

CORTE DE APELACIONES SANTIAGO

Santiago, veintidós de octubre de dos mil siete.

VISTOS Y TENIENDO PRESENTE;

Se instruyó en el proceso rol N°2.182-98 el episodio denominado “**Jorge D`Orival Briceño**” iniciado al desecharse por la Corte de Apelaciones de Santiago un recurso de amparo interpuesto bajo el Rol N° 1351-74 y ordenarse instruir sumario con el N°2161-8 en el Undécimo Juzgado del Crimen de esta ciudad.

Por resoluciones de fojas 304, se sometió a proceso a Osvaldo Enrique Romo Mena, a fojas 1488, a Marcelo Luis Moren Brito, Cèsar Manríquez Bravo, Francisco Maximiliano Ferrer Lima, Orlando José Manzo Durán y a fojas 1766 a Juan Manuel Guillermo Contreras Sepúlveda, Basclay Humberto Zapata Reyes y Miguel Krassnoff Martchenko, en calidad de autores del delito de secuestro previsto y sancionado en el artículo 141 incisos 1° y 3° del Código Penal en la persona de Jorge Humberto D`Orival Briceño, a contar del 31 de octubre de 1974.

A fojas 1779 se agrega extracto de filiación y antecedentes de Juan Manuel Guillermo Contreras Sepúlveda; a fojas 1817 de Basclay Humberto Zapata Reyes; a fojas 1827 a fojas 1836 el de Miguel Krassnoff Martchenko; a fojas 1603 el de Marcelo Luis Moren Brito; a fojas 1598 el de César Manríquez Bravo y a fojas 1827 el de Francisco Maximiliano Ferrer Lima, certificándose desde fojas 1838 a 1916 las respectivas anotaciones prontuariales.

A fojas 1918 se declaró cerrado el sumario.

Los demás antecedentes y pruebas acumuladas en el curso de la investigación, serán analizados en la parte considerativa de este fallo se encuentran debidamente individualizados en la acusación de oficio de fojas 1919, a la cual se adhiere, a fojas 1940, la abogada del “Programa Continuación Ley N°19.123” del Ministerio del Interior y a fojas 1944 el apoderado de la querellante Antonieta Rubio Aranda. Deduce acusación particular, por su parte, el apoderado de Liliana Gabriela y Roberto Eudoro D`Orival Briceño.

La defensa de Krassnoff (Carlos Portales) en el primer otrosí de fojas 2032 opone las excepciones de previo y especial pronunciamiento de amnistía (2048), de prescripción (2057), conferido traslado al Programa Continuación Ley 19.123 y a los querellantes, se resolvió a fojas, excepciones que fueron renovadas como defensa de fondo (2064)

La defensa de César Manríquez Bravo (José Luis Sotomayor) en el tercer otrosí de fojas 2091 opone las excepciones de previo y especial pronunciamiento de falta de personería del Programa Continuación Ley N°19.123, de amnistía, y de prescripción, las dos ultimas las renueva como defensas de fondo en el quinto otrosí (2104 vta).

La defensa de Marcelo Luis Moren Brito en lo principal de fojas 2111 opone las excepciones de previo y especial pronunciamiento de amnistía y prescripción de la acción penal, las que reitera como defensa de fondo en el primer otrosí (2118).

La defensa de Juan Manuel Guillermo Contreras Sepúlveda en el segundo otrosí de fojas 2126 y la de Francisco Ferrer Lima en el segundo otrosí de fojas 2193 oponen las excepciones de amnistía y prescripción y piden que, en su caso, se les tenga por interpuestas como defensas de fondo.

A fojas 2260 al evacuar los traslados conferidos el apoderado de la querellante Antonieta Rubio Aranda, a fojas 2269 la abogada del Programa Continuación Ley N°19.123 y a fojas

2283, fojas 2292, fojas 2302 y en lo principal de fojas 2310 el apoderado de la querellante Liliana D'Orival Briceño, piden su rechazo.

A fojas 2329 y 2351 se desechan las citadas excepciones de previo y especial pronunciamiento.

Las defensas de los acusados que se indican, contestan, respectivamente, la acusación fiscal y las adhesiones particulares: en el primer otrosí de fojas 1983, la de Orlando José Manzo Durán; en el primer otrosí de fojas 1998 la de Basclay Humberto Zapata Reyes; en el primer otrosí de fojas 2031, la de Miguel Krassnoff Martchenko; en el tercer otrosí de fojas 2091 la de César Manríquez Bravo; en lo principal de fojas 2111 la de Marcelo Luis Moren Brito; en el segundo otrosí de fojas 2126 la de Juan Manuel Guillermo Contreras Sepúlveda y en el segundo otrosí de fojas 2193 la de Francisco Maximiliano Ferrer Lima.

A fojas 2386 se recibe la causa a prueba

A fojas 2837 se decretó, como medidas para mejor resolver, agregar fotocopias autorizadas de las declaraciones judiciales y antecedentes de otros cuadernos de este proceso, a saber 1) Documento entregado a la Excma. Corte Suprema por Manuel Contreras (fojas 2839 y siguientes); 2) Proceso rol N°03-02-F del Juzgado de San Bernardo, los que quedan signados como TOMO I B y II B, respectivamente; 3) Oficio N°1598 del Estado Mayor General del Ejército, que transcribe "minuta de servicios" de Manuel Contreras (fojas 2870 y siguientes); fotocopias de declaraciones de Pedro Octavio Espinoza Bravo (fojas 2885); Odlanier Rafael Mena Salinas (fojas 2890); Víctor Lawrence Mires (fojas 2894); Rosalía Amparo Martínez Cereceda (fojas 2902); Ciro Torrè Sáez (fojas 2930), careo entre Maximiliano Ferrer y Pedro Espinoza (fojas 2938); Héctor Hernán González Osorio (fojas 2948); Jorge Roberto Amador (fojas 2978) y de Sergio Guarategua Peña (fojas 2981) y Copia del Fallo del Tribunal de Ética del Consejo Metropolitano de Colegio de Periodistas, de 21 de marzo de 2006 y de sus anexos, (fojas 2983 a 3088) y, cumplidas que fueron, se dispuso traer los autos para fallo.

I)

Delito de secuestro de Jorge Humberto D'Orival Briceño.

1°) Que, a fin de acreditar el delito señalado en el epígrafe, materia de la acusación de oficio de fojas 1919 y de la adhesión a ella, de lo principal de fojas 1940 y de la acusación particular de lo principal de fojas 1946, se han reunido en el proceso los siguientes antecedentes:

a) Recurso de amparo (fojas 1) deducido por Antonieta de la Luz Rubio Aranda por la desaparición de Jorge Humberto D'Orival Briceño, el cual fue detenido el 31 de octubre de 1974, por un grupo de seis individuos quienes dijeron ser de la DINA; iban armados con metralletas, llevaban a otra persona esposada y se movilizaban en dos camionetas Chevrolet; hasta la fecha (4 de noviembre de 1974) no ha podido saber su paradero. A fojas 5 la recurrente agrega que el ese mismo día, 4 de noviembre, Jorge Humberto D'Orival Briceño fue llevado hasta su domicilio y se veía en muy mal estado, cojeaba de un pie; esa noche lo condujeron hasta la casa de sus padres; llevaron a la madre al vehículo en que lo mantenían y aquel le dijo que su hermano "*se entregara*". A fojas 9 añade que desconocidos, por teléfono, le han comunicado que Jorge Humberto D'Orival Briceño se encuentra detenido en "Tres Álamos".

b) Certificado de nacimiento de Jorge Humberto D'Orival Briceño de 34;

c) Informe del Jefe de la Zona de Estado de Sitio (3 vta.) a la Corte de Apelaciones de Santiago que expresa que a Jorge Humberto D'Orival Briceño "*no se le instruye causa en el II) Juzgado Militar ni se encuentra detenido en la jurisdicción de esta Jefatura en Estado de Sitio*".

- d) Oficio N°33 F 82 del Ministro del Interior(4) que expresa que Jorge Humberto D'Orival Briceño no se encuentra detenido por orden emanada de ese Ministerio.
- e) Oficio N°15 F 324 del mismo Ministro (54) reitera la información y se agrega que *“según lo informado por la Dirección de Inteligencia Nacional(DINA), en nota N°3550/3) 28 de 21 de agosto de 1975”*, D'Orival no registra antecedente alguno y no ha sido posible dar con su paradero.
- f) Certificado del Comando de Combate de Aviación(10) en cuanto señala que Jorge Humberto D'Orival Briceño, al 6 de enero de 1975, no se encuentra detenido ni procesado por los Tribunales de Aviación. Idénticos términos se emplean en el certificado de fecha 15 del mismo mes y año (fojas 13).
- g) Declaración jurada de Antonieta de la Luz Rubio Aranda, de fojas 16, esposa del médico veterinario Jorge Humberto D'Orival Briceño, en que expone que el 31 de Octubre de 1974 éste fue aprehendido por 6 agentes de la DINA, sin mostrar orden de detención, que se movilizaban en dos camionetas; el día 04 de Noviembre en la tarde aquel regresó a su casa, en muy mal estado físico, con dos agentes quienes revisaron un maletín con documentos; se veía con señales evidentes de haber sido torturado, con la cara y los labios amoratados, con heridas en los pies; en esa misma fecha, en horas de la noche, fue llevado a la casa de sus padres; el día 5 recibió un llamado telefónico de su marido, preguntando por ella y por su hijo. En declaración judicial, de fojas 41 vta., expresa ser conviviente de Jorge Humberto D'Orival Briceño, de 27 años, con quien tiene un hijo de 11 meses de edad; agrega que el nombre de aquel aparecía en *“La Segunda”* en la lista de *“59”* personas muertas en enfrentamientos en la Argentina; hicieron averiguaciones y les informaron que la noticia la formularon *“fuentes de Gobierno”*. Añade que en esa lista aparece también como muerto Eugenio Robothan Bravo, el cual según los mismos diarios habría fallecido en otra fecha con dos chilenos, tapados con un letrero que decía *“Traidores al Mir”*; la familia de Robothan Bravo viajó a Argentina y comprobó que esa persona tenía un carnet de identidad falsificado y que no era Robothan.
- h) Oficio N°F 3550/510 del Director de Inteligencia Nacional, de 14 de marzo de 1975,(20) que expresa que respecto de Jorge Humberto D'Orival Briceño la Corte de Apelaciones *“debe dirigirse al Ministerio del Interior o a la Secretaria Ejecutiva Nacional de Detenidos que tienen como misión dar este tipo de informaciones”*.
- i) Oficio N°21505 de la Contraloría General de la República(23) que señala que en cuanto a si el Ministerio del Interior ha enviado a ese organismo el decreto de detención de Jorge Humberto D'Orival Briceño, ese tipo de decretos no debe cumplir con el trámite de *“toma de razón”*.
- j) Parte N°5713 de la 8° Comisaría Judicial de Investigaciones (fojas 28) que contiene dichos de Antonieta de la Luz Rubio Aranda relativos a estar casada con Jorge Humberto D'Orival Briceño, egresado de Veterinaria; tenía ideas de izquierda; el 31 de octubre de 1974, siendo las 22,30 horas, se encontraban ambos en el domicilio de calle Las Margaritas 2749, entraron unas ocho personas y se lo llevaron detenido. El 1° de noviembre volvieron a la casa dos de las personas que habían estado antes y cuyo jefe era Romo y les pidieron las llaves de su departamento de calle Merced; el día 2 las mismas dos personas volvieron para que las acompañara a esa departamento, lo que hizo y observaron que estaba desocupado. El 4 de noviembre llegó Romo y el chofer y revisaron el porta documentos de su marido. El día 5 llamó Romo y puso a su esposo al teléfono, quien dijo estar bien. Por Parte N°8285(49) se agrega que en la DINA no hay ningún funcionario de nombre Osvaldo Romo. En el Parte N° 1037(fojas 169 a 195) se consignan declaraciones de Carmen Rosa Briceño Martínez, madre de Jorge Humberto D'Orival Briceño; Liliana Gabriela D'Orival Briceño, hermana del mismo; se agrega

que tuvieron contacto con el desaparecido Enrique Pérez Rubilar y Nelson Agustín Aramburu Soto.

k) Oficio N°3193 (303) por el cual el Subsecretario de Guerra del Ministerio de Defensa Nacional informa que el Centro de Detención de “Cuatro Álamos” es un lugar ajeno a la institución.

l) Querrela interpuesta por Antonieta Rubio Aranda por el delito de secuestro de Jorge Humberto D’Orival Briceño (38), detenido el 31 de octubre de 1974 por ocho individuos que ese movilizaban en camionetas “Ford” y “Chevrolet”, patente EM 965 de Las Condes; hacía las veces de jefe Osvaldo Romo, el cual volvió al día siguiente a pedir las llaves de un departamento; el día 3 Romo llamó preguntando por Agustín D’Orival, hermano del afectado; el día 4 fue a la casa de los padres de la querellante;

ll) Querrela deducida, a fojas 439, por Liliana Gabriela y Roberto Eudoro D’Orival Briceño por los delitos de secuestro y asociación ilícita cometidos en la persona de su hermano Jorge;

m) Testimonio de Carmen Rosa Briceño Martínez (44), quien expresa ser la madre de Jorge D’Orival Briceño, el cual a los cuatro días de su detención, fue llevado hasta su casa, por siete agentes de la DINA al mando de Osvaldo Romo, lo dejaron sentado en la cabina de una camioneta, a ella la sacaron a la calle, vio a su hijo en un estado irreconocible, con los ojos desorbitados, rojos, hinchados, en muy mal estado y aquel le dijo que “*entregara*” a su hermano Agustín, funcionario de Investigaciones, a quien andaban buscando, pero éste no se encontraba en la casa. Añade que Romo había estado antes en su domicilio, tomando café con su hijo Agustín. Ratifica sus dichos a fojas 98 y añade que el 24 de julio de 1975 el nombre de su hijo apareció en un listado de personas fallecidas en Argentina en un enfrentamiento, el total era de “119”. Mantiene sus dichos en careo con Osvaldo Romo (229).

n) Deposition de Ubaldina de Las Mercedes Aranda Aranda (45 vta.), madre de Antonieta Rubio, quien vivía en su casa con Jorge Humberto D’Orival Briceño y el 31 de octubre de 1974, como a las 22,30 horas, cinco hombres, de civil, con metralletas, se lo llevaron detenido. Regresaron con él a los tres días, no la dejaron hablarle, tenía una herida en un pie, parecía drogado. Días después volvieron para pedir las llaves del departamento que la pareja tenía en el centro. A fojas 1484 reitera sus dichos, agregando que a los sujetos que detuvieron a Jorge los acompañaba, como detenido, Marcelo Salinas Aytel, iba esposado.

ñ) Oficio N° 27-F-336 del Ministerio del Interior (58) informando que no registran antecedentes sobre D’Orival Briceño y que “*...sobre publicaciones aparecidas en la prensa extranjera, acerca de la evasión, desaparición o muertes de ciudadanos en el exterior y reproducidas en diarios de nuestro país, no existe información oficial alguna que permita ratificar tales hechos...*”.

o) Dichos de Marco Antonio Cruz Corvalán (62), quien relata haber sido detenido el 4 de noviembre de 1974 y llevado a varios centros de detención, entre ellos, a “Cuatro Álamos”, lugar en que vio a un joven, de unos 23 ó 24 años, llamado Jorge D’Orival, y es la persona que reconoce en la fotografía que se le exhibe; aquel se encontraba muy herido a consecuencias de las torturas, incluso tenía una en un tobillo, pero trataba de darle ánimo a los demás; le contó que tenía una guagua de meses de edad, que la DINA lo había llevado a su casa después de la detención y le permitieron cambiarse de ropa y que había sido detenido por un amigo de su hermano, llamado Osvaldo Romo; añade que también estuvo con aquel Enrique Pérez, al cual preguntó por D’Orival y el otro le dijo que lo habían sacado de la pieza, ignorando dónde lo llevaron. Concluye haber visto su nombre en una lista de muertos en Argentina.

p) Atestación de Liliana Gabriela D’Orival Briceño (206), quien ratifica sus dichos de fojas 177 en Investigaciones; expresa que su hermano Jorge fue detenido en el domicilio de su pareja por

un grupo de la DINA, comandado por Osvaldo Romo. Cuatro días después Romo volvió a la casa, allanaron el lugar, Romo llevó a su madre hasta una camioneta en que tenían a su hermano y ella lo vio en muy mal estado físico. Agrega que la conviviente de su hermano falleció en 1975. Añade a fojas 218 que cuando Romo buscaba a su hermano Agustín Enrique, quien era detective, llegó a su casa Juan Moena, jefe de aquel, quien conversó con Romo. Agustín se exilió en Italia, para no ser detenido. A fojas 260 repite que uno de los integrantes de la DINA que detuvieron a Jorge era Romo y luego lo llevaron a casa de sus padres en busca de su hermano Agustín. A fojas 483 ratifica sus dichos y expresa que, entre los agentes de la DINA que detuvieron a su hermano Jorge, estaban Osvaldo Romo, Basclay Zapata y un sujeto al que decían “El Pirata”. Reitera sus dichos en careo con Osvaldo Romo(230).

q) Declaraciones de Roberto Eudoro D’Orival Briceño, de fojas 259, en cuanto expresa que le contaron de la detención de su hermano Jorge ocurrida el 31 de octubre de 1974. El 4 de noviembre agentes de la DINA, con Osvaldo Romo, allanaron la casa de sus padres y los mantuvieron con “*arresto domiciliario*” todo el día. Querían información de su hermano Agustín, quien trabajaba en Investigaciones. Posteriormente supieron que su hermano Jorge estuvo detenido en “Cuatro Álamos” y en “Villa Grimaldi” junto a Marcelo Salinas, Jacqueline Drouilly y Lumi Videla, pero no figuraba en la lista de “Cuatro Álamos”. Concluye que puede haber sido enviado a “Colonia Dignidad”. A fojas

483 ratifica el libelo interpuesto (aludiendo al mencionado en la letra ll) precedente).

r) Dichos de Juan Andrés Moena Alfaro(221) en cuanto haberse desempeñado en 1974 en Investigaciones, en la Brigada de Recuperación de Vehículos y allí trabajaba el detective Agustín D’Orival Briceño; como no se presentó a trabajar hizo indagaciones y supo que se había asilado en una Embajada ya que a su hermano lo buscaba la DINA por problemas políticos.

rr) Testimonio de José Ricardo Plaza Berríos, de fojas 289, funcionario de Investigaciones quien interrogó a Osvaldo Romo, según aparece de la fotocopia de fojas 283 y “*este hombre confesó haber participado en la detención de las personas que allí se mencionan, siempre dijo que participó en la búsqueda y detención de las personas y también en interrogatorios... fue importante para la DINA... aportó el conocimiento de la estructura orgánica de las agrupaciones políticas...*”

s) Transcripción de declaración grabada en el Hospital de Carabineros correspondiente a Nibaldo Jiménez Santibáñez(fojas 352 a 371) en cuanto relata que fue asignado a la DINA en 1974 y permaneció en los cuarteles de “José Domingo Cañas” y “Villa Grimaldi”; expresa: “*Se veía mucho dolor en los recintos, porque a pesar de que no los veía cuando torturaban, ... se me solicitaba como guardia... ví llegar vehículos que pasaban directamente a una sala donde se solía flagelar, ponían “la parrilla” y les ponían corriente con unas máquinas especiales... Yo del detenido D’Orival sé nada más por el nombre... no tengo idea quien era, Romo me metió por saber mi nombre no más... Supe que había un detenido de nombre D’Orival porque en los antecedentes salía ese nombre, que estaba detenido por un grupo determinado... Romo era muy malo. No tenía sentimientos humanos. Él había sido dirigente por la Unión Socialista Popular y luego se presentó a Investigaciones a decir que él podía entregar mucha gente... Y cuando los tomaba detenidos él era sádico con ellos, porque... los agarraba a patadas en el suelo... Yo vi gente muy sádica ahí, yo quedé enfermo de los nervios. Aún me repercuten las secuelas, por las brutalidades de Moren y Romo... Escuché hablar de D’Orival en “Villa Grimaldi”... “..*

t) Versión de Enrique Alberto Pérez Rubilar (407) relativa a haberse encontrado detenido por la DINA en el recinto de “José Domingo Cañas”, entre el 1° y el 15 de noviembre de 1974; compartió con Jorge Humberto D’Orival Briceño durante esos días; a éste lo sacaron en

dos oportunidades para llevarlo a casa de su madre, la primera vez fue el día 4 y al regresar le comentó que había escuchado en la radio que Lumi Videla había sido encontrada muerta en la Embajada de Italia y Romo le habría dicho:”*¡Te va a pasar lo mismo si no colaboras!*”. También le contó que había sido torturado en los primeros tiempos. Posteriormente trasladaron al declarante, a D’Orival y a otros a “Cuatro Álamos”, donde permanecieron unos quince días. Desde ese lugar fueron a sacar a D’Orival y nunca más lo volvió a ver. En declaración policial (585) repite haber permanecido con D’Orival, Marcelo Salinas y Jacqueline Drouilly en “José Domingo Cañas”, lo cual reitera judicialmente a fojas 589. Ratifica sus dichos a fojas 632.

u) Dichos de Oscar Manuel Zarricueta Lagos, de fojas 485, relativos a que fue detenido por agentes de la DINA y llevado hasta el centro de detención de “José Domingo Cañas” el 03 de Noviembre de 1974; lo dejaron en un “*hoyo*” y una hora después llegó al lugar Jorge D’Orival, a quien vio por primera vez y estaba muy golpeado;

v) Antecedentes remitidos por la “Fundación Documentación y Archivo” de la Vicaría de la Solidaridad, de fojas 505 a 527, relativos a Jorge Humberto D’Orival Briceño, consistentes en “*Situación represiva*”, en que se consignan los dichos de los testigos ya mencionados y en “*Gestiones judiciales y administrativas*” se alude al proceso rol N°2161 del 11° Juzgado del Crimen de Santiago.

w) Documentos enviados por el “Programa de Continuación Ley 19.123” del Ministerio del Interior, de fojas 513, consistentes en Informe de la “Comisión Nacional de Verdad Y Reconciliación”, de fojas 513, con declaraciones de Roberto D’Orival Briceño y de Enrique Pérez Rubilar, similares a las prestadas en autos;

x) Declaración de Félix Edmundo Lebrecht Díaz-Pinto, de fojas 530, relativa a haber escondido a personas junto con sacerdotes; fue detenido por haber escondido a Sergio Pérez, marido de Lumi Videla y permaneció en los recintos de “José Domingo Cañas”, “Cuatro Álamos” y “Tres Álamos”. Repite sus dichos a fojas 534 y añade el nombre de detenidos que encontró en “José Domingo Cañas”, entre ellos, uno de apellido “D’Orival, veterinario o agrónomo, quien llegó a ese recinto el 4 de octubre.

y) Extracto de filiación y antecedentes, de fojas 544, de Jorge Humberto D’Orival Briceño, sin anotaciones;

z) Oficio N° 3511 del Servicio de Registro Civil e Identificación, de fojas 545, que informa que Jorge Humberto D’Orival Briceño no registra antecedentes de defunción;

aa) Oficio N° 19.615 de la Policía de Investigaciones de Chile, Departamento Control Fronteras, de fojas 548, en cuanto expresa que Jorge Humberto D’Orival Briceño no registra anotaciones de viaje fuera del territorio nacional, a contar del 31 de Octubre de 1974.

bb) Informe N°611 del Departamento V de la Policía de Investigaciones de Chile, de fojas 549, con dichos de:

1) Liliana Gabriela D’Orival Briceño(555) similares a los de autos, agregando que el caso de su hermano se enmarcó en la “*Operación Colombo*”, por aparecer dentro de los 119 miristas muertos en Brasil y Argentina y que el grupo que lo detuvo era el llamado “Halcón”.

2) Carmen Rosa Briceño Martínez (558) semejantes a los prestados en el proceso.

3) Ubardina de la Mercedes Aranda(561), similares al descrito en la letra n) precedente.

4) Ruby Virginia Rubio Aranda(564), hermana de Antonieta, quien vivía con Jorge D’Orival, militante del MIR; la deponente estaba en la casa cuando fue detenido por unos sujetos de civil armados de metralletas; uno de ellos comentó que otra persona “*lo había entregado*” y se encontraba cerca del domicilio. A su hermana un agente la golpeó con un culatazo.

5) Enrique Alberto Pérez Rubilar(567), semejantes a los prestados en el tribunal.

6) Nelson Agustín Aramburu Soto(571)relativos a haber sido detenido el 10 de octubre de 1974 y conducido al recinto de “Irán con Los Plátanos” y luego a “Cuatro Álamos”, fue recibido por el teniente de Gendarmería José Manzo Durán, quien estaba a cargo de ese lugar y le señaló que ese recinto era provisional”y *que ante cualquier solicitud o mala conducta podríamos volver a donde proveníamos para seguir siendo torturados...Luego...soy derivado a otra habitación en la cual se encontraba Jorge D’Orival Briceño...me llamó la atención su muy mala condición física...recuerdo la dramática certeza de parte de él que desde ese lugar no iba a salir vivo y que lo asesinarían ...al preguntarle el porqué su tortura había sido más severa que la nuestra, Jorge nos confidenció que pertenecía a una unidad de información del MIR...*”

dd)Parte N°413, de fojas 591,conteniendo dichos de Fèlix Lebrecht Díaz-Pinto,similares a los reseñados en la letra x) que precede.

dd) Declaración de Nelson Agustín Aramburu Soto, de fojas 582, quien señala que fue detenido en octubre de 1974 y trasladado hasta la “Venda Sexy” y, luego de un tiempo, fue llevado hasta “Cuatro Álamos”, lugar donde recuerda, haber visto, en calidad de detenido, a Jorge D’Orival Briceño, quien se encontraba en deplorables condiciones físicas; en todo su cuerpo tenía marcas productos de la tortura, tenía inflamados los ojos y un tobillo herido; aquel le comentó que estaba seguro que lo matarían y que Osvaldo Romo había participado en su detención y como éste conocía a su hermano le había hecho la “*palleteada*” de no detener ni a su señora ni a su guagua de pocos meses; estuvo con aquel entre el 8 y el 14 de noviembre.

ee) Dichos de Luis Alfredo Muñoz González(600)quien fue detenido el 10 de diciembre de 1974 y llevado a “José Domingo Cañas”;fue torturado. *“Ahí comenzó un desfile de gente a quienes le preguntaban si me conocían....me encontraba vendado de la vista...Decían Carola ¿quién es éste?...algunas voces pude identificar como...Jorge D’Orival Briceño...Todos ellos me reconocieron como “Iván”, que era mi nombre político...”*

ff) Informe N° 333,(fojas 605 a 614)del Departamento V)”Asuntos Internos” de investigaciones, en cuanto contiene antecedentes sobre la dependencia orgánica de la DINA, su estructura y organización, sus Direcciones y Brigadas. Por Parte N° 219,de fojas 637, de la Brigada Investigadora de Asuntos Especiales y Derechos Humanos de la Policía de Investigaciones se hace referencia a los Cuarteles de la Brigada de Inteligencia Metropolitana, a la Brigada “Caupolicán” y a los grupos de trabajo dependientes de ésta, sus integrantes y jefes.

gg) Testimonio de Marietta de las Mercedes Saavedra Arellano, de fojas 617, en cuanto a que mientras estuvo detenida en el cuartel de”José Domingo Cañas”, escuchó decir que Jorge D’Orival se encontraba en aquel lugar, castigado, en una especie de “*hoyo*”.

hh) Declaración de Berta del Tránsito Valdebenito Mendoza, de fojas 620, quien señala que cuando permaneció recluida en “José Domingo Cañas”, oyó mencionar, a los guardias, el nombre de Jorge D’Orival. Al salir de “José Domingo Cañas” la llevaron a “Cuatro Álamos” sólo a firmar un documento en que decía que no la habían maltratado y la abandonaron en una calle.

ii) Informe Pericial Planimétrico N° 547-2001,de fojas 646 a 653,del Laboratorio de Criminalística de Investigaciones, relativo al inmueble de José Domingo Cañas N°1367.

jj) Informe de la “Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación”, de fojas 657, que expresa: *“ El 31 de Octubre de 1974 fue detenido en su domicilio en la comuna de Conchalí, por la DINA, Jorge Humberto D’Orival Briceño, militante del MIR que se vinculaba políticamente con Marcelo Salinas”,* (página 518,Tomo 2).En otro informe se agrega:”*Jorge Humberto D’Orival Briceño.Detenido desaparecido, Santiago, octubre de 1974.Jorge D’Orival,de 26 años de edad, era soltero. Egresado de Medicina Veterinaria de la Universidad de Chile y militante del*

Movimiento de Izquierda
Revolucionario (MIR). Detenido el día 31 de octubre de 1974, en su domicilio de Santiago, por miembros de la Dirección de Inteligencia Nacional (DINA). Fue visto en Villa Grimaldi y Cuatro Álamos, desde donde desapareció”. (Tomo 3, página 119).

kk) Otro informe de la misma “Comisión” relativo a “Recintos de detención y tortura y otros locales empleados por los organismos de represión política en el período 1974-1977” expresa:

“Cuatro Álamos era un recinto de detención al que no tenían acceso personas ajenas a la DINA, salvo, en ocasiones, personal de otros servicios de inteligencia...era administrado directamente por la DINA. Consistía en una serie de doce celdas pequeñas, una celda grande y oficinas, todas ellas formando parte de un conjunto que se encontraba al interior del campamento de detenidos de Tres Álamos (que estaba ubicado en Santiago, en Avenida Departamental cerca de Avenida Vicuña Mackenna), aunque aislado del resto de este campamento, que era administrado por Carabineros. A Cuatro Álamos llegaban algunos detenidos directamente, luego de su aprehensión, pero lo común era que fueran enviados allí luego de haber sido mantenidos en otro recinto secreto de detención y tortura. Por lo general no se reconocía oficialmente la detención de personas que permanecían recluidas en Cuatro Álamos...Los prisioneros que permanecían en Cuatro Álamos podían ser vueltos a llevar a los centros secretos de detención y tortura o podían ser sacados de allí para acompañar a los agentes de la DINA a practicar detenciones. En ese estado de espera o “disponibilidad” esos detenidos podían pasar largo tiempo. También podía el detenido ser sacado de Cuatro Álamos y “desaparecer”. En esos casos la aprehensión nunca era reconocida, a pesar de que el detenido hubiera sido visto por numerosas personas...El personal a cargo de Cuatro Álamos dependía de la DINA, pero no cumplía funciones operativas. Se trataba de guardias y de personal subalterno a cargo, al parecer, de un oficial de Gendarmería que había sido adscrito a la DINA”. (Tomo 2, página 463)

ll) Oficio N°14.632 del Servicio Médico Legal(1746)que informa que Jorge Humberto D’Orival Briceño no registra autopsia en ese Servicio, revisados los antecedentes desde el 11 de septiembre de 1973 al 3 de agosto de 2006.

mm)Copia del Fallo del Tribunal de Ética del Consejo Metropolitano de Colegio de Periodistas, de 21 de marzo de 2006,(fojas 2983 a 3088) y, de sus anexos, en que se expresa: “Con fecha 18 de noviembre de 2005 ingresó a trámite en el TRED del Consejo Metropolitano del Colegio de Periodistas de Chile la solicitud de sumario presentada por el Colectivo de familiares de detenidos desaparecidos en la operación “Colombo”, conocida también como el caso de los 119...”. Se agrega que se ordenó abrir un cuaderno de sumario y asumió como fiscal don Alfredo Torga. La petición se funda en que los diarios “El Mercurio”, “La Segunda”, “Las Últimas Noticias” y “La Tercera de la Hora”, los días 23 y 24 de julio de 1975 publicaron la lista de 119 personas que se habrían “exterminado entre sí”, “en circunstancias que como está probado judicialmente en un proceso sustanciado actualmente, ellos fueron hechos desaparecer por el régimen militar”; aparecen como imputados quienes ejercían los cargos de directores de dichos medios en julio de 1975: René Silva Espejo, en El Mercurio, Alberto Guerrero Espinoza en La Tercera, Fernando Díaz Palma en Las Últimas Noticias y Mario Carneyro en La Segunda; además de las periodistas Mercedes Garrido Garrido y Beatriz Undurraga Gómez. René Silva y Mario Carneyro fallecieron. Se explica que “La Operación Colombo fue una acción de inteligencia montada por los organismos de seguridad del Gobierno militar tendiente a encubrir la desaparición de 119 opositores a la dictadura, detenidos en Chile tanto en sus domicilios, fuentes de trabajo o universidades. De acuerdo a estudiosos del tema, esta operación fue también una acción internacional de propaganda, desinformación y manipulación inspirada en

los manuales de guerra psicológica de las fuerzas militares de los Estados Unidos...” En cuanto a lo publicado en el exterior se informa que este operativo inicia su concreción con la aparición de una nota en la publicación Novo O’Día (Curitiba, Brasil) el 25 de junio de 1975, en que se informa del asesinato de **59** militantes del MIR en enfrentamientos con fuerzas del gobierno argentino en la localidad de Salta, e incluye sus nombres completos. Se agrega que el antiguo diario O’Día sacó 3 ediciones en 1975, anteponiendo el adjetivo “Novo” a su viejo logotipo. El financiamiento de esta acción, se agrega, provino de la entonces estatal Línea Aérea Nacional y de la Embajada de Chile en Brasil. En cuanto a la Revista LEA apareció un solo ejemplar el 15 de julio de 1975 e indicaba *“60 extremistas chilenos han sido eliminados en los tres últimos meses por sus propios compañeros de lucha en un vasto e implacable programa de venganza y depuración política”*. Se explica que, en otra página, bajo el título *“Los que callaron para siempre”* entrega 60 nombres distintos a los 59 publicados en Novo O’Día”; las víctimas de ambos informes suman 119.

Respecto a los diarios nacionales se expresa que “El Mercurio” reproduce el 23 de julio de 1975 un cable de la agencia UPI fechado en Buenos Aires bajo el título *“Identificados 60 miristas asesinados”* y con el subtítulo *“Ejecutados por sus propios camaradas”*.

El diario Las Últimas Noticias publica el mismo día esa información bajo el título *“Nómina de los ajusticiados”*, procedido del subtítulo *“Sangrienta pugna en el MIR”*.

En la misma fecha el diario La Tercera publicó con el titular en portada *“El MIR ha asesinado a 60 de sus hombres”*.

El 24 de julio de 1975 el diario La Segunda titula en primera página y con grandes caracteres *“Exterminan como ratas a miristas”*, precedido del subtítulo *“Gigantesco operativo militar en Argentina”*.

El mismo 24 de julio Las Últimas Noticias entrega más información, a cuatro columnas, bajo el subtítulo *“Muertos, heridos y fugados “* y un título de *“Fuerzas de seguridad argentinas Abaten a Extremistas chilenos”*, con la lista de los *“muertos, heridos y evadidos...identificados durante estos dos últimos choques sangrientos en Salta:...José Humberto D”Dorival Briceño....”*

El 24 de julio de 1975 el diario La Tercera expresa bajo el título *“Confirmado: Habían presentado en Chile amparos a favor de los miristas muertos en Argentina”*.

El día 25 de julio el mismo diario publicó:
“Miristas asesinados en Argentina se burlaban de tribunales chilenos”

El 9 de agosto de 1975, el diario El Mercurio en páginas interiores, titula:
“No ingresaron a territorio argentino: Investigación de Agencia Latin sobre 119 miristas”.

El 31 de agosto de 1975 El Mercurio publica un cable UP que expresa: *“Revela un general a The Associated Press. Extremistas chilenos perecen en Argentina”*.

El 13 de noviembre de 1975 el diario La Segunda titula en grandes caracteres *“los Muertos que Vos matasteis Gozan de Buena Salud”* y señala que las personas que figuraban en la lista de los 119, estaban vivas.

Se agrega, al analizar las informaciones: *“En reiteradas oportunidades y tratándose de informaciones trascendentes y que afectaban a muchas personas o a la sociedad en su conjunto, el responsable de la redacción del texto no estableció clara y definitivamente la fuente de la que emanaba la información. En el mejor de los casos, los redactores sólo se escudaban en frases tales como “en fuentes oficiales”...Esta forma de manejar la redacción de la información es abiertamente manipuladora de la realidad y cargada de una intencionalidad ajena al espíritu de la entrega de una información que debe primar en un periodista...”* Se

consignan las declaraciones de imputados y testigos y bajo el título “*Considerandos*” se expresa, en el párrafo 4º:”*Que la mayoría de los testigos entrevistados que trabajaron para los diarios de la empresa El Mercurio, es decir, el Mercurio, La Segunda, Las Últimas Noticias y los del diario La Tercera justificaron en gran parte su actitud profesional en ese tiempo en el temor que los embargaba como producto del régimen dictatorial que la Junta militar había impuesto en el país. Se agrega que incluso internamente en los diarios se hacía evidente este temor, actuándose en forma de no contradecir la versión oficial. Que esta situación, al tenor de los declarantes, se traducía en que los periodistas...renunciaran al deber de investigar y chequear la información que manejaban, limitándose a publicar sólo lo que los entes oficiales querían que se difundiera....*”

En la parte resolutive se señalan los artículos de la Carta de Ética Periodística que fueron violados por las citadas publicaciones y se sanciona a don Fernando Díaz Palma y a don Alberto Guerrero Espinoza con “*censura pública y suspensión de su calidad de miembro del Colegio de Periodistas durante seis meses*” y a la periodista Mercedes Garrido Garrido la de “*censura pública y suspensión de su calidad de miembro del Colegio de Periodistas de Chile durante tres meses*”.

Finalmente, en los Anexos se agregan fotocopias de la publicación de La Tercera del 23 de julio de 1975; su portada: “*Lista completa de los ajusticiados según revista argentina: EL MIR HA ASESINADO A 60 DE SUS HOMBRES*” (fojas 3035) y la página (fojas 3039) en la que se menciona “*...la lista de muertos, heridos y evadidos, del Movimiento de Izquierda Revolucionaria chilena identificados...José Humberto D’Orival Briceño...*”.

2º)Que, con el mérito de las probanzas reseñadas en el considerando anterior, constitutivas de testimonios, pericias, documentos públicos y privados, inspección personal del tribunal y presunciones judiciales, apreciadas, respectivamente, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 459,473,474,477,478 y 488 del Código de Procedimiento Penal, se encuentran, legal y fehacientemente acreditados en el proceso, los siguientes hechos:

a) El centro de detención clandestino de la Dirección de Inteligencia Nacional (DINA) llamado “**José Domingo Cañas**” o “Cuartel Ollagüe”, ubicado en calle José Domingo Cañas N° 1367 de la comuna de Ñuñoa, estaba conformado por una casa de un piso, con jardín en la entrada y rodeada de una reja; en el costado derecho había un garaje, en que eran recibidas las personas detenidas; en el interior había un patio por el cual era posible comunicarse con el edificio contiguo de tres pisos. Fue empleado como recinto, secreto, de detención y de torturas de la DINA, aproximadamente entre Agosto y Noviembre de 1974 y fue un local de transición, usado desde el fin del funcionamiento del recinto de “Londres N°38” y hasta comienzos de la instalación del cuartel, secreto, de “Villa Grimaldi”. En “José Domingo Cañas”, se mantuvo una gran cantidad de detenidos, a quienes se interrogaba y torturaba; durante toda su permanencia en el recinto los detenidos estaban vendados, amarrados o encadenados, privados de alimentos, de agua y de sueño. Se les mantenía en una pieza común, relativamente amplia, o en un lugar, de castigo, llamado “*el hoyo*”, al parecer se trataba de una despensa, sin ventanas ni ventilación, de aproximadamente 1 x 2 metros, donde se llegó a tener, simultáneamente, hasta más de diez detenidos en condiciones de extremo hacinamiento y falta de aire y movimiento. El tiempo de permanencia en este lugar era variable, podía ser de días, semanas o meses. Entre las torturas que se mencionan por los detenidos en este recinto se describen golpes de puños y pies en todo el cuerpo, así como con laques o “tontos de goma” y culatazos, descargas eléctricas, vejaciones sexuales, simulacros de fusilamientos, el submarino “húmedo” y “seco”, quemaduras, la

introducción de objetos por el ano, colgamientos y torturas psicológicas; además, eran obligados a presenciar las torturas de otros detenidos,

b) “**Cuatro Álamos**” era un recinto de detención administrado exclusivamente por la DINA; al lugar llegaban algunos detenidos luego de su aprehensión, pero lo común era que fueran enviados allí luego de haber sido mantenidos en otro recinto secreto de detención y tortura, como el de “José Domingo Cañas”. Los prisioneros que permanecían en “Cuatro Álamos” podían ser vueltos a llevar a los centros secretos de detención y tortura o podían ser sacados de allí para acompañar a los agentes de la DINA a practicar detenciones. En ese estado de espera o “disponibilidad” esos detenidos podían pasar largo tiempo. También podía el detenido ser sacado de Cuatro Álamos y “**desaparecer**”.

c) El día 31 de Octubre de 1974 desde el domicilio de los padres de su conviviente, Antonieta de la Luz Rubio Aranda, ubicado en la comuna de San Miguel, y en presencia de ésta y de algunos familiares, fue detenido Jorge Humberto D’Orival Briceño, de 26 años, militante del MIR, egresado de Medicina Veterinaria, por agentes de la DINA, quienes se movilizaban en dos vehículos; una camioneta “Ford”, año 1958, de color gris y otra marca “Chevrolet”, color rojo con toldo color verde oliva; ingresaron al inmueble, sin portar orden judicial o administrativa alguna, esposaron a la víctima y la subieron a uno de los vehículos, en que esperaba Marcelo Salinas Entel, actualmente detenido desaparecido; fue trasladado a diferentes centros de detención donde fue visto por muchos testigos, entre ellos, “**José Domingo Cañas**” y “**Cuatro Álamos**”; de este último recinto, el 20 de Noviembre, fue sacado junto a otros detenidos, con destino desconocido, desapareciendo, sin que a la fecha se haya vuelto a tener noticia alguna de su paradero, sin registrar entradas o salidas del país, sin que conste, tampoco su defunción.

Se enmarcan estos hechos dentro de un patrón similar a los ocurridos durante aquella época que se iniciaban mediante el seguimiento y vigilancia de la víctima hasta terminar en un secuestro violento.

3º) Que, este hecho es constitutivo del delito de secuestro que contempla el artículo 141 incisos 1º y 3º del Código Penal y que se califica por el tiempo en que se prolongó la acción, dicho delito, a la época de ocurrencia del inicio de los hechos, se sancionaba en el referido precepto penal si el encierro o detención se prolongaba por más de 90 días, o si de ellos resultare un daño grave en la persona o intereses del afectado, situación que ocurre en autos, pues a esta fecha, se desconoce el paradero de **JORGE HUMBERTO D’ORIVAL BRICEÑO**, quien fue retenido contra su voluntad a partir del 31 de Octubre de 1974.

2)

Adhesiones a la acusación de oficio y acusación particular.

4º) Que, en relación con la petición de la apoderada del “Programa Continuación Ley N°19.123”, al adherirse a la acusación de oficio, en lo principal de fojas 1940, relativa a que, en la especie, se debe aplicar la pena de conformidad con la legislación actual, es decir, presidio mayor en su grado medio a máximo, corresponde desecharla, en virtud del principio de legalidad que consagra el artículo 18 del Código Penal chileno.

5º) Que, respecto de la adhesión a la acusación de oficio formulada, a fojas 1944, por el apoderado de la querellante Antonieta Rubio Aranda, en cuanto pide se aplique a los responsables el máximo de la pena que señala la ley, deberá estarse a lo que se indica más adelante en cuanto a la aplicación de la sanción correspondiente.

6º) Que, por su parte, el apoderado de la querellante Lilian D’Orival Briceño, en lo principal de fojas 1946, deduce acusación particular en contra de los acusados, en su calidad de autores de los

delitos de *secuestro calificado - o desaparición forzada de personas-aplicación de tormentos y asociación ilícita genocida perpetrados contra Jorge Humberto D'Orival Briceño...*”

7º) Que, al referirse a los delitos *“de aplicación de tormentos”* y de *“asociación ilícita genocida”* se advierte que el acusador particular no cita las normas penales correspondientes, ni la *“expresión de los medios de prueba que obran en el sumario para...”* acreditarlos, ni *“la participación que ha cabido en él...a los procesados de la causa...”*, como lo exige imperativamente el artículo 427 del Código de Procedimiento Penal al señalar que la acusación particular *“contendrá las mismas enunciaciones del auto de acusación de oficio”*, aludiendo a las exigencias del artículo 424 del mismo Estatuto adjetivo. En efecto, no basta para cumplir con tales requisitos la alusión genérica a *“los dichos de personas que lo ven en cautiverio...”* ni *“...a los mandos de la DINA...los encargados de la casa de tortura de José Domingo Cañas...los encargados de Cuatro Álamos...integrantes del grupo operativo “Halcón”...”*

Por lo expuesto, procede desechar respecto de esos ilícitos la acusación particular, no resultando tampoco procedente la estimación de los mismos como *“Crímenes de guerra y contra la Humanidad”*.

8º) Que, la misma querellante estima que concurren en la especie las agravantes contempladas en el artículo 12 del Código Penal: N°1, alevosía; N°4, ensañamiento; N°6, superioridad de las armas; N°8, prevalerse del carácter de agente público; N°9, añadir la ignominia; N°10, aprovecharse de sedición o calamidad; N° 12, ejecutarlo de noche y en despoblado.

9º) Que, como es sabido, la *“alevosía”* está definida en el artículo 12 N°1 del Código punitivo como *“obrar a traición o sobre seguro”* y se refiere a la seguridad del hechor, tanto en la comisión del delito cuanto a su impunidad; en la especie carecemos de antecedentes probatorios suficientes para estimar que en el delito cometido en la persona de D'Orival se hubiere actuado, por parte de todos los hechos de aquella manera. Por su parte, el *“ensañamiento”*, que consiste en aumentar deliberada e inhumanamente el dolor del ofendido, no resulta de modo alguno acreditado en el proceso.

Respecto de las restantes siguientes circunstancias agravantes de responsabilidad criminal, invocadas por la querellante, procede considerar lo siguiente:

En cuanto a las señaladas con los respectivos numerales del artículo 12 del Código Penal: 6º (*“abusar el delincuente de la superioridad de las armas, en términos que el ofendido no pudiera defenderse con probabilidades de repeler la ofensa”*), debe desecharse puesto que tal circunstancia es inherente a este tipo de delito, en que se ha buscado de propósito para asegurar el resultado del acto o la impunidad del hechor, de modo que resulta prácticamente imposible amenazar a alguien si no se cuenta con la superioridad de las armas, como, en la especie, parece evidente, considerando el recinto clandestino de reclusión en que se perpetraron los ilícitos que se persiguen.

8º (*“prevalerse del carácter público”*) consiste en que el delincuente se aprovecha de esa circunstancia para hacer posible el delito, lo cual, en este caso, ha sido también inherente al ilícito, en que agentes del Estado, pretextando facultades de un estado de excepción, detenían a supuestos opositores al régimen de facto que gobernaba al país, de modo que también procede desechar tal agravante.

9º (*“hacer que concurren circunstancias que añadan la ignominia”*). En especie, los medios probatorios antes analizados no demuestran que hubiere concurrido tal antecedente como un ánimo *“suplementario”*, que se añade al propio del delito, según la doctrina.

10º (*“Cometer el delito con ocasión de...sedición, tumulto o conmoción popular...”*) Radica en la mayor facilidad con que el delincuente puede llevar a cabo su propósito delictivo, en las

circunstancias en que se enfrentaba, lo cual debe ser interpretado en forma restrictiva, sin que la querellante haya descrito las circunstancias del caso que justifiquen tal propósito.

Nº12 (“Ejecutarlo de noche o en despoblado”), que se desecha puesto que en la especie no aparece probado que la oscuridad o la ausencia de viviendas u otras personas realmente hubiera significado una ventaja para los autores en el aseguramiento del ilícito o de su impunidad.

Por consiguiente, se desecha la existencia de las antes aludidas agravantes invocadas por la querellante Lilian D’Orival Briceño.

3)

Declaraciones indagatorias de los acusados.

10º) Que, al declarar indagatoriamente **Juan Manuel Guillermo Contreras Sepúlveda** a fojas 1207 (17 de octubre de 2000) niega haber participado en las aprehensiones de las 54 personas que se le mencionan, a las que llama “*presuntos detenidos*”. A fojas 1200 (20 de abril de 2002) asevera que la DINA cumplía dos misiones: generar “Inteligencia” y actuar de conformidad al Estado de Sitio en detenciones y allanamientos. Para la primera misión (artículo 1º) había unidades de búsqueda de información y para la segunda, (artículo 10º) unidades con facultades de Estado de Sitio, dirigidas por los comandantes de las mismas. “*Los cuarteles de la DINA...eran para mantener “detenidos en tránsito” en donde eran fichados e interrogados y determinarse su destino, que podía ser ponerlo a disposición de la justicia por ser delincuentes comunes o mantenerlos detenidos en campamentos de detenidos en virtud de un decreto del Ministerio del Interior*”. Añade que a los detenidos por “Estado de Sitio” no se les podía mantener ahí más de cinco días, “*se les avisaba a los familiares la dirección del Cuartel en que estaban detenidos*”, lo que no era fácil porque andaban con “*chapas*” e identidades falsas. Respecto de las personas que figuran como desaparecidas desde los cuarteles de la DINA o desde los Campamentos de Detenidos tiene dos explicaciones: la primera, es que muchos fueron sacados hacia el extranjero. En Buenos Aires funcionaba la “*Junta Coordinadora Revolucionaria del Sur*”, implantada por Fidel Castro, que dirigía todos los movimientos subversivos de América del Sur, como los Tupamaru, MIR, Partidos Socialista y Comunista de Chile y funcionó hasta mayo de 1976; esa Junta recibía las personas sacadas clandestinamente de Chile por el senador Jaime Gazmuri, Gladys Marín, el sacerdote Alfonso Baeza y su ayudante Alejandro González. La segunda opción que explica los desaparecimientos eran las disposiciones que dictaba Fidel Castro en cuanto a que los muertos o heridos de la guerrilla debían ser retirados para evitar represiones hacia sus familiares, debiendo ser sepultados clandestinamente para responsabilizar al Gobierno. Esas funciones las ejercía la DINA a través de Brigadas; las de búsqueda de información contaban con el apoyo de las brigadas “Purén”, “Lautaro” y “Caupolicán” y eran organizadas por cada comandante, formando para cada misión subgrupos. Los detenidos que tomaba la DINA eran “*derivados de los enfrentamientos*” y en el momento en que se producían. No supo de personas que hubieran sido sacadas desde sus domicilios para ser detenidas. A fojas 1191(20 de mayo de 2003) repite sus dichos sobre las funciones de la DINA. A fojas 1216 (15 de septiembre de 2004)ratifica sus anteriores declaraciones y aclara que fue Director Ejecutivo de la DINA desde julio de 1974 hasta el 12 de agosto de 1977 e interrogado sobre detenidos desaparecidos, entre ellos, Jorge Humberto D’Orival Briceño, dice no tener antecedentes. A fojas 1735(21 de julio de 2006) se rectifica y expresa: “*De acuerdo a las investigaciones realizadas por más de 500 miembros de la Dirección de inteligencia Nacional, en retiro, se logró establecer la siguiente verdad con respecto a Jorge D’Orival Briceño: Fue detenido por la Dirección de Inteligencia del Ejército (DINE) el 31 de octubre de 1974, llevado*

a un cuartel de DINE y una vez fallecido, fue entregado al Instituto Médico Legal como NN. El Instituto Médico Legal, por falta de capacidad, lo sepultó como NN en alguno de los Patios 9, 12, 25, 26, 27, 28 ó 29 del Cementerio General. No estuvo en ningún cuartel de la Dirección de Inteligencia Nacional como tampoco en el Campamento de Cuatro Álamos, que dependía del Ministerio del Interior y si hubiese estado en este último campamento, la responsabilidad de su desaparición tendría que haber sido del Ministro del Interior o del Comandante de la Guarnición de Santiago, quien era el que tenía a su cargo la vigilancia o custodia de los Campamentos de Detenidos de Cuatro Álamos, Tres Álamos y Pirque. Entrego un documento en que se indica lo recién aseverado” (aludiendo a los papeles que se enrolan de fojas 1716 a 1730 con el encabezamiento “Falsos testigos que declararon en el caso de Jorge D’Orival Briceño” y en una página (1722) se lee “D’Orival Briceño Jorge 31.X.74.DINE. Antecedentes entregados al Ministro. Revocado 27.I.06 ?”. A fojas 711,(20 de abril de 1998), Contreras Sepúlveda explica que fue enviado, en comisión de servicios, con el título de Director Ejecutivo, a la Dirección de Inteligencia nacional, dependiendo del Presidente de la Junta de Gobierno y, posteriormente, del Presidente de la República, conforme con el Decreto Ley 521,cuyo artículo 1º expresaba que la DINA debía buscar todo tipo de informaciones a nivel nacional para procesarlas y convertirlas en “Inteligencia” para servir al Gobierno. Informaba diariamente a su superior directo. Es falso que se sometiera a torturas en los interrogatorios, “incluso sin previo aviso en dos oportunidades concurrió a esos interrogatorios en “Villa Grimaldi” el señor Presidente de la Excmá.Corte Suprema don José María Eyzaguirre...”; no cree que a espaldas suyas se incurriera en excesos. Entre las misiones que le entregó el Gobierno a la DINA estaba la de “evitar el extremismo en Chile, por lo tanto se vio abocada a una guerra subversiva, clandestina...tuvimos numerosos enfrentamientos... hubo muertos y heridos...En toda guerra también existen los detenidos o presos...La DINA detuvo extremistas...estaba ordenado que todos los detenidos por la DINA debían serlo mediante un Decreto Exento del Ministerio del Interior, tras lo cual eran detenidos en el Campamento Cuatro Álamos...destinado sólo a detenidos de la DINA y estaba resguardado por personal de Gendarmería...”Villa Grimaldi”era un cuartel de la DINA a donde se llevaban los detenidos para ser interrogados...eran los que se encontraban en el Campamento Cuatro Álamos y todos tenían Decreto Exento”.Detalla a fojas 737(17 de octubre de 2000) las funciones que desempeñaban en la Dina, entre otros, Marcelo Moren y Miguel Krassnoff. A fojas 730 (20 de abril de 2002) precisa que los cuarteles de la DINA eran para mantener “detenidos en tránsito”, allí eran fichados e interrogados. No se les podía mantener más de cinco días. Se les comunicaba a los familiares, en 24 horas, mediante formularios que la persona estaba detenida, indicándoles el cuartel y la dirección del mismo. No era fácil porque los detenidos andaban con “chapas” e identidades falsas. A los 5 días se les dejaba en libertad o se ponían a disposición de la Justicia si habían cometido un delito común o se ponían a disposición del Ministro del Interior para que dictara un decreto y el detenido era trasladado a un Campamento de Detenidos, como “Tres Álamos”, “Cuatro Álamos”, Ritoque y otros. En este caso el individuo quedaba a disposición del Comandante de la Guarnición. DINA no tenía nada que ver con esos Campamentos.

11º) Que, no obstante la negativa de Juan Manuel Guillermo Contreras Sepúlveda en reconocer su participación, en calidad de autor, en el delito de secuestro calificado cometido en la persona de en la persona de Jorge Humberto D’Orival Briceño, a contar del 31 de octubre de 1974, existen en su contra los siguientes elementos probatorios:

1) Para calificar adecuada y jurídicamente la participación del acusado Contreras Sepúlveda en el ilícito que se le atribuye, atendidas las particulares características del mismo, resulta conveniente considerar el contexto histórico en que acaecieron los hechos, junto a las características, sin precedentes, del organismo de seguridad, denominado “Dirección de Inteligencia Nacional”, del cual era su Director Ejecutivo.

Queda enunciado dicho referente, en el Informe preparado por el "Programa de Continuación de la Ley N° 19.123 del Ministerio del Interior" (Of. Reservado N° 243/99,) depositario de los archivos de la ex “Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación” y de la ex “Corporación Nacional de Reparación y Reconciliación”, en cuanto se expresa que parte de la información de que dispone se ha obtenido del examen de numerosos expedientes judiciales, fuentes de público conocimiento, declaraciones de testigos, de detenidos y de agentes, los cuales, coinciden y, precisamente, se corroboran con las probanzas reunidas en el presente proceso:

“Llamamos grupo DINA al de Mayores y Coroneles de Ejército que empezó a actuar en la Escuela Militar desde el mismo 11 de septiembre de 1973...y que luego se prolongó en la “Comisión DINA” y ésta en la DINA propiamente tal....Este grupo demostró una gran cohesión y audacia, desde un primer momento...mostró la habilidad...de limitar y, al mismo tiempo, extremar su acción. La delimitó, en cuanto se puso por tarea fundamental liquidar....carecía de... doctrina política, salvo un anticomunismo de excepcional virulencia”.

2) Sus propios dichos relativos a haberse desempeñado como Director Ejecutivo de la Dirección de Inteligencia Nacional, desde 1974 hasta 1977, lo que se corrobora en el Oficio N° 1598 del Estado Mayor General del Ejército (fojas 2870 y siguientes) en que se transcribe su “Minuta de Servicios”: “06 AGO.1974 Pasa en comisión a la Dirección de Inteligencia Nacional (DINA) hasta nueva orden como Director Ejecutivo...”

3) Por otra parte, debe considerarse que carecen de toda veracidad, por encontrarse controvertidas por múltiples probanzas del proceso, sus afirmaciones relativas a los siguientes aspectos de la investigación:

1) El recinto de calle “José Domingo Cañas”-que dice que no conoció- no era lugar de reclusión sino “cuartel de solteros.” Y en los restantes lugares de reclusión sólo se mantenía detenidos por cinco días. Sin embargo, los testigos individualizados en el fundamento 1° precedente detallan los períodos en que estuvieron detenidos en dichos lugares, en los cuales se les interrogaba y se les torturaba:

a) Marco Antonio Cruz Corvalán (62), desde el 4 de noviembre de 1974, por 8 días en un recinto cuyo nombre desconoce y 9 días, incomunicado, en “Cuatro Álamos”.

b) Enrique Alberto Pérez Rubilar (407), en “José Domingo Cañas” y en “Cuatro Álamos”, desde el 1° de noviembre hasta fines de diciembre de 1974.

c) Oscar Manuel Zarricueta Lagos (485) desde fines de octubre de 1974, durante 15 días en “José Domingo Cañas” y en “Tres Álamos”.

d) Félix Edmundo Lebrech Díaz-Pinto (530 y 582), desde el 30 de septiembre al 11 de octubre de 1974 en “José Domingo Cañas” y en “Cuatro Álamos” hasta noviembre de ese año.

e) Nelson Agustín Aramburu Soto (582) desde el 10 de octubre hasta el 1° de noviembre de 1974 en “Venda Sexy”, luego en “Cuatro Álamos” hasta el día veinte del mismo mes; de vuelta a “Venda Sexy”, durante 10 días, en seguida a “Cuatro Álamos” por 15 días y finalmente a “Villa Grimaldi” hasta fines de diciembre de ese año.

f) Marieta de las Mercedes Saavedra Arellano (617) desde principios de octubre de 1974 en “José Domingo Cañas”, luego en los recintos de “Londres”, “Villa Grimaldi” y “Cuatro Álamos”.

g) Berta del Tránsito Valdebenito Mendoza (620), desde el 24 de agosto hasta el 17 de septiembre de 1974 en “José Domingo Cañas”.

h) Luis Alfredo Muñoz González (600) desde el 10 de diciembre de 1974 hasta mediados de marzo de 1975 en “José Domingo Cañas” y “Cuatro Álamos”.

II) La circunstancia de que no se detuviera a ninguna persona en sus domicilios sino, exclusivamente, en “enfrentamientos urbanos”, aparece contradicho por los mismos testigos aludidos en el numeral I) precedente, pues todos ellos fueron aprehendidos, ilegítimamente, en sus lugares de trabajo, en la vía pública o en sus domicilios, como es el caso específico de Jorge D’Orival Briceño, sin haber participado en enfrentamiento alguno a su respecto, justificándose su aprehensión sólo por su pertenencia al MIR.

III) La circunstancia de que solamente se aprehendiera a quienes aparecieran nombrados en un “decreto exento” del Ministerio del Interior, lo cual no es corroborado por ninguno de los detenidos que han depuesto en este proceso y ni siquiera por el resto de los agentes de la DINA quienes atribuyen la decisión sobre el destino de los prisioneros al “Cuartel General” (al mando de Contreras Sepúlveda) y no al Ministro del Interior; sin que, por otra parte, su defensa letrada haya acompañado copia de ningún “decreto exento” que facultara la detención de Jorge D’Orival Briceño. Por el contrario, rolan en autos los siguientes antecedentes :

a) Informe del Jefe de la Zona de Estado de Sitio a la Corte de Apelaciones de Santiago (fojas 3 vta.) que expresa que a Jorge Humberto D’Orival Briceño “no se le instruye causa en el II) Juzgado Militar ni se encuentra detenido en la jurisdicción de esta Jefatura en Estado de Sitio”.

b) Oficio N°33 F 82 del Ministro del Interior (fojas 4) que expresa que Jorge Humberto D’Orival Briceño no se encuentra detenido por orden emanada de ese Ministerio.

c) Oficio N°15 F 324 del mismo Ministro (fojas 54) reitera la información y se agrega que “según lo informado por la Dirección de Inteligencia Nacional (DINA), en nota N°3550/3) 28 de 21 de agosto de 1975”, D’Orival no registra antecedente alguno y no ha sido posible dar con su paradero.

d) Certificado del Comando de Combate de Aviación (fojas 10) en cuanto señala que Jorge Humberto D’Orival Briceño, al 6 de enero de 1975, no se encuentra detenido ni procesado por los Tribunales de Aviación. Idénticos términos se emplean en otro certificado de fecha 15 del mismo mes y año (fojas 13).

IV) Su afirmación de que los aprehendidos por agentes de la DINA eran trasladados a Campamentos de Detenidos, como “Tres Álamos”, “Cuatro Álamos”, Ritoque y otros y que “la DINA no tenía nada que ver con esos Campamentos”, es desmentida por los dichos de

a) Rolf Wenderoth Pozo, Jefe de Plana Mayor y Jefe de la Unidad de análisis de la Brigada de Inteligencia Metropolitana, quien expone: “En ocasiones los detenidos estaban más de un día en el lugar... para en seguida derivarlos al Centro de Detención “4 Álamos”... donde permanecían un tiempo indeterminado... el cuartel “4 Álamos” pertenecía a la DINA. Me consta este hecho debido a que estando en “Villa Grimaldi” yo veía cuando al lugar llegaba un señor de apellido Manzo, funcionario de Gendarmería de Chile quien en más de una oportunidad me comentó que iba a “Terranova” con el propósito de sacar y llevar gente al recinto antes mencionado, el cual estaba a su cargo...”.

b) Orlando José Manzo Durán quien expresa que fue reincorporado a Gendarmería y se le asignó servicios, a partir del 28 de octubre de 1974, en el recinto de detenidos de “Cuatro Álamos” “...que dependía de la DINA y funcionaba como centro de detenidos desde enero o

febrero de 1974 y los detenidos procedían de los grupos operativos de la DINA. Se llevaba un registro. Los detenidos podían ser sacados por cualquier agente de la DINA que lo identificara con un documento firmado por el jefe de la Unidad Operativa. A veces los retornaban y otras veces no; unos quince o veinte no regresaron...”.

c) Pedro Octavio Espinoza Bravo (fojas 2885 y 2938) en cuanto reconoce que, efectivamente, agentes de la DINA cometieron excesos con los detenidos, tales como torturas y que su intención era terminar con esos tratos inhumanos que, se decía, ocurrían en los cuarteles de la DINA. El declarante siempre discrepó con el Director Manuel Contreras por sus métodos de trabajo, lo cual los llevó al “rompimiento de relaciones”. *”Yo pienso que el destino de los detenidos por agentes de la DINA que llegaron a los cuarteles y que desaparecieron de ahí deben saberlo los comandantes de estas unidades, quienes hicieron físicamente las detenciones y quienes entregaron relaciones de detenidos incompletas o adulteradas...”*

d) Odlanier Rafael Mena Salinas (fojas 2890) en cuanto haber sido Director de la Central Nacional de Informaciones entre el 30 de enero de 1978 y el 23 de julio de 1980 y fue designado cuando se encontraba como Embajador en Uruguay, a petición del Augusto Pinochet, quien le manifestó que estaba muy preocupado por la forma en que se llevaban a cabo los operativos realizados por la CNI, *”la situación de seguridad era un verdadero caos, que no tenía duda que se había desbordado el mando de dicha entidad... Acepté el cargo pidiéndole expresamente que me diera libertad para cambiar al personal que yo sospechaba implicado en los excesos... Y en un recinto en que estaba la Plana Mayor de la CNI les señaló quienes debían retirarse del organismo, unas 70 u 80 personas e intentó resolver el tema de las personas detenidas por agentes de la DINA y cuyo paradero se ignoraba”.*

e) Ricardo Víctor Lawrence (fojas 2894), quien asevera haber sido destinado a DINA a fines de 1973. Participó en unas 15 detenciones, pero no tuvo conocimiento que las mismas, que se practicaban por órdenes superiores, iban a derivar en *“desaparición de personas”*. Aclara que en DINA *“nadie se mandaba solo”*, por lo cual todos debían obedecer y si desaparecieron personas los mandos deben saber que ocurrió con ellas. Concluye que está convencido que el general Manuel Contreras, Director de la DINA y el general Augusto Pinochet, su jefe directo, tienen que tener información sobre el destino final de los detenidos por agentes de la DINA. Reitera que la DINA era una institución bien estructurada, jerarquizada, nada era *“al lote”*, por lo que los mandos superiores, como Manuel Contreras, deben saber que pasó con los detenidos que desaparecieron.

f) El mérito del Parte N° 333 del Departamento V de la Policía de Investigaciones, enrolado de fojas 605 a 614, sobre la dependencia orgánica y estructura de la Dirección de Inteligencia Nacional, creada en virtud del Decreto Ley N° 521, como organismo militar, de carácter técnico profesional, dependiente de la Junta de Gobierno dirigida por su Director Manuel Contreras Sepúlveda. En el organigrama se señala su Dirección (Juan Manuel Contreras Sepúlveda), sus Departamentos; la Dirección de Operaciones con sus Departamentos: a) Interior. Brigada de Inteligencia Metropolitana. Centros de Detención: “Londres”; “Villa Grimaldi”; “4 Alamos”, “Irán”, “J.D.Cañas”, etc. y sus Brigadas.

g) Oficio N° 3193 (303) por el cual el Subsecretario de Guerra del Ministerio de Defensa Nacional informa que el Centro de Detención de “Cuatro Álamos” es un lugar ajeno a la institución.

h) Informe de la “Comisión Verdad y Reconciliación” relativo a *“Recintos de detención y tortura y otros locales empleados por los organismos de represión política en el período 1974-1977”*, en cuanto expone:

“Cuatro Álamos era un recinto de detención al que no tenían acceso personas ajenas a la DINA, salvo, en ocasiones, personal de otros servicios de inteligencia...era administrado directamente por la DINA.

12°)Que, las declaraciones de los testigos mencionados, que cumplen todas las exigencias del artículo 459 del Código de Procedimiento Penal y las presunciones judiciales precedentes que, por reunir los requisitos de precisión, multiplicidad y concordancia que exige el artículo 488 del citado Estatuto, son suficientes para formar el convencimiento de este tribunal sobre la participación del acusado Juan Manuel Guillermo Contreras Sepúlveda en calidad de autor, de conformidad con lo que dispone el artículo 15 numeral 2° del Código Penal, del delito de secuestro calificado perpetrado en la persona de Jorge Humberto D’Orival Briceño, a contar del 31 de octubre de 1974.

En efecto, procede recordar que el N° 2 del citado artículo 15 considera autores de un delito a *“los que fuerzan o inducen directamente a otro a ejecutarlo”*. Se explica, por la doctrina, que *“Conforme al alcance del artículo 15 y al pensamiento de la Comisión Redactora, autor mediato es el sujeto que logra que otra persona lleve a la práctica una acción delictiva por haberlo influenciado directamente...En nuestra legislación, en la autoría mediata, el intermediador actúa dolosamente...tiene conocimiento de que comete un delito... inducido y, por ende, si bien es mediador entre el que... induce y el resultado, es mucho más que un medio de ejecución, y por ello es también autor, pero inmediato...El N°2 del artículo 15 consagra legislativamente lo que la doctrina denomina “el autor detrás del autor”, con las siguientes características: a) Coexisten dos acciones, la del autor mediato, constituida por el empleo de la...instigación, y la del autor inmediato, que materialmente realiza el hecho y b) Tanto el autor mediato como el inmediato actúan dolosamente en el mismo sentido, de modo que este último no es un instrumento del primero, porque sabe lo que hace y la significación de su actuar, que viene a ser el efecto o consecuencia complementaria de la acción del inductor...Se trata de dos acciones complementarias, de cuya concurrencia se requiere para la existencia del delito: sin el comportamiento del autor mediato el...inducido no habría ejecutado el hecho; sin la ejecución del hecho el autor mediato no incurriría en delito...”* (“Etapas de ejecución del delito, autoría y participación”. Mario Garrido Montt. Editorial Jurídica de Chile.1984.Páginas 280 y siguientes).

Recientemente, en los mismos términos, ha razonado la jurisprudencia:*“Nonagésimo séptimo: Que cuando hablamos de autoría mediata debemos situarnos en la teoría del dominio de la acción. Ello es así, desde que en la autoría mediata, el autor asume el dominio de la voluntad de quien, en definitiva, ejecutará el hecho punible, lo que es claramente distinto al dominio mismo de la acción, que caracteriza a la autoría directa, o del dominio funcional, distintivo de la coautoría. De esta manera podrán coexistir la autoría mediata con un ejecutor responsable”*.

Que en este orden de ideas en la autoría mediata el autor, obviamente no realiza o ejecuta una conducta típica, ya que mantiene el dominio de la realización del hecho por un tercero a quien su voluntad se somete a sus propósitos. Según Claus Roxin, junto al dominio de la voluntad por miedo o por error, hay que contemplar la del dominio de la voluntad a través de un aparato organizado de poder. Lo característico es la fungibilidad del ejecutor, quien no opera como una persona individual sino como un engranaje mecánico. A este autor mediato le basta con controlar los resortes del aparato, pues si alguno de los ejecutores elude la tarea aparecerá otro inmediatