaba arreglando un palo para la bandera, tocaron la puerta, era un Carabinero que vivía frente de su casa don Luis Gajardo de la Dotación de Carabineros de Malalhue quién le manifestó a su padre que debía concurrir al Retén a declarar. Su padre era tesorero del Sindicato de la empresa constructora de Caminos INGAS y con tendencias Socialistas. El mismo día 11 en la tarde su hermana Teresa fue al Retén de Malalhue a dejarle una manta de castilla a su padre a quién vio desde lejos, no habló con él, pero su papá le hizo señas para que se retirara. El día 12 su hermana nuevamente fue a ver a su padre y allí le informaron que había sido trasladado al Retén de Lanco. El día 13 su hermana debía ir al Colegio Consolidada de Lanco y pasó al retén a preguntar por su padre y allí le informaron que había sido trasladado a Valdivia por lo que su hermana se fue a preguntar a dicha ciudad. En los trámites fue acompañada por su amiga Nancy Jara. Carabineros le dijo a su hermana que no había ningún detenido que se llamara Gilberto Ortega y la enviaron al Regimiento pero tampoco se encontraba su padre, regresando nuevamente a Carabineros donde un funcionario le dijo que no siguiera buscando a su padre pues no iba a volver a la casa, le indicó que pasará a hablar con otro Carabinero quién le hizo entrega de la manta de su padre la que estaba manchada con sangre por lo que entendió que su padre estaba muerto. Finalmente su hermana habló con un Capitán quién ordenó le hicieran entrega del cuerpo de su padre. Su madre se enteró de la muerte de su padre por el diario que le leyó un vecino donde decía que habían muerto a cuatro extremistas en Pichoy, entre los cuales figuraba el nombre de su padre. Tiene entendido que la muerte de su padre la ocasionaron los Carabineros de Lanco y que éste habría muerto en el mismo Retén, producto de las torturas. El mismo vecino Gajardo les comentó que como su padre había muerto producto de las torturas y como la orden era trasladarlos vivos a Valdivia y se había muerto uno de los detenidos, se vieron en la obligación de matarlos a todos, lo que hicieron en el Puente Pichoy. Don Jorge Rivas al tiempo les conversó que su padre

había muerto en el Retén que ambos estaban juntos y como él lo tenía abrazado se percató de su muerte. Avisó a Carabineros pero no le hicieron caso, la segunda vez llegó personal al calabozo y constaron su muerte;

- v) Declaración de Armando Fernández Contreras de fs. 86, quién señaló que el día 10 de octubre de 1.973 en horas de la noche en circunstancias que se encontraba en casa de sus padres llegó el carabinero Máximo Jaramillo quién subió al segundo piso y le dijo que lo iba a detener ya que debía ir a declarar al retén. Los Carabineros eran algo de 8 y andaban en dos vehículos, un camión Ford y un camión tolva. Jaramillo los entregó en el Retén Malalhue, enseguida los dejaron en un calabozo y los torturaron, el jefe del Retén era Avendaño. Habían Carabineros de Malalhue y Lanco. Reconoció a Aburto que le decían "El Condorito", Ramírez y otro conocido por "El Veneno". En el calabozo se junto con Jorge Rivas, Juan Pineda, Cauchupán, con el finado Ortega que era topógrafo y dos Arriagada. De Malalhue los trasladaron a Lanco donde los metieron a todos en un calabozo donde eran algo de diez e los volvieron a torturar y donde falleció Ortega en los brazos de Rivas. De la muerte avisaron a Carabineros por lo que llegó un médico quién lo revisó y confirmó la muerte, fueron cambiados de calabozo y más tarde escuchó que al parecer un oficial de Carabineros les llamaba la atención al resto por lo que había pasado con Ortega, diciéndoles "ustedes se mandaron la cagada; ustedes vean como se las arreglan"; también escuchó que decían que solo seis iban a llegar a Valdivia por lo que les dijo al resto que no se bajaran ni siquiera a orinar. De la guardia salieron como a las 06:00 de la mañana, él encadenado con su hermano José Fernández, Juan Pineda, Jorge Valdebenito, Jorge Rivas y José Cauchupán. Mientras estaban en la guardia Máximo Jaramillo sacó una botella y llamó a los Carabineros Aburto y al Capitán Veneno y les dio a beber un vaso; luego los subieron a una camioneta boca abajo con destino a Valdivia. No sabe en que sector iban y se detuvo su vehículo y una persona le fue a decir al Carabinero que iba a su cargo "misión cumplida", supone que quiso decir que habían muerto a los otros. Al llegar a Valdivia, en el retén los bajaron y al pasar por un pasillo alcanzaron a ver a una persona muerta y escucharon decir "se pasaron como los dejaron". Hace presente que antes de llevarlos a Valdivia subieron a otros detenidos en un jeep, es decir les dieron ventajas, pero finalmente llegaron primero a Valdivia;
- w) Declaración de José del Tránsito Cauchupán Furicoyán de fs. 89, quién señaló que para el año 1.973 era pro secretario de un Sindicato Campesino llamado Bernardo O'Higgins de la Comuna y no tenía tendencias políticas. El día 10 de octubre de 1.973 en circunstancias que se encontraba trabajando en su huerta llegó un

carabinero a quién conocía como Calano López acompañado de otro carabinero que no era del lugar. La excusa de su detención fue por andar quitando tierras; lo llevaron caminando al Retén Malalhue, en el trayecto pasaron a detener a Jorge Rivas, después a Juan Pineda. Una vez en el Retén los dejaron en un calabozo donde más tarde llegaron Armando Fernández, José Fernández y Valdebenito. En otro calabozo estaba Manuel Carrasco y un ingeniero de apellido Ortega y Arriagada, ahí también había un Arriagada chico estudiante y Martín Leficoy. Los sacaron del calabozo y los llevaron a las caballerizas con los ojos vendados, enseguida los golpearon al parecer con churros. Las órdenes eran dadas por Jaramillo y Avendaño. El 11 en la noche los llevaron a Lanco donde pasó lo mismo. Se percató que Ortega estaba muerto al lado de Rivas. Todos fueron torturados en ambos retenes. En el calabozo estaban muy amontonados y de pronto sintió que Ortega que estaba entre Jorge Rivas y él estaba helado, muerto. Dieron aviso a Carabineros quienes sacaron a Ortega y lo dejaron afuera; él estaba casi inconsciente por lo que no recuerda si llegó algún Carabinero o un doctor, pero sacaron al muerto. De su calabozo sacaron a tres vivos dos Arriagada, Manuel Carrasco y Ortega que estaba fallecido. Escucho que Jaramillo les decía "ustedes se las tienen que arreglar ahora", refiriéndose al detenido que estaba muerto. Después de un rato todavía en el calabozo sintió que llegaron con Arriagada, Carrasco y Arriagada chico, sintió como caían los cuerpos y supone estaban muertos ya que no los vio más. Recuerda que todos los detenidos de Malalhue recibieron la orden de ser trasladados a Valdivia; cerca de Pichoy se detuvo el vehículo en que iban y escuchó decir "misión cumplida". Una vez en Valdivia los llevaron a Carabineros, los bajaron a patadas del jeep, entraron a la Comisaría y estando dentro escuchó que el Fiscal Santibáñez preguntó por los otros detenidos, y un funcionario de Carabineros le contestó que se habían tratado de escapar por lo que les dispararon en Pichoy. El no vio los cuerpos porque estaban tapados con una manta de castilla la que reconoció como de propiedad de Manuel Carrasco, la que le llevaron cuando estaba detenido y la cual siempre usaba. Posteriormente él fue enviado a la Cárcel saliendo en libertad el 26 de febrero de 1.974;

- x) Testimonio de Teresa del Carmen Ortega Manríquez de fs. 92, quién señaló que no recuerda si fue el 9 o 10 de octubre de 1.973, a eso de las 19:00 horas, en circunstancias que se bajó de la micro e iba de regreso del Liceo a su casa, un amigo de su padre le dijo que le avisara que habían detenido a don Gabriel Arriagada y que tal vez lo iban a detener a él. Le estaba diciendo esto a su padre cuando a su casa llegó el vecino Luis Gajardo que era carabinero quién le hizo saber a su papá que tenía una misión muy difícil la cual era llevarlo

detenido al Retén de Malalhue; su padre se fue sin problemas. El mismo día y debido a que ella era muy regalona de su padre, sin permiso fue al Retén para saber como estaba su papá, quién desde las rejas del Retén le silbó y le hizo señas para que se fuera. Al otro día a las 7:30 horas se fue al colegio, pero antes pasó al retén a preguntar por su papá y le dijeron que lo habían trasladado a Lanco. Se fue a Lanco y ahí el Capitán Larenas le dijo que efectivamente su padre estaba allí pero que no lo podía ver; ese mismo día regresó con la manta de castilla, ropa interior y comida que el mismo Capitán le recibió pero tampoco vio a su papá. Al otro día pasó a preguntar por su padre y le dijeron que lo habían llevado a Valdivia y sin permiso de su madre se fue con su amiga Nancy Jara a Valdivia donde fueron a Carabineros de Isla Teja y unos gimnasios pero no encontraron nada. Como a las 17:00 horas cuando ya les quedaba el último bus de regreso, su amiga le propuso volver a la Prefectura donde un carabinero les informó que su padre Gilberto Antonio Ortega Alegría había sido fusilado a las 07:00 horas en Pichoy, como ella no creyó el Carabinero le pasó la manta de castilla, la que reconoció como la de su padre y se puso a llorar. Un carabinero le dio una pastilla tranquilizante y la envió hablar con un Capitán, le parece de apellido Alvarez, se llevó la manta a la que le chorreaba la sangre por lo que le da la impresión que con ella envolvieron los cadáveres. El Capitán las recibió, las escuchó y les confirmó los hechos, ella de rodillas le pidió le entregara el cuerpo de su padre, éste señor se portó muy bien con ella y le agradece lo que hizo ya que le ayudo en todo e incluso las mandó con una patrulla a elegir urna y al correo para avisar a sus familiares e incluso las mandó donde una Asistente Social para que les ubicará un lugar donde dormir. Finalmente el cuerpo de su padre le fue entregado y debió concurrir a reconocerle a la Morgue; en el lugar habían cuatro cuerpos. Su padre tenía las ropas mojadas, dos perforaciones, una herida de entrada de bala en el pecho, con un gran boquete de salida en la espalda, además una herida en la sien derecha pequeña de salida, su cuerpo estaba hinchado con marcas de ataduras y morado. El cuerpo que estaba al lado del de su padre tenía la piel rasgada. Acomodó el cuerpo de su padre en un cajón que prácticamente le quedó chico ya que estaba hinchado producto de las torturas. En un camión se regresó junto con los cuatro cuerpos al Cementerio de Lanco donde fueron sepultados los cuerpos en forma separada. Su padre trabajaba en la empresa INGAS y era tesorero del Sindicato. Por el diario El Correo de Valdivia supieron que los habían culpado de querer asaltar el Retén. Nunca interpusieron denuncia o querrela por estos hechos ya que su madre no quiso. Más tarde supieron que su padre habría muerto de un ataque al corazón o para cardíaco producto de las torturas,

según le contaron otros detenidos y que el carabinero Jaramillo lo había pateado. También supieron que a su papá y el resto de los fallecidos los llevaron desde Lanco a Valdivia en una camioneta Ford roja a cargo del carabinero Avendaño y otro apodado "El Condorito". Hace presente que su vecino, se refiere al carabinero Gajardo se portó muy bien siempre con ellos, fue la única persona que les apoyó e incluso les pidió perdón por haber detenido a su padre. Finalmente señala que a su familia les costó mucho salir adelante, ya que siempre fueron discriminados en el pueblo pues decían que eran hijos de Comunista;

- y) Declaración de Luis Eduardo Fuentes Riffo de fs. 96, quién señaló ser el esposo de Teresa Ortega con quién se casó en el año 1.977. Todo lo que sabe referente a la muerte de su suegro lo sabe por su esposa, lo que ha sido muy doloroso para ella. El fue quién la apoyó e incitó para que fuera al informe Rettig. Hace presente que antes de casarse con su esposa trabajó en un restaurante en Lanco, allí solían pasar los carabineros Avendaño y Jaramillo quienes conversaban de sus detenciones y fue así como en una oportunidad escuchó cuando conversaban que habían muerto a unos huevones porque se les habían ido en el calabozo. El carabinero que contó eso fue Aburto, "El Condorito"; en ese entonces no sabía a quiénes se referían. Aburto era una persona fanfarrona y burlona;
- z) Versión de Jorge Rene Rivas Viloguron de fs. 97, quién señaló que el día 10 de octubre de 1.973 a eso de las 23:30 horas estando en su domicilio llegó don Orlando López apodado "El Calano" acompañado del Sargento Veneno. Ese día le dijeron que lo llevaban detenido solamente para que firmara unos documentos, lo llevaron esposado al Retén de Malalhue. Hace presente que anteriormente su casa había sido allanada como en tres ocasiones. Una vez en el Retén de Malalhue lo pasaron a la guardia ya habían más compañeros detenidos, donde estaba Leficoy y los otros nueve que figuran, Pineda, Valdebenito, Cauchopán, los dos Arriagada. En la misma guardia fueron torturados, los golpearon con churros de gomas, les pasaron cigarrillos secos para comerlos. Estando esposados a eso de las 23:00 horas los pasaron a las caballerizas, estando de cubito dorsal los pisaban y golpeaban, les pedían que dijeran donde estaban las armas y explosivos, lo que no era efectivo ya que no tenían armas pero si hacían reuniones. El era Dirigente de la Juventud Socialista de Lanco. Alrededor de las 02:30 horas los volvieron a amarrar y les dejaron en un calabozo. Al otro día en la mañana los llamaron a la guardia y los subieron a una camioneta Ford roja, andaba un jeep del SAG verde amarillento. En Malalhue, estaba de Lanco don Samuel Agurto o Aburto, apodado "El Condorito", que era uno de los peores torturadores. Los Carabineros que estaban en Malalhue eran Guajardo, Luis Avendaño, López, el

Sargento Máximo Jaramillo. Alrededor de las 02:30 horas fueron trasladados a Lanco donde nuevamente les dieron "el postre", es decir fueron torturados y luego los introdujeron a un calabozo, eran algo de diez personas que se turnaban para darse espacio. En un momento don Gilberto Ortega lo abrazó ya que él en ese entonces era un muchacho y don Gilberto como un padre para él, éste le dijo que se sentía mal por los golpes recibidos. Pasó una hora, deben haber sido las 05:00 horas y sintió el brazo helado de don Gilberto y le dijo a Armando Fernández que al parecer Ortega estaba mal, se pararon todos y se percataron que Ortega había fallecido, pidieron auxilio a la guardia la que llegó a eso de las 06:00 horas, los hicieron salir del calabozo y los metieron a otro y a don Gilberto Ortega lo volvieron a patear. Después vio pasar al Dr. Luis Villarroel quién constató la muerte de Ortega. Ese día 11 estuvieron detenidos en Lanco todo el día. Al otro día los llamaron nuevamente a la guardia donde él fue golpeado, e incluso le fracturaron la mandíbula por lo que posteriormente al llegar a Valdivia lo pasaron a enfermería. Los volvieron a amarrar, él fue atado con Cauchopán quedó solo José Manuel Carrasco. A los Arriagada y a Carrasco los subieron a un jeep verde a Ortega también lo metieron al jeep, al pasar hacia la camioneta escucho decir "también Ortega, deben llegar seis". Pasada una media hora salieron en dirección a Valdivia, ya el jeep se había ido. Una vez en Valdivia fueron dejados en la Quinta Comisaría donde les tomaron declaración y al pasar vieron los cuerpos de sus amigos que estaban tirado al lado donde guardan las patrullas. Posteriormente los llevaron a la Cárcel y a las 15 días los sacaron y aplicaron corriente. El día 26 de febrero de 1.974 fue dejado en libertad;

- aa) Testimonio de Luis Alberto Gajardo Herrera de fs. 106, quién señaló que para el año 1.973 se desempeñaba como Carabinero en Malalhue. No recuerda la fecha exacta en circunstancias que estaba cargo del Retén llegó el encargado del Retén de Lanco, el Capitán Arenas con Avendaño y Jaramillo, le preguntaron si conocía a Ortega que vivía en calle Rebolledo y al responder que no lo conocía le hicieron saber que vivía frente a su casa, que era su vecino y que lo fuera a buscar. La verdad no lo conocía ya que había llegado hacía poco a Malalhue procedente de Futrono. Fue a la casa de Ortega y lo llevó al Retén. No recuerda si fue Avendaño o el Capitán Arenas que le dijo que dejara a Ortega y que se retirara a su domicilio, que no regresara temprano. En el calabozo habían más detenidos y cuando no cabían los dejaban arrodillados en la guardia. Las personas dedicadas a las detenciones eran el Capitán Arenas con Jaramillo y Avendaño. Es efectivo que detrás del destacamento habían caballerizas pero él nunca vio torturar a detenidos. De la muerte de Ortega se enteró por su propia hija

Teresa pero no supo mayores antecedentes. Por último dice que pese a que no tuvo nada que ver con lo que pasó finalmente al vecino Ortega, se sintió culpable y como en su hogar quedaron varios chiquillos, generalmente los ayudaba económicamente;

- bb) Fotocopia de protocolo de autopsia de fs. 114, perteneciente al cadáver de José Gabriel Arriagada Zúñiga, en el que se concluye: 1º La causa precisa, necesaria e inmediata de la muerte: herida a bala torácica, transfixiante, complicada de rotura pleuro- pulmonar, cardiaca y órganos mediastínicos. Herida a bala en sedal, cervical, complicada de rotura de órganos del cuello. 2º Los disparos han sido efectuados con un arma de fuego de gran calibre (42- 44), a cierta distancia y por terceros. 3º La muerte se produjo dentro de las 24 a 48 horas recién pasadas;
- cc) Fotocopia de protocolo de autopsia de fs. 115, perteneciente al cadáver de Gilberto Antonio Ortega Alegría en el que se concluye: 1º La causa precisa, necesaria e inmediata de la muerte: herida a bala transfixiante cráneo – encéfalo- facial. Herida a bala torácica transfixiante, complicada de rotura de órganos. 2º Los disparos han sido efectuados con un arma de fuego de gran calibre, a cierta distancia y por terceros. 3º La muerte se produjo dentro de las 24 a 48 horas recién pasadas;
- dd) Fotocopia de protocolo de autopsia de fs. 116, perteneciente al cadáver de José Manuel Carrasco Torres, en el que se concluye: 1º La causa precisa, necesaria e inmediata de la muerte: herida a bala torácica, transfixiante, complicada de rotura de órganos. Herida a bala tangencial de la cara, complicada de fracturas conminutas del macizo óseos facial. 2º Los disparos han sido efectuados con un arma de fuego de gran calibre, a cierta distancia y por terceros. 3º La muerte se produjo dentro de las 24 a 48 horas recién pasadas;
- ee) Fotocopia de protocolo de autopsia de fs. 117, perteneciente al cadáver de José Manuel Arriagada Cortés, en el que se concluye: 1º Causa precisa, necesaria e inmediata de la muerte: herida a bala, transfixiante, torácica, complicada de rotura de órganos. Herida a bala en sedal, cervical. 2º Los disparos han sido efectuados con un arma de fuego de gran calibre, a cierta distancia y por terceros. 3º La muerte se produjo dentro de las 24 a 48 horas recién pasadas;
- ff) Testimonio de Héctor Orlando López Labrín de fs. 133 quién señaló que para el Golpe de Estado en septiembre de 1.973 él pertenecía a la dotación de Malalhue, pero estaba destinado en Lanco y allí estaba encargado de vigilar la carretera. El jefe del Retén de Malalhue era el Sargento Avendaño y el sub Comisario de Lanco era el Capitán Arenas quién tenía personal para trabajar en las detenciones y recuerda a Aburto Vara, Obando y le parece mucho un cabo segundo de apellido Flández. Poco antes del Golpe de Estado sufrió un accidente con una escopeta hechiza por lo que

estuvo con licencia por espacio de 15 días. Por lo anterior dice que no participó en la detención de Ortega y otros. Estando en el Retén de Malalhue se enteró por la radio Moscú, en el Programa " Escucha Chile", en que se informó que el funcionario Aburto Vera habría dicho que sus superiores le habrían obligado a matar a las personas camino a Pichoy. Por último dice que antes de entrar a Carabineros trabajó en la firma INGAS con las víctimas Arriagada que era topógrafo y Ortega que trabajaba recibiendo camiones. Insiste que él no estaba en el Retén cuando se detuvo a las personas que se investiga;

- gg) Atestado de Edwin Ricardo Wilhem Rivera de fs. 142, quién dijo que para el año 1.973 efectivamente prestó servicios en la sub Comisaría de Lanco. Recuerda al sub Comisario, Capitán Arenas, el Sargento Primero Luis Avendaño, Jaramillo, Samuel Aburto Vera, dos Rivera, Carlos Demierre, Editó Navarrete, Jorge Ojeda, Flández y Belisario Contreras Molina. Gente de patria y Libertad daban la información de personas que podían ser detenidos y ellos mismos proporcionaban los vehículos entre los cuales había una camioneta de INDAP. Estas personas preguntaban quienes estaban de servicio en la unidad, conversaban con el subcomisario y éste les facilitaba personal para que junto con esta gente salieran a allanar y detener. En cuanto a los hechos investigados, señala que a esa fecha él era funcionario nuevo, tenía aproximadamente 18 y 21 años de edad;
- hh) Dichos de Carlos Dani Demierre Beltrán de fs. 144, quién dijo que para el año 1.973 efectivamente prestaba servicios en la Sub Comisaría de Lanco y se desempeñaba como enfermero de ganado, no tenía nada que ver con orden y seguridad, él se presentaba en la Sub Comisaría y se retiraba a su trabajo donde estaban los animales a una distancia de dos cuadras. Para el año 1.973 vio detenidos en la Comisaría y recuerda al Capitán Arenas, le seguía el Sargento Jaramillo y otros funcionarios como el Cabo Martínez, Samuel Aburto, Belisario Contreras, Flández, Hernán Ojeda, dos Riveras y Erwin Vilheim. Estando en Lanco escuchó que unos detenidos que eran trasladados de la Sub Comisaría de Lanco a Valdivia se habían intentado escapar en el Puente Pichoy, de esto se enteró por comentarios que escuchó en la Sub Comisaría, pero no tiene mayores antecedentes que aportar;
- ii) Declaración de Nancy Nubia Jara Vilugrón de fs. 145 la que manifestó que para el año 1.973 era amiga de Teresa Ortega y viajaban a clases de Malalhue a Lanco. En una oportunidad Teresa le contó que su padre había sido detenido por carabineros y decidió acompañarla a preguntar a la Comisaría que funcionaba en la Municipalidad de Lanco, donde los Carabineros les informaron que su padre había sido trasladado a Valdivia. Como ella andaba trayendo un poco de plata ya que su padre le había hecho un

encargo le dijo a Teresa que la acompañaba. Una vez en Valdivia recorrieron todos los Cuarteles policiales. En la primera Comisaría vieron al Carabinero Avendaño a quién conocían ya que pertenecía a Malalhue, le preguntaron por el papá de Teresa y dije que nada sabía. Después siguieron recorriendo Cuarteles Militares y en una oportunidad que regresaron a la Comisaría de Beaucheff en la tarde nuevamente se encontraron con Avendaño quién esta vez les dijo que el padre de Teresa estaba muerto y les entregó una manta de castilla negra en una pirgua la que estilaba de sangre y agua. Luego se fueron donde los Militares y luego de unos trámites las enviaron al Ejército de Salvación ya que se había hecho tarde. Al día siguiente con Teresa fueron a la Morgue donde reconocieron a su padre quién estaba hinchado, moreteado, negro, a su lado estaba un señor Carrasco el que tenía una herida en el estómago, le parece que las tripas estaban fuera y le faltaba un ojo, a los otros dos no los vieron pues estaban dentro de un cajón cerrado, no eran urnas. Ese mismo día se regresaron a Lanco custodiadas por Militares con los cuatro cadáveres encajonados, de tosca confección ya que se podía ver hacia dentro. Hace presente que esta situación fue tremendamente impactante y traumatizante para ella y que nunca lo va a olvidar ya que fue horroroso ver los cadáveres en la Morgue;

jj) Declaración de Rosa Alicia Rebolledo Jerez de fs. 181, quién dijo ser la esposa de José Gabriel Arriagada Zúñiga, quién el día 10 de octubre de 1.973 salió a trabajar como de costumbre ya que era topógrafo, antes había trabajado en INGAS. Su esposo estaba preocupado pues el nochero le había contado que lo iban a detener; ese mismo día 10 en la tarde llegaron dos niñas que no conocía y le dijeron que su esposo estaba detenido en el Retén de Malalhue y como ella no conocía le pidió a las niñas la acompañaran. Una vez en el Retén las niñas le indicaron por donde pasar ya que así les había pedido su esposo. Efectivamente vio a su esposo quién a través de la ventana le hizo señas, pero no entendió si era para que se fuera o hablara con Carabineros. Fue a hablar con Carabineros quienes le hicieron saber que había llegado una orden de aprehensión en su contra y que se retirara. Se fue a su casa y habló con su vecina quién se ofreció para quedarse con sus tres hijos. Al día siguiente 11, en la mañana le llevó desayuno a su esposo, pero le dijeron éste ya no estaba, volvió a su casa y le contó a su vecina quién le indicó que fuera a preguntar a Lanco. Fue a Lanco donde luego de preguntar varias veces le dijeron que efectivamente su esposo estaba detenido y le recibieron desayuno y una frazada, también aprovechó para darle a don José Carrasco a petición de su esposa. Ella no conocía a don José y debió preguntar quién era, un carabinero le indicó, éste señor estaba mal incluso con los brazos quebrados y no pudo tomar la taza y ella misma le dio el café en la

boca. Posteriormente como a las 13:00 horas regresó con almuerzo para su esposo y don José el cual le fue recibido. El día 12 regresó en la mañana a Lanco donde le dijeron que su esposo no estaba y que preguntara en Valdivia. En este lugar se junto con Teresa Ortega y las otras dos señoras con quienes se fueron a Valdivia donde recorrieron varios lugares sin obtener respuestas. Finalmente regresaron al primer lugar donde habían pasado que era un lugar de Carabineros y luego de revisar unos libros le dijeron que su esposo había sido fusilado a las 05:00 horas de la mañana, lo mismo le dijeron a Teresa y las otras dos señoras. Dieron aviso a sus familiares y como se les hizo tarde los mismos Carabineros las ubicaron en el Ejército de Salvación para que pasaran la noche. Al otro día los mismos Carabineros las fueron a buscar y las llevaron a la Comisaría donde le entregaron un paraguas y una frazada manchada con sangre y que cuando la tomó derramaba la sangre; estos mismos funcionarios las llevaron a la morgue donde sobre unos mesones habían dos cadáveres, Ortega tenía un orificio en la frente y Carrasco estaba con múltiples machucones y se notaba desarticulado y en el suelo su esposo y José Manuel Arriagada estaban dentro de un cajón los cuales tenían puesto sus nombres. En un camión regresaron a Lanco con los cuerpos directo al Cementerio ya que así fue ordenado;

kk) Atestado de Ilia del Carmen Aravena Meza de fs. 184, quién dijo haber sido vecina de la señora Rosa Rebolledo. madre de Manuel Arriagada en el año 1.973 tenía 19 años, y era ahijado de su padre, por lo mismo visitaba constantemente su casa, era de familia muy humilde, su madre era lavandera. Manuel era suplementero, era un joven comprometido con las causas sociales, un niño trabajador, sin vicio, éste niño al igual que el tío Gabriel fue apresado presume que por la hora, desde su domicilio. Su madre alcanzó a declarar en el informe Rettig, posteriormente su hermana Raquel hizo diligencias, pero por la presión social no siguió. El día que fue detenido el tío Gabriel ella estaba en la casa cuando la tía fue a pedir una manta y un paraguas para llevarle a su esposo y su madre se las facilitó. En cuanto al señor Carrasco dice que trabajaba con su padre en el mismo fundo, se sabía que era una persona al servicio de la causa de los campesinos desposeídos, estaba con las expropiaciones de CORA; era tildado de comunista. Por último señala que la señora Sara les dijo que no había visto el cuerpo de su hijo ya que le entregaron un cajón sellado;

ll) Declaración de Gabriel Alejandro Arriagada Rebolledo de fs. 186 quién ratificó íntegramente la querella interpuesta la que le fue leída en el acto. Señala además que fue ella quién prestó declaración en la Comisión Rettig y que su madre nunca antes había declarado en ningún Tribunal u otro lugar por no soportar el dolor que ello

significaba. En la época que ocurrieron los hechos él tenía 9 años, de tal manera que los hechos que expresa en la querella es lo único que puede señalar;

mm) Testimonio de Enrique Alvarez Lira de fs. 337 quién señaló que para el año 1.973 se desempeñó como médico del Hospital de Lanco, en ese tiempo en fecha que no recuerda exactamente, un Oficial de carabineros, le parece que era un Capitán lo llevó a un calabozo donde había un señor tirado en el suelo de cubito ventral (boca abajo, no le vio la cara) y a quién no tocó ya que le manifestaron que estaba muerto, luego lo llevaron a la guardia de la Comisaría, ahí había un señor bastante golpeado, piensa se trataba del señor Carrasco, dirigente Campesino a quién conocía debido que antes había estado hospitalizado; éste señor tenía su camisa abierta y se veía lleno de hematomas, su rostro desfigurado, respiraba con mucha dificultad, por esta razón sugirió era necesario su hospitalización en forma urgente, pero le respondieron que no era posible debido a que se trataba de un detenido que había asaltado el Retén Malalhue. Hace presente que no examinó al señor Carrasco, se refiere que no lo tocó u auscultó como corresponde hacer a un paciente. Supo más tarde que habían otros dos detenidos a quienes no vio;

nn) Orden de investigar diligenciada por el Grupo de Trabajo Interdisciplinario de la Policía de Investigaciones de Valdivia agregada a fs. 385.

SEGUNDO: Que los antecedentes sumariales referidos en el motivo anterior consistentes en instrumentos públicos y privados, informes de peritos, declaraciones de testigos y presunciones judiciales, que por reunir los requisitos establecidos en el artículo 459, 472, 473, 477, 478, y 488 del Código de Procedimiento Penal, son suficientes para dar por establecido en autos que el día 10 de octubre de 1.973 en la localidad de Malalhue Carabineros de dicha localidad y Lanco, sin causa legal y sin orden judicial alguna detuvieron a José Gabriel Arriagada Zúñiga, José Manuel Arriagada Cortes, José Manuel Carrasco Torres y a Gilberto Antonio Ortega Alegría, por el hecho de ser militantes del Partido Socialista y Comunista, siendo conducidos al retén Malalhue y más tarde trasladados a la Tenencia de Lanco, siendo en ambos lugares encerrados y apremiados por un grupo de Carabineros abocados a la detención, interrogación y apremio de personas supuestamente vinculadas en calidad de dirigentes, militantes o simpatizantes del régimen de la Unidad Popular de la época, considerándolos como agitadores políticos contrarios al Gobierno Militar; en dicha tenencia permanecieron hasta el día 12 de octubre en que por instrucciones del oficial a cargo fueron sacados en la mañana de sus calabozos para ser trasladados en camioneta a Valdivia en que debían ser puestos a disposición de las autoridades correspondientes;

en el trayecto, específicamente antes del ingreso al Puente Pichoy los cuatro detenidos que iban en la parte trasera de una camioneta pick up amarrados de pies y manos fueron bajados del vehículo y les dispararon con armas de fuego, a consecuencia de lo cual resultaron con múltiples erosiones, fracturas, destrucción de elementos óseos y en definitiva muertos por destrucción cerebral y ruptura de órganos, para lo cual inequívocamente se concertaron previamente antes de salir de la Tenencia de Lanco porque no de otra manera se explica el hecho de que viajando en vehículo sin comunicación prácticamente entre ellos hayan tomado la determinación de hacer bajar a los detenidos del vehículo y dispararles con armas de fuego para darles muerte y aprovechándose que se trataba de personas en deficientes condiciones físicas, luego de haber sufrido torturas y que viajaban maniatados.

TERCERO: Que los hechos referidos en el motivo anterior son constitutivos de los delitos de homicidio calificado de José Gabriel Arriagada Zúñiga, José Manuel Arriagada Cortes, José Manuel Carrasco Torres y Gilberto Antonio Ortega Alegría, perpetrado en las cercanías del Puente Pichoy, ubicado en San José de La Mariquina el 12 de octubre de 1.973, previstos y sancionados en el artículo 391 N° 1, circunstancias 1 y 5 del Código Penal, esto es, con alevosía y premeditación conocida, penado con presidio mayor en su grado medio a presidio perpetuo.

DECLARACIONES INDAGATORIAS DE LOS PROCESADOS Y PARTICIPACIÓN:

CUARTO: Que el acusado **Arturo Edalio Flández Vergara** expuso en su indagatoria de fs. 128 que efectivamente para el año 1.973 llegó a trabajar a la Sub Comisaría de Carabineros de Lanco. La dotación era bastante pequeña y en forma constante debían hacer patrullajes, debido que se decía que iban a atacar la Sub Comisaría. Supo que unos detenidos que eran trasladados desde Lanco a Valdivia se habían tratado de evadir por lo que personal que iban con ellos debieron hacer uso de sus armas de servicio. Se comentaba que luego de haberles practicado la autopsia en el Servicio Médico legal sus cuerpos fueron reconocidos y entregados a sus familiares. En esa fecha a cargo de la Comisaría estaba el Capitán Oscar Enrique Arenas González, además era quién interrogaba o el que estaba a cargo de la guardia, por lo general los más antiguos. A él varias veces le tocó salir a detener personas que estaban encargadas por listas o bandos y siempre iba acompañado de funcionarios más antiguos. Escuchó comentar a Jaramillo, Avendaño, Aburto y uno de los Rivera que cuando iban a Valdivia a dejar a los detenidos, había baches en el camino y mucha neblina, en un momento dado el vehículo como iba lento se detuvo y los detenidos aprovecharon para intentar arrancar, motivo por el cual ellos debieron hacer uso de sus armamentos.

QUINTO: Que no obstante que Arturo Eladio Flández Vergara dice haber sabido de los hechos a que se refiere las consideraciones precedentes, sin reconocer participación alguna en ellos existen en autos los siguientes antecedentes que lo inculpan:

a) Declaraciones de Oscar Enrique Arenas González en fs. 151 quién señala que la fecha de los hechos era Capitán de Carabineros y el Subcomisario de la Tenencia de Lanco y que en una oportunidad fue informado que habían unos detenidos llegados desde Malalhue por habérseles encontrado en su poder un croquis del retén Malahue, presumiendo que pretendían asaltar el Retén y luego de redactar el correspondiente parte dirigido al Juzgado Militar de Valdivia, ordenó al Sargento Avendaño que los trasladara al Juzgado con tres funcionarios más y al día siguiente se procedió al traslado de los detenidos por un grupo de Carabineros que iba a cargo del Sargento Avendaño y a quién lo acompañaron los funcionarios Juan Rivera, Aburto y Flández.

b) Dichos de Samuel Aburto Vera que en su indagatoria de fs. 156 señala que recuerda que un grupo de cuatro personas fueron trasladadas por una patrulla a Valdivia, la que iba a cargo de Avendaño y la integraban también Flández y uno de los Rivera;

c) Declaración de Juan Bautista Rivera Obando que en su indagatoria de fs. 188 señala que en el año 1973 el Capitán Arenas subcomisario de Lanco le ordenó junto a otros colegas trasladar unos detenidos a Valdivia y que lo acompañaron Aburto, Avendaño, agregando más adelante que le parece que Flández;

SEXTO: Que los antecedentes referidos en el motivo anterior, constituyen presunciones judiciales que por reunir los requisitos establecidos en el artículo 488 del Código de Procedimiento Penal son suficientes para dar por establecido en autos la participación del Eladio Arturo Flández Vergara en calidad de autor del delito de homicidio calificado descrito en el considerando segundo de esta sentencia.

SÉPTIMO: Que el acusado Samuel Aburto Vera en su indagatoria de fs. 156 señaló que para el año 1.973 él pertenecía a la dotación de la Sub Comisaría de Lanco, le parece que en agosto de 1.973 fue trasladado de Panguipulli a Lanco. En esa época el jefe era el Capitán Arenas. Para detener a determinadas personas, las órdenes las recibían del Capitán, Avendaño y Jaramillo a quienes ellos solamente acompañaban por ser Carabineros nuevos. Una vez detenidas las personas se llevaban a la guardia que era un cuarto chico, se ingresaban a un libro y quedaban en la misma guardia hasta que pasaban los Militares a buscarlos. En cuanto a las personas que S.S. le menciona como detenidas dice que por el tiempo transcurrido no recuerda sus identidades; pero si recuerda que un grupo de unas cuatro personas fueron trasladadas por una patrulla a Valdivia, la que iba a cargo de Avendaño. La integraban también Flández y uno de los

Rivera; a él lo fueron a buscar, lo sacaron de la cama de madrugada cuando estaba durmiendo la "curadera", lo metieron en la parte de atrás de la camioneta con armamento. La camioneta era baja y tenía la carrocería abierta, él iba sentado en la cola. Ese día salieron de madrugada, eran tres o cuatro los funcionarios; a cargo del grupo iba Avendaño, llevaron cuatro detenidos. Se fueron a Valdivia, él se fue medio dormido con su arma entre las piernas y los detenidos sentados en el piso de la carrocería tapados con manta. Posteriormente se despertó con gritos que hablaban de animales, sintió una patada y forcejeó con alguien ya que le querían quitar el arma, él cayó al suelo rompiéndose la cabeza contra el cemento sangrando abundantemente, como estaba mareado se afirmó en la camioneta. Recuerda que estaba oscuro y había neblina, que estaban en Pichoy. Aclara que en la cabina iban los otros tres funcionarios de Carabineros, no recuerda que otro funcionario iba con él en la carrocería. No sabe quién avisó a Valdivia, pero llegó Carabineros, el fiscal y varios vehículos. A Rivera y a él los separaron y los llevaron detenidos a la fiscalía que estaba en la Prefectura donde lo interrogaron y luego los llevaron a Lanco. No sabe si en el Puente hubo muertos. No sabe cuanto tiempo demoró en llegar personal de Valdivia pero aún estaba oscuro. Dice haber disparado unos tiros al aire, pero no sabe quién le disparó a los detenidos. No sabe que pasó con los cuerpos. Es mentira que se les murió uno de los detenidos en el calabozo, ya que cuando se subió a la camioneta los vio a todos sentados en el suelo de la carrocería de la camioneta, e incluso como dijo antes algunos iban cubiertos con mantas. El no los revisó e ignora si iban esposados, él fue subido como pelota a la carrocería de la camioneta por borracho. A los días después se enteró de lo que había sucedido en el Puente Pichoy, que había habido un enfrentamiento entre los Carabineros y los detenidos, ya que en el Puente se cruzaron unos animales y hubo que parar la camioneta, ocasión que aprovecharon los detenidos para darse a la fuga y como resultado de ello murieron los detenidos;

OCTAVO: Que de lo referido precedentemente aparece que Aburto reconoció que integraba el grupo que trasladó a unos detenidos desde Lanco a Valdivia y que lo integraban también Flández y uno de los Rivera y que iba a cargo de Avendaño, que iba en la parte de atrás de la camioneta con armamento y que iba medio dormido con su arma entre las piernas y los detenidos en el piso de la carrocería y tapados con mantas.

NOVENO: Que no obstante que ha pretendido calificar su confesión aduciendo que iba ebrio en el vehículo y que forcejeo con alguien que pretendía quitarle el arma cayendo al suelo y resultando herido obran en su contra los siguientes antecedentes:

- a) Dichos de Juan Bautista Rivera Obando señalando que Aburto iba en la parte de atrás de la camioneta junto con él y por ser el

más antiguo Aburto llevaba un fusil y que éste había hecho uso del arma porque los detenidos habían tratado de darse a la fuga, agregando que el funcionario que disparó fue Aburto y que le parece muy extraño que hayan ordenado practicar colaboración en el traslado de los detenidos a un funcionario en estado de ebriedad como alegó Aburto, y;

- b) de Arturo Flández Vergara quién señala que escuchó comentarios de Jaramillo, Avendaño, Aburto y uno de los Rivera que cuando iban a Valdivia a dejar a los detenidos por dificultades en el tránsito el vehículo iba lento y se detuvo lo que los detenidos aprovecharon para intentar arrancar, motivo por el cual ellos debieron hacer uso de sus armas de fuego.

DECIMO: Que los antecedentes señalados precedentemente constituyen presunciones judiciales que por reunir los requisitos esenciales del artículo 488 del Código de Procedimiento Penal que son suficientes para dar por establecido en autos la participación de Samuel Aburto Vera en calidad de autor de delito de homicidio calificado referido en el motivo segundo de esta sentencia.

UNDECIMO: Que el acusado **Juan Bautista Rivera Obando** en su indagatoria de fs. 188, señaló que para el año 1.973 se desempeñaba en la Sub Comisaría de Lanco la que estaba a cargo del Capitán Arenas. La dotación la componían sus colegas Avendaño, Jaramillo, Navarrete, Aburto, Flández, otro Rivera, Ojeda, Demierre y le parece que un señor Molina. No recuerda la fecha exacta, pero del año 1.973, el Capitán Arenas le ordenó junto a otros colegas trasladar unos detenidos a Valdivia, esto fue en la mañana alrededor de las 05:30 horas en una camioneta de cabina simple abierta en la parte posterior. Lo acompañó Aburto, Avendaño y le parece Flández. El iba en la parte posterior del vehículo con Aburto y cuatro detenidos, no recuerda que tipo de arma llevaba si revólver o fusil, Aburto llevaba fusil Sik, (tipo ametralladora con cargador) por ser más antiguo. Iban camino a Valdivia y al llegar al Puente Pichoy habían unos animales echados en el Puente, por lo que le ordenaron sacar los animales por ser el más nuevo; cuando venía con los animales sintió varios disparos, se asustó y al llegar a la camioneta vio personas muertas. Aburto tenía un golpe en el rostro y señaló que los detenidos habían tratado de darse a la fuga razón por la cual hizo uso de su arma. Los detenidos deben haber ido amarrados en el vehículo ya que en ese tiempo no había esposas. Los cadáveres estaban fuera de la camioneta. De inmediato dieron aviso de lo ocurrido y al lugar llegó personal de Valdivia, mucha gente, no recuerda si andaba el Capitán Arenas. Ellos mismos trasladaron los cadáveres a la Guarnición y fueron entregados a sus familiares pero no por ellos. Posteriormente fue objeto de un sumario y finalmente sobreseído. Asegura que no es efectivo que uno de los detenidos haya fallecido en el Retén, ya que le consta que al momento de ser

trasladados a Valdivia iban los cuatro detenidos vivos. Dice que él no disparó y cuando sintió los disparos él estaba distante del vehículo unos 40 metros y como dijo antes, cuando llegó al vehículo ya estaban todos los detenidos muertos. El funcionario que disparó fue Aburto, no sabe si Avendaño habrá disparado. Insiste que en el Puente Pichoy había animales, razón por la cual le ordenaron sacarlos del camino. Agrega que ese día iban dos vehículos, él iba en el primero con los detenidos en la parte posterior de la camioneta junto con Aburto; adelante en la cabina iba Avendaño, pero no sabe con quién. En el otro vehículo que venía detrás le parece que iba Flández. No recuerda si ambos vehículos se comunicaron y por último dice que le parece muy extraño que hayan ordenado prestar colaboración en el traslado de los detenidos a un funcionario en estado de ebriedad.

DUODECIMO: Que de los dichos del acusado Juan Bautista Rivera Obando constituyen confesión judicial prestada en forma libre que por reunir los requisitos del artículo 481 del Código de procedimiento Penal es suficiente para dar por establecida su participación en calidad de autor del delito de homicidio calificado, a que se refiere la motivación segunda de esta sentencia, puesto que de conformidad al artículo 15 del Código Penal se consideran autores a los que toman parte en la ejecución del hecho, sea de una manera inmediata y directa, sea impidiendo o procurando impedir que se evite y también a los que concertados para su ejecución, facilitan los medios con que se lleva a efecto el hecho o lo presencian sin tomar parte inmediata en el él.

DECIMO TERCERO: Que el acusado **Oscar Enrique Arenas González** en su Oindagatoria de fs. 151, señaló que para el año 1.973 era Capitán de Carabineros y Sub Comisario de la Sub Comisaría de Lanco la que funcionaba en la Municipalidad donde la habilitaron unas dependencias. Después del 73 se creó una comisión para exonerar a empleados públicos que habrían tenido participación en el Gobierno de la Unidad Popular y él era uno de los tres integrantes, lo que le obligaba a trasladarse hasta Panguipulli donde funcionaba esa comisión. En una oportunidad que regresó a Lanco le dieron cuenta que en la Sub Comisaría habían unos detenidos que habían llegado desde Malalhue, traídos por el Cabo Marileo por haberseles encontrado en su poder un croquis del Retén Malalhue, presumiendo que pretendían asaltar el Retén. Habló con los detenidos, les preguntó que pasaba y les respondieron que los Carabineros mentían, no habló nada más con ellos, los vio en buenas condiciones físicas, sin lesiones. Posteriormente se procedió a redactar el correspondiente parte al Juzgado Militar de Valdivia que era el procedimiento regular y le ordenó al Sargento Avendaño que trasladaran al día siguiente en la mañana con mínimo tres funcionarios más al Juzgado. Como no contaban con vehículo se consiguió una camioneta en INDAP que era de cabina simple con pick up descubierta. Al día siguiente se procedió

al traslado de los detenidos, a cargo iba Avendaño, acompañado de los funcionarios Juan Rivera, Aburto y Flández. Al día siguiente al llegar a su trabajo ya se había ido Avendaño con los detenidos a Valdivia. Ese mismo día como a las 10:00 horas recibió una llamada por radio de la Prefectura de Valdivia que le comunicaban que debía constituirse en el Puente Pichoy ya que su personal había tenido problemas con los detenidos. Se consiguió vehículo y se constituyó en el lugar. Al llegar al Puente había Militares y un furgón de Carabineros. Vio dos cuerpos en la camioneta ya muertos y dos en el camino en dirección al río, también muertos. No recuerda quién ordenó que todos los cuerpos fueran subidos a la camioneta. Constató que Flández tenía rotos los lentes y una lesión en la mejilla derecha y manifestó que uno de los detenidos le había dado una patada y le había quebrado los lentes. Avendaño tenía una herida en la frente y le informó que al llegar al Puente Pichoy delante de ellos transitaba un camión a poca velocidad, por lo que también la camioneta iba lento, momento que aprovecharon los detenidos para tratar de escapar, agrediendo previamente a Carabineros por lo que debieron hacer uso de sus armas. A continuación, todos viajaron a Valdivia, los cadáveres fueron dejados frente a la Prefectura mientras él hacía la adición al parte; se hizo un oficio remitiendo los cadáveres a la Morgue. Después regresaron a Lanco y al cabo de unos 4 o 5 días llegaron algunos cadáveres a Lanco, por lo menos tres, parece que dos fueron enterrados en Lanco y uno en Malalhue, incluso asistió a uno de ellos ya que uno de los muertos era padre de una niña que era compañera de su hija. Respecto de torturas y de que habría muerto uno de los detenidos en la noche en el calabozo, no le consta, nunca supo que haya ido un doctor o que haya sido trasladado ya muerto uno de los detenidos.

DECIMO CUARTO: Que no obstante que se acusó a Oscar Enrique Arenas González en calidad de cómplice de los delitos de homicidio calificado de Arriagada Zúñiga, Arriagada Cortes, Carrasco Torres y Ortega Alegría cometidos en el Puente Pichoy el 12 de octubre de 1973, existen antecedentes en autos antecedentes que permiten concluir que hubo una concertación para llevar a efecto el delito antes referido, tales antecedentes son los siguientes:

a) Declarando Armando Hernández Contreras a fs. 86, señala que estuvo detenido en el retén de Malalhue junto a Jorge Rivas, Juan Pineda, Cachupín, Ortega que era topógrafo y dos Arriagada, que de Malalhue los trasladaron a Lanco donde los metieron a todos a un calabozo junto a otros 10 detenidos, que fueron torturados y allí falleció Ortega en los brazos de Rivas, que avisaron a carabineros de la muerte de Ortega por lo cual llegó un médico que lo revisó y conformó su muerte, y más tarde escuchó que al parecer un oficial de carabineros le llamaba la atención al resto por lo que había pasado con

Ortega, diciéndoles "ustedes se mandaron la cagada; ustedes vean como se las arreglan".

b) Declaración de José del Transito Cachupín Furicoyán de fs. 89 quién expresa que estuvo detenido con Jorge Rivas, Juan Pineda, Armando Fernández, José Fernández y Valdebenito y que en otro calabozo estaba Manuel Carrasco, un ingeniero de apellido Ortega, Arriagada, un joven estudiante también de apellido Arriagada y Martín Leficay, que el día 11 de septiembre en la noche los llevaron a todos a Lanco donde igualmente los torturaron y constató que Ortega estaba muerto al lado de Rivas, escuchó que Jaramillo les decía a los otros carabineros "ustedes se las tienen que arreglar ahora", refiriéndose a Ortega que estaba muerto.

c) Declaración de Jorge René Rivas Vilugrón de fs. 97, quién luego de relatar las circunstancias de su detención entre otras personas junto a las víctimas de este proceso señala que a los Arriagada y a Carrasco los subieron a un jeep, a Ortega que estaba fallecido también lo metieron al jeep y al pasar hacia la camioneta escuchó decir "también Ortega, deben llegar seis".

d) Dichos de Héctor Orlando López Labrín quién en fs. 103 expresa que estando en el retén de Malalhue se enteró por la Radio Moscú, en el programa, "Escucha Chile", que el funcionario Aburto Vera habría dicho que sus superiores le habrían obligado a matar a las personas camino a Pichoy.

DECIMO QUINTO: Que los antecedentes sumariales referidos en el motivo anterior consistentes en declaraciones de testigos, constituyen presunciones judiciales que por reunir los requisitos del artículo 488 del Código de Procedimiento Penal son suficientes para dar por establecido en autos la participación de Oscar Enrique Arenas González en calidad de autor del delito de homicidio calificado a que se refiere el considerando tercero de esta sentencia de conformidad con el artículo 15 del Código penal se consideran autores a los que fuerzan o inducen directamente a otro a ejecutar.

DECIMO SEXTO: Que por lo Principal de escrito de fs. 426 el abogado Arturo Baeza Allende por sus representados Arturo Eladio Flández Vergara y Samuel Aburto Vera; que en fs. 568 doña Luisbeth Martínez Mundaca por el imputado Juan Bautista Rivera Obando y en fs. 600 don César Ercilla Santibáñez por el acusado Oscar Arenas González solicitan la absolución de sus defendidos por no encontrarse acreditado el hecho punible ni la participación en el hecho por el cual fueron acusado. Estas alegaciones deben ser desestimadas dado lo señalado en las consideraciones precedentes en que se señalan los diversos antecedentes que permitieron dar por establecido el hecho punible y la participación de Flández y Aburto.

DECIMO SEPTIMO: Que la defensa de los imputados Arturo Flández, Samuel Aburto, Juan Rivera Obando y Oscar Arenas González en sus

escritos de contestación a la acusación referidos precedentemente, alegan como defensa de fondo la excepción de prescripción de la acción penal, en subsidio la media prescripción y la de amnistía. Y si bien como se señalara fueron opuestas como excepciones de previo y especial pronunciamiento de conformidad con el inciso final del artículo 434 del Código de Procedimiento Penal, si el procesado no las alega como defensa de fondo, cuyo es el caso de autos, el juez podrá renovar su examen en la sentencia definitiva y resolverlas, aunque las hubiere desechado como excepciones previas y en virtud de tal mandato legal se procederá a analizar tales excepciones.

DECIMO OCTAVO: En lo principal de fs. 426 el abogado Arturo Baeza Allende al oponer la excepción de prescripción de la acción penal, indican que habiendo transcurrido más de tres décadas de la ocurrencia de los hechos investigados, la acción penal se encuentra prescrita y transcribe una cita del tratadista Maggiore del siguiente tenor: "la fuerza natural del tiempo cubre de olvido los hechos criminales, anula el interés represivo, apaga las alarmas sociales y dificulta la consecución de pruebas".

Señala que el Código Penal cuando se encarga de reglar las causales de extinción de la responsabilidad penal señala en el artículo 93 N° 6 del Código Penal, que la responsabilidad penal se extingue por prescripción de la acción penal y que la fecha que empezó a correr el término de prescripción fue el 12 de octubre de 1973, fecha de la muerte de las víctimas a que se refiere este proceso.

Señala también que el aspecto más controvertido de la aplicación de la prescripción establecido en el artículo 96 del Código Penal es aquella que se refiere a la interrupción de la prescripción y la suspensión de la misma; cuando la norma mencionada indica que se suspende el procedimiento desde que se dirige contra el; pero si se paraliza su ejecución por tres años o se termina el juicio sin condenar al imputado continua la prescripción como si no se hubiese interrumpido. Indica y sostiene que el procedimiento se entiende dirigido desde el momento en que se somete a proceso a una persona, ello fundado en la norma del artículo 107 del Código de Procedimiento Penal que perentoriamente obliga al juez examinar los antecedentes que permitan establecer que se encuentra extinguida la responsabilidad penal del imputado, caso en el cual pronunciará previamente un auto motivado para negarse dar curso al juicio.

Continúa señalando que las alegaciones de la parte querellante en relación a la imprescriptibilidad de este delito por haber ocurrido los hechos, en periodo de excepción o de guerra interna de acuerdo a las normas de los convenios de Ginebra y a lo señalado en el pacto internacional de derechos civiles y políticos, si bien existía a la época o fecha de comisión del ilícito, no tenía aplicación ni vigencia, como ha reconocido la Excelentísima Corte Suprema conociendo un recurso de

casación en el fondo en causa rol 457-05 de fecha 4 de agosto de 2005.

Concluye que del análisis realizado queda demostrado que el juez sentenciador no pudo someter a proceso ni dar curso a un proceso; que al día 16 de diciembre de 2.005 la acción se encontraba fenecida al tenor del artículo 107 del Código de Procedimiento Penal y que al negarse por los tribunales la aplicación expresa de dicha norma se asilaron en la ficción de delito permanente, tesis que sobrepasa toda lógica y no resiste el mínimo análisis y que habiendo transcurrido más de treinta años de la consumación del hecho investigado no median interrupciones o suspensiones dentro de dicho período, la alegación de prescripción de la acción penal debe ser acogida y sobreseer total y definitivamente a su representado.

En cuanto a la institución de la amnistía contemplada en el artículo 433 N° 6 del Código de Procedimiento Penal la fundamenta en que el decreto ley 2191 denominado Ley de amnistía concedió dicho beneficio a todas las personas que hubiesen tenido algún grado de participación en la comisión de hechos delictuosos durante el período comprendido entre el 11 de septiembre de 1.973 y marzo de 1.978, siempre y cuando las personas no se encontraren sometidas a procesos o condenadas.

Indica que la doctrina y jurisprudencias existentes hasta el año 1.990 era unánime en el sentido que una ley de amnistía anulaba el carácter delictuoso del hecho y más aún eliminaba todas las consecuencias penales para los responsables. Que la amnistía esta reconocida en el artículo 93 del Código Penal en relación al artículo 408 N° 5 del Código de Procedimiento Penal teniendo como corolario el artículo 107 del Código de Procedimiento Penal.

Que en relación a las alegaciones de los abogados de Derechos Humanos sobre la supuesta inhabilidad de la ley de amnistía o la existencia de delitos inamnistiables debe tenerse presente que la columna vertebral del ordenamiento jurídico chileno es la carta fundamental y que se deben aplicar los tratados internacionales existentes sobre la materia y suscritos por nuestro país.

Que las normas establecidas en los convenios de Ginebra no tienen aplicación desde que el Decreto Ley N° 5 de septiembre de 1973 señalando que debe entenderse estado tiempo de Guerra, el estado de sitio decretado por conmoción interna para la aplicación de la penalidad de tiempos de guerra que establece el Código de Justicia Militar.

Que del análisis de los tratados y los convenios de Ginebra dice relación con el caso de guerra declarada y a los conflictos armados internos que surgen dentro del territorio, de alguno de los estados contratantes, que agrega dicho protocolo que la normativa no tendrá aplicación en situaciones de detenciones internas, por lo que tales

tratados resultan de absoluta inaplicabilidad a los acontecimientos producidos en Chile durante la vigencia de Ley de amnistía.

Señala igualmente que la convención de Viena sobre los derechos de los tratados del año 1.981 dispone en su artículo 28 que: "las disposiciones de un tratado no obligaran a una parte respecto de ningún acto o hecho que haya tenido lugar con anterioridad a la fecha de entrada en vigor del tratado para esa parte".

DECIMO NOVENO: Que en lo principal de fs 568 doña Luisbeth Martínez Mundaca por su representado Juan Bautista Rivera Obando deduce también las excepciones de prescripción y amnistía y se remite en su fundamentación a lo expuesto por el abogado de los imputados Arturo Flández y Samuel Aburto a lo que se ha hecho referencia precedentemente en el considerando anterior.

VIGESIMO: Que al contestar la acusación en fs. 600 el abogado Cesar Ercilla Santibáñez por el acusado Oscar Arenas González solicita se declare extinguida la responsabilidad penal de su representado por los hechos por el que fue acusado, alegando que el Decreto Ley N° 2191 denominada Ley de Amnistía y el hecho investigado ocurrió el 12 de octubre del año 1.973 esto es en el plazo de vigencia del Decreto Ley mencionado y que Arenas González cumple con los requisitos exigidos en el mencionado Decreto Ley puesto que a marzo de 1.974 y hasta el 19 de abril de 1.978 no había sido sometido a proceso por la comisión de algún ilícito.

Indica que la amnistía tiene por objeto extinguir por completo la responsabilidad penal de conformidad al artículo 93 N° 3 del Código Penal, de la persona que se señala como autor, cómplice o encubridor de los delitos comprendidos dentro de la norma legal que la concede por lo que se solicita se declare extinguida la responsabilidad penal de Oscar Arenas González.

Deduce en subsidio la prescripción de la acción penal señalando que esta es una institución jurídica de amplia y común aplicación y que los fundamentos básicos de su existencia esta 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; que el artículo 94 del código penal establece que la acción penal prescribe en el caso de los crímenes a que la Ley impone presidio menor en cualquier grado, en diez años; por su parte el artículo 95 del mismo Código establece que el plazo se comienza a contar desde el día en que se hubiese cometido el delito que en el caso de autos esto habría ocurrido el 12 de octubre de 1.973 habiendo transcurrido a esta fecha 33 años.

VIGESIMO PRIMERO: Que en fs. 440 y 575 el abogado de la parte querellante don Vladimir Riesco Bahamondes al contestar el traslado de las excepciones de amnistía y prescripción planteadas por la defensa de Arturo Flández Vergara y Samuel Aburto Vera y Juan

Bautista Rivera Obando respectivamente, solicita el rechazo de tales alegaciones, fundándose para ello, en que en el caso de autos no se esta frente a un delito común sino frente a un crimen de guerra, por cuanto la ejecución sumaria y tortura con resultado de muerte de personas civiles desarmadas constituye una violación a lo establecido en Convenios de Ginebra sobre el tratamiento a los prisioneros de Guerra y a las personas Civiles en Tiempos de Guerra, publicados en el Diario Oficial de 18 de abril de 1.951 y el 12 de agosto de 1.950, en particular lo estipulado en el artículo 3 de ambos cuerpos normativos, que señalan la aplicación obligatoria de tales normas al establecer que las personas que indica el número 1, debe ser tratada con humanidad sin ningún tipo de discriminación y señala la prohibición de que las mencionadas personas se les efectúen atentados a la vida y la integridad corporal especialmente homicidio, mutilaciones, tratos crueles, torturas y suplicios, ser tomadas como rehenes y sufrir atentados a la dignidad personal, especialmente tratos humillantes y degradantes y finalmente condenas dictadas y ejecuciones efectuadas sin previo juicio.

Alega que los hechos investigados constituyen una infracción a la norma referida que es una norma o uso de la guerra lo que permite caracterizarlos como Crímenes de Guerra, por cuanto la doctrina Nacional e Internacional sobre protección de los Derechos Humanos concuerda con la invocación de estos convenios a las situaciones existentes entre septiembre de 1.973 y 1.976 por existir a la época en Chile una situación de guerra interna. Continuó señalando que siendo aplicable los Convenios de Ginebra al caso que nos ocupa, el crimen cometido es un crimen de guerra y por tanto imprescriptible e inamnistiable, según se ha establecido a partir de la doctrina sustentada por los tribunales de Nurember y Tokio, doctrina que posteriormente fue recogida y reafirmada en su contenido doctrinario por la Asamblea General de la ONU.

Señala que la Asamblea General aprobó en 1.968 una convención sobre sanciones de crímenes de guerra contra la humanidad, declarando que es irrelevante para el orden internacional que exista una legislación en contrario y en el mismo año suscribe convención que establece la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y contra la humanidad ratificada en el año 1.973 por la resolución N° 3074 de la misma entidad, vinculantes para Chile en su calidad de integrante de la Organización de las Naciones Unidas.

Continúa señalando que con la reforma a la constitución política en su artículo 5° introducido por la Ley 18125 se incorpora como fuente de limitación a la soberanía del Estado los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana, por lo cual los principios de derecho internacional general que imponen las persecución y sanción de los

crímenes de guerra es absolutamente aplicable a los órganos de los diversos poderes del estado chileno.

Señala también que los hechos de esta causa constituyen una violación al pacto internacional de derechos civiles y políticos adoptados por la Asamblea General de la ONU el año 1.966, publicado en el Diario Oficial el 29 de abril de 1.989 en particular, sus artículos 7 al 10.

VIGESIMO SEGUNDO: Que en cuanto a la aplicación a estos autos del Decreto Ley 2191 sobre amnistía, este texto atenta con lo señalado en el artículo 148 del IV convenio de Ginebra sobre la protección a las personas civiles, en virtud del cual, "ninguna parte contratante podrá exonerarse, ni exonerar a otra parte contratante a causa de las infracciones previstas en el artículo anterior".

Concluye señalando que las excepciones de prescripción y amnistía deben ser rechazadas.

VIGÉSIMO TERCERO: Que para la resolución de las excepciones de prescripción y amnistía alegadas por la defensa de los imputados, señaladas en los considerando precedentes se hace necesario efectuar un análisis del Derecho Internacional Humanitario que es un conjunto de normas que, por razones humanitarias limita los efectos de los conflictos armados, dando protección a las personas que no participan en los combates y limitan los medios y métodos de hacer guerra y está integrado por los acuerdos firmados entre estados, llamados tratados o convenios y por el derecho consuetudinario internacional. Este Derecho Internacional Humanitario esta contenido básicamente en los cuatro convenios de Ginebra de 1.949, sobre tratamientos a los prisioneros de guerra y a las personas civiles en tiempos de guerra y se encuentra ratificado por Chile por el Decreto Supremo 732, publicado en el Diario Oficial de 17, 18 y 20 de abril de 1.951, Convenios que contienen diversos preceptos en lo pertinente, los artículos 1, 3, 147 y 148, según los cuales las partes contratantes se comprometen a respetar y hacer respetar el convenio en todas sus instancias; que en caso de conflicto armado sin carácter internacional que surge en el territorio de alguna de las partes contratantes, cada una de las partes contendientes tendrá la obligación de aplicar a lo menos las siguientes normas: Que las personas que no participen directamente en las hostilidades serán en todas las circunstancias tratadas con humanidad sin distinción alguna de carácter desfavorable basada en la raza, color, religión, creencias, sexo, nacimiento, o la fortuna o cualquier otro criterio análogo y quedan por tanto prohibidos en todo tiempo y lugar los atentados contra la vida y la integridad corporal, especialmente el homicidio en todas sus formas, así mismo incluye entre las infracciones graves para los efectos de los convenios, al homicidio intencional y finalmente el artículo 148 establece que ninguna alta parte contratante tendrá facultad para exonerarse así misma o exonerar a otra parte

contratante de responsabilidades incurridas por ellas o por otra parte contratante a causa de infracciones graves como es el homicidio intencional.

VIGÉSIMO CUARTO: Que el ilícito investigado fue cometido en una época de violaciones a los derechos humanos, cometidos por agentes del Estado de Chile, como reiteradamente lo declaró la nominada Comisión Rettig, y por tanto estamos frente a un delito contra la humanidad como lo establece el artículo 6º del Estatuto constituyente del tribunal Internacional de Nuremberg y el principio VI de Derecho Internacional Penal Convencional y Consuetudinario acogido por la Asamblea General de Naciones Unidas en resolución del año 1.950; formando parte ambos textos normativos de los principios y normas consuetudinarias de derecho Internacional Humanitario que es también aplicable en Chile y que también se encontraban vigentes los convenios de Ginebra de 1.949 que en lo pertinente dispone lo ya señalado en el considerando precedente y tal norma ha sido considerada en el ámbito del Derecho Internacional como una verdadera convención y al señalar "... digamos los delitos a que el se refiere están y quedan prohibidos en cualquier tiempo y lugar de manera que dichos ilícitos fueron sancionados, son y serán sancionables, esto es, son imprescriptibles".

VIGÉSIMO QUINTO: Que la obligación de perseguir y sancionar este tipo de delitos: y, la prohibición de auto exonerarse de los mismos emanan de Principios Generales de Derecho Internacional entonces vigentes y afirmados y reiterados posteriormente y reconocidos por la comunidad jurídica internacional de la que Chile forma parte y que se encuentran consagrados en múltiples resoluciones, declaraciones y tratados de los que hoy forman parte del acervo de Derecho Internacional que el Estado de Chile debe respetar, como por ejemplo: La Convención Americana de Derechos Humanos de 1.969; la Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes vigentes en Chile en 1.988; el pacto Internacional de Derechos Civiles y políticos de 1.966 ratificada por Chile en 1.972 al que el país está obligado internacionalmente desde su ratificación, la ya mencionada convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de los crímenes contra la humanidad de 1.968, que aunque no estén vigentes en Chile ninguno de ellos como tratados constituyen a dar forma a los Principios de Derechos Internacionales que como se dijera rigen plenamente en Chile, igualmente deben mencionarse la declaración Universal de Derechos Humanos de 1.948 y la resolución Nº 3074 de 3 de diciembre de 1.973 de la Asamblea General de Naciones Unidas denominada Principios de Cooperación Internacional para el descubrimiento y el castigo de los crímenes de guerra y crímenes contra la humanidad que señala: " Los crímenes de guerra y los crímenes contra la humanidad, donde quiera y cualquiera

que sea la fecha que se haya cometido, serán objetos de una investigación y las personas contra las que existan pruebas de culpabilidad en la comisión de tales crímenes serán buscadas, detenidas, enjuiciadas y, en caso de ser declaradas culpables, castigadas.

VIGÉSIMO SEXTO: Que la consolidación de la normativa de los crímenes de lesa humanidad como instituciones de Derecho Internacional General se produce a través, básicamente, de las resoluciones del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas de 27 de mayo de 1.993 y 8 de noviembre de 1.994, que crearon los Tribunales Internacionales destinados a juzgar los crímenes de Derecho Internacional cometidos en los territorios de la ex Yugoslavia de Rwnada y tales decisiones son obligatorias para todos los estados miembros conforme a los artículos 24 y 25 de la Carta y en estas decisiones al definir las competencias de los respectivos tribunales se conceptualizaron minuciosamente los crímenes de lesa humanidad y los principios de Derecho Internacional Penal aplicables, consolidándose también las normas consuetudinarias o derechos internacional general, al actuar a nombre de todos los Estados miembros.

VIGÉSIMO SEPTIMO: Útil es señalar que el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas en sus observaciones finales a Chile en 1.969 concluyó que "el Decreto Ley de amnistía,...; impide que el Estado parte, cumpla sus obligaciones con arreglo al párrafo 3 del artículo 2 de garantizar la reparación efectiva a cualquier persona cuyos derechos y libertades previstos en el pacto hayan sido violadas", según fue desarrollado en sentencia de La sexta sala de la Corte de Apelaciones de Santiago, en redacción del Señor Ministro Jorge Dham en causa Rol 14058-2.004, que la sentencia de 30 de julio de 2007 de la Excelentísima Corte Suprema en causa rol N° 3808-06, fue confirmada y que ésta sentenciadora comparte íntegramente.

VIGÉSIMO OCTAVO: Que de lo señalado en las anteriores consideraciones no puede sino concluirse que, en virtud del artículo 3 común de los convenios de Ginebra, y de normas emanadas del derecho consuetudinario de Ius Cogens así como de principios generales de Derechos Internacionales Humanitario no procede aplicar los instituciones de la prescripción y amnistía.

VIGÉSIMO NOVENO: Que dado lo razonado precedentemente se rechazarán las alegaciones de prescripción y amnistía opuestas por las defensas de los imputados en esta causa.

TRIGESIMO: Que el abogado don Arturo Baeza por Arturo Flández Vergara, en su escrito de defensa de fs 426 alega a favor de su defendido la circunstancia atenuante de responsabilidad penal, contemplada en el artículo 11 N° 6 del Código Penal acreditada en autos con el extracto de filiación y antecedentes y la declaración de

testigos de conducta Emerita Gómez y Gastón Basso rolantes a fs. 228 y 229 en autos. Minorante que solicita sea declarada como muy calificada habida consideración a la edad de su representado y la intachable vida pública y funcionaria, durante toda su vida laboral, lo que amerita se le rebaje la pena en consideración a ello, en el evento de que sea condenado, minorante que será acogida en los términos solicitados, esto es como muy calificada.

TRIGÉSIMO PRIMERO: Que en relación al defendido Samuel Aburto Vera, alega la circunstancias eximente contemplada en el artículo 10 N° 10 porque su intervención en los hechos se debe a que obró de acuerdo a órdenes superiores y ante la rebelde actuación de los detenidos de acuerdo de los instructivos de superioridad de su servicio y en atención al desamparo y soledad que se encontraba hizo uso de su arma de fuego, alegación que debe desestimarse porque no se encuentra acreditado que su actuar se debiera a instructivos de superioridad de su servicio.

TRIGÉSIMO SEGUNDO: Alegó asimismo por Samuel Aburto la atenuante de irreprochable conducta anterior contemplada en el artículo 11 N° 6 del Código Penal, la que se acogerá por encontrarse acreditada esta con el extracto de filiación de fs. 306 y testigos de conductas que rolan a fs. 230 y 231, y en cuanto a considerarla como muy calificada, se acogerá en los términos solicitados.

Finalmente alega la atenuante del artículo 11 N° 10 porque habría actuado en el fondo al celo de la justicia que empleó al detener la fuga de las personas, alegación que igualmente debe ser desestimada porque como se estableciera en las consideraciones precedentes, no hubo tal fuga de personas, pues se trataba de detenidos que iban en malas condiciones físicas y amarrados.

TRIGÉSIMO TERCERO: Que las alegaciones de la defensa de Rivera Obando en el primer otrosí de fs 568, en cuanto a que Rivera no habría participado directamente en los hechos sino que por la supuesta presencia de animales en el Puente Pichoy se bajó a despejar la vía y cuando regresaba a la camioneta en que iban los detenidos sintió una ráfaga de disparos, debe ser rechazada desde que tales antecedentes no se encuentran acreditados en el proceso, como se señala en las consideraciones relativas a la determinación del hecho punible y a la participación de Juan Rivera Obando en los hechos investigados.

Alegó asimismo en subsidio la circunstancia atenuante contemplada en el artículo 11 N° 6 del Código Penal, esto es, la irreprochable conducta anterior comprobada en el proceso con el extracto de filiación y antecedentes, de fs. 307, testimoniales de conducta de fs. 232 y 233, solicitando que esta se acoja como muy calificada.

Alega asimismo la minorante del artículo 11 N° 9 del Código Penal, señalando que su defendido declaró y contribuyó circunstancialmente al esclarecimiento de la verdad, atenuante que este tribunal acogerá,

puesto que efectivamente al prestar su declaración indagatoria a fs. 188 describió quienes integraban la patrulla que participó en los hechos, en circunstancias que todos los partícipes en su momento negaron toda participación en los mismos.

Alega finalmente la minorante contemplada en el artículo 211 del Código Militar porque la participación de Rivera fue consecuencia de instructivos superiores, la que debe desde ya desecharse porque no se encuentra acreditado que su actuar fue consecuencia de órdenes superiores y que hubiera habido un intento de fuga por parte de las víctimas.

Que en relación a la petición que se considere como muy calificada la atenuante de conducta, ella será desecheda en atención a que le favorecerá dos minorantes y el artículo 68 bis admite la calificación cuando existe solo una de ellas.

TRIGÉSIMO CUARTO: Que al contestar la acusación el abogado Cesar Ercilla Santibáñez por Oscar Arenas González, solicita su absolución por cuanto alega que no existió cooperación, auxilio o ayuda de Oscar Arenas González para la perpetración del homicidio investigado; alegación que se desecha en atención a lo razonado en el considerando vigésimo séptimo, que determinó el grado de participación de Oscar Arenas González en los hechos motivo de esta causa.

Además alegó la atenuante del artículo 11 N° 6 del Código Penal la que será acogida por encontrarse acreditada y se la considerará como muy calificada al tenor del artículo 68 bis del Código Penal.

TRIGÉSIMO QUINTO: Que para la determinación de las penas aplicables a los acusados debe considerarse que el ilícito que se les imputa es el de homicidio calificado sancionado en el artículo 391 N° 1 del Código Penal por concurrir la circunstancia primera de dicho artículo, esto es con alevosía, con presidio mayor en su grado medio a presidio perpetuo.

TRIGÉSIMO SEXTO: Que de conformidad al artículo 68 del Código Penal, tratándose de una pena que consta de dos grados, el tribunal al aplicarla podrá recorrer todo su extensión y atendido que los encausados Flández, Aburto y Arenas se les ha acogido una atenuante como muy calificada se impondrá la pena inferior en un grado al mínimo de la señalada al delito.

Por su parte beneficiando a Rivera Obando dos circunstancias atenuantes, se le impondrá también la pena inferior en dos grados al mínimo señalado por la ley en atención a entidad de la atenuante del artículo 11 N° 9 del Código Penal.

Por estas consideraciones y visto además lo dispuesto en los artículos 1, 10, 15, 42, 43, 44, 108, 109, 110, 111, 121, 122, 184, 189, 221, 260, 321, 351, 433, 434, 457, 458, 471, 472, 477, 481, 482, 488, 499, 500, 501, 503, 504, 509, y 533 del Código de Procedimiento Penal

y 1, 11, N° 6 y 9, 14, 15, 18, 21, 22, 24, 25, 26, 29, 50, 58, 62, 68, 68 bis, 69, 76, 77, 86, 391 N°1 circunstancia 1, se declara:

Que se condena, como autores del delito de homicidio calificado de José Gabriel Arriagada Zúñiga, José Manuel Arriagada Cortes, José Manuel Carrasco Torres y Gilberto Antonio Ortega Alegría, perpetrado en el Puente Pichoy, correspondiente a San José de La Mariquina, el día 12 de octubre de 1.973, a las siguientes penas:

- 1- **JUAN BAUTISTA RIVERA OBANDO**, a la pena de **CINCO AÑOS** de presidio menor en su grado máximo, y a las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para derechos políticos y de inhabilitación absoluta para cargos y oficios públicos durante el tiempo de la condena.
- 2- A **SAMUEL ABURTO VERA, ARTURO EDALIO FLANDEZ VERGARA**, y **OSCAR ENRIQUE ARENAS GONZALEZ**, a cada uno la pena de **OCHO AÑOS** de presidio mayor en su grado mínimo y a las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos y de inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena.

- 3- Se condena a los sentenciados al pago de las costas de la causa.

Que en cuanto a la solicitud de la defensa de los sentenciados Aburto, Arenas y Flández de que se les aplique algunos de los beneficios establecidos en la ley 18.216, tal petición deberá ser desestimada en atención a las penas que le han sido aplicadas de más de cinco años de presidio.

Que se concede al sentenciado Juan Bautista Rivera Obando el beneficio de **LIBERTAD VIGILADA**, en atención a la pena que le ha sido aplicada y al informe presentencial favorable que rola a fs. 638.

Las penas privativas de libertad que se han impuesto a los sentenciados se empezarán a cumplir desde que sean aprehendidos sirviéndole de abono el tiempo que permanecieron en detención preventiva, a saber:

A Juan Bautista Rivera Obando, a Samuel Aburto Vera y Arturo Edalio Flández Vergara, entre el 17 de enero y el 3 de febrero de 2007, según consta de certificados de fs. 220, 203, 211 y 297 y Oscar Enrique Arenas González, entre el 23 y el 25 de mayo de 2007, según consta de certificados de fs. 361 y 378 respectivamente.

Cumplase en su oportunidad con el artículo 509 bis del Código de Procedimiento Penal.

Regístrese, notifíquese exhortándose cuando corresponda y consúltese si no se apelare.

Rol N° 31-(2.005)

Dictó doña **EMMA DIAZ YEVENES**, Ministra en Visita Extraordinaria. Autoriza don **EDINSON LARA AGUAYO**, Secretario.

Certifico: Que con esta fecha se dio cumplimiento a lo dispuesto en el inciso final del artículo 162 del Código de Procedimiento Civil. Osorno, dieciocho de diciembre de dos mil siete.