

## **Caso Puerto Aysen.**

Puerto Montt veinticinco de octubre de dos mil trece.

### **Vistos:**

Se reproduce la sentencia en alzada de fecha treinta de octubre de dos mil diez escrita a fs. 10.173 y siguientes de autos, con excepción del considerando décimo tercero, décimo séptimo, trigésimo en lo que respecta a los encausados González Mejías y Concha Navia, trigésimo sexto, trigésimo séptimo, trigésimo octavo, y parte del quincuagésimo quinto en lo cuanto rebaja la pena en un grado y sus motivaciones respecto de Vergara Muñoz, los que se eliminan.

### **Y teniendo en su lugar y además presente:**

**Primero:** Que para juzgar toda conducta humana es menester considerar el escenario y las circunstancias en que sucedieron los hechos y de esta forma determinar su exacta actuación. En este aspecto, el sentenciador describe en sus motivaciones que las FF.AA y de Orden asumieron el 11 de Septiembre de 1973 el Mando Supremo de la Nación, expidiendo Bandos y Decretos Leyes como los N° 128, 527, 788, instaurando el Estado de Sitio en todo territorio nacional (motivo N° 19 de fs. 10204), concluyendo que Chile estuvo en tiempo de guerra para todos los efectos legales.

**Segundo:** Que aceptando por el propio sentenciador de primera instancia que Chile estuvo en tiempo de guerra, corriendo toda la institucionalidad relativa a ella, debe también aceptarse que las conductas humanas, aún las de las autoridades se alteraron o crisparon frente a situaciones que en épocas normales o de paz eran tratadas con todo el decoro y dignidad que las personas esperan del derecho.

**Tercero:** Que atendidas esas condiciones de evidente anormalidad y temores, la conducta médica del imputado Oscar Orlando Concha Navia, conforme a lo narrado en el motivo 16 del fallo en examen a la sazón era un médico general joven que trabajaba bajo la dirección del Dr. Carlos Vega, en el Hospital de Puerto Aysén, y sin pertenecer a otra institución estatal, sin ser forense o tanatólogo se le ordenó llenar un formulario para la inscripción de defunción de dos cadáveres a fin de sepultarlos, colocando en ellos como causa de muerte anemia aguda producida por heridas de proyectil, mediante el solo examen externo como se describe en el citado motivo N° 16 de la sentencia en alzada, lo que por sí demuestra celeridad o un potencial descuido en el protocolo, pero no la intención que exige el artículo 17 N° 2 del Código Penal al encubridor de " ocultar o inutilizar el cuerpo, los efectos o instrumentos del crimen o simple delito para impedir su descubrimiento", cuando el mismo informe afirma que las muertes se originaron por disparos y la subsecuente anemia.

**Cuarto:** Que la exigencia del sentenciador de primera instancia de no haberse practicado una autopsia completa, no es pertinente pues el artículo 125 del Código de Procedimiento Penal dispone: "Aun cuando por la inspección externa del cadáver pueda colegirse cual haya sido la causa de la muerte, el juez mandará que se proceda por facultativos a la autopsia judicial", por lo que mal pudo el encausado efectuar autopsia alguna, si ningún tribunal se lo ordenó y él no estaba en la situación legal de perito profesional en que el artículo 128 del citado cuerpo legal coloca a ciertos médicos para realizar peritajes de esta índole, como claramente lo especifica el artículo 221 bis del referido código.

**Quinto:** Que, de todo lo anterior se colige que el procesado nombrado nunca pudo estar ni actuar como un encubridor de los crímenes investigados.

**Sexto:** Que atendidas las motivaciones precedente, y desistiendo de lo informado por la Sra. Fiscal a fojas 11.067 a 11.072, se dictará sentencia absolutoria a favor de Oscar Orlando Concha Navia de la acusación de ser encubridor del homicidio calificado de Julio Antonio Cárcamo Rodríguez

**Séptimo:** Que en lo que respecta al encausado don José Roberto González Mejías ha de tenerse además presente, las siguientes consideraciones:

a) Que conforme al artículo 109 del Código de Procedimiento Penal “El juez debe investigar con igual celo, no sólo los hechos y circunstancias que establecen y agravan la responsabilidad de los inculpados, sino también los que les eximan de ella o la extingan o atenúen, materias que, de acuerdo con esto sentenciadores, no fueron indagadas íntegramente pese a las alegaciones de la indagatorias de fs. 2644, en que el encartado alegó que ” todos obedecieron ya que si alguien se hubiera opuesto corría peligro de que lo fusilarán a él” ; y que “ su participación fue recibiendo órdenes de sus superiores”, lo que es propio de la naturaleza de la formación castrense, al punto que el Código de Justicia Militar califica la desobediencia como delito de insubordinación, Título VII de Libro II, que sanciona incluso con reclusión militar perpetua a muerte, en caso de guerra, en presencia del enemigo, lo cual es concordante con el propio criterio del sentenciador expresado en el motivo séptimo del fallo en que se afirma la ocurrencia del indicado tiempo y en los motivos décimo octavo y décimo noveno en que se rechaza la amnistía.

b) Que refuerza lo anterior lo dispuesto en el artículo 482 del Código de Procedimiento Penal que dispone: “Si el procesado confiesa su participación en el hecho punible, pero le atribuye circunstancias que puedan eximirlo de responsabilidad o atenuar la que se le impute, tales circunstancias no estuvieren comprobadas en el proceso, el tribunal les dará valor o no, según corresponda, atendiendo al modo en que verosímilmente acaecerían los hechos y a los datos que arroje el proceso para apreciar los antecedentes, el carácter y la veracidad del procesado y la exactitud de su exposición”, cuestiones que no fueron investigadas ni ponderadas, ni apreciadas al tiempo de su ocurrencia, y atendido además los dichos del procesado en el sumario ya reproducidos.

c) Que si se hubiere aplicado correctamente la última norma transcrita, necesariamente se habría concluido que el encausado José Roberto González Mejías actuó en virtud de órdenes superiores, atendido su grado y formación, en obediencia a sus mandos jerárquicos , a la cual era imposible desacatar en tiempo de guerra, frente a quienes sus jefes consideraban enemigos en el clima bélico que vivía el país, por lo que al actuar como lo hizo en referido imputado, carecía de plena conciencia que aquel hecho contrariaba el ordenamiento jurídico, ignorando principalmente su posible antijuricidad, por lo que, estos sentenciadores estiman que su actuar estuvo despojado del dolo que exige el Código Penal en su artículo 1° como requisito esencial del delito.

**Octavo:** Que, de esta manera y desistiendo del informe de la Sra. Fiscal a fojas 11.067 a 11.072, se dictará sentencia absolutoria a favor de José Roberto González Mejías de la acusación de ser autor del homicidio calificado de Julio Antonio Cárcamo Rodríguez.

**Noveno:** Que en lo que respecta al condenado Aquiles Alberto Vergara Muñoz, en su calidad de autor de homicidio calificado de Julio Antonio Cárcamo Rodríguez, teniendo especial consideración en lo señalado en el motivo primero y segundo precedente y quincuagésimo segundo del fallo en estudio, y disintiendo también del referido informe fiscal de fojas 11.067 a 11.072, estos sentenciadores harán uso de la facultad concedida al tribunal para regular la pena, y procederán a rebajarla en dos grados, ello conforme al artículo 103 del Código Penal y 68 inciso 3 del mismo cuerpo normativo, por lo cual ésta queda en definitiva en presidio

menor en su grado máximo, y que se le impondrá en la parte inferior del grado, por favorecerle la circunstancias atenuante de responsabilidad penal del artículo 11 N°6 del Código Penal.

Y vistos además lo dispuesto en los artículos 10, 11, 12, 68 inciso 3, 74, 93 N°1, 103, 211, 391, del Código Penal, artículos 408, 456 bis, 500, 509, 510 y siguientes y 541 del Código de Procedimiento Penal, y disintiendo de la opinión de la Sra. Fiscal Judicial de fojas 11.067 a 11.072, se declara:

**1.- Que se revoca** la sentencia apelada en cuanto condena a Oscar Orlando Concha Navia como encubridor del homicidio calificado de Julio Antonio Cárcamo Rodríguez, y en su lugar se resuelve que se le absuelve de la indicada acusación.

**2.- Que se revoca** la sentencia apelada en cuanto condena a José Roberto González Mejías como autor del homicidio calificado de Julio Antonio Cárcamo Rodríguez y en su lugar se resuelve que se le absuelve de la indicada acusación.

**3.- Que se confirma** la sentencia apelada en cuanto condena a Aquiles Alberto Segundo Vergara Muñoz como autor del delito de homicidio calificado en la persona de Julio Antonio Cárcamo Rodríguez, perpetrado el día 02 de octubre de 1973, en el interior de la Segunda Comisaría de Carabineros de Puerto Aysén, con declaración que se le impone la pena de tres años y un día de presidio menor en su grado máximo, a la pena accesoria de inhabilitación absoluta perpetua para derechos políticos y las de inhabilitación absoluta para cargos y oficios públicos durante el tiempo de la condena y al pago de las costas de la causa.

**4.-** Que reuniéndose los requisitos establecidos en el artículo 15 de la ley 18.216., se concede al sentenciado Aquiles Alberto Segundo Vergara Muñoz el beneficio de cumplimiento de pena mediante la libertad vigilada quedando sujeto a la vigilancia y orientación permanente de un delegado por el término de tres años y un día, debiendo cumplir, además, con los demás requisitos establecidos en el artículo 17 de la referida ley.

En caso que se revocare el beneficio concedido o deba cumplir ésta por cualquier motivo, servirá de abono al sentenciado los diecinueve días que permaneció privado de libertad con motivo de la presente causa, desde el 25 de agosto al 12 de septiembre de 2003, según consta de parte policial N° 1760 de la Policía de Investigaciones de fojas 4758 y certificación del Sr. Secretario del Tribunal de fojas 4794 vuelta.

**5.-** Que los condenados deberán pagar las costas de la causa.

**6.-** Que se confirma en lo demás la sentencia apelada.

**7.-** Se aprueba en lo demás la sentencia.

Regístrese y devuélvase.

Redacción del Abogado Integrante Mauricio Cárdenas García.

**Rol N° Criminal 81-2011.**

Pronunciada por los Ministros don Jorge Ebensperger Brito y don Leopoldo Vera Muñoz y el Abogado integrante don Mauricio Cárdenas García. Autoriza la Secretaria Ad-Hoc doña Paulina Tapia Lorca.

Puerto Montt, veinticinco de octubre de dos mil trece, notifiqué por el estado diario la sentencia que precede.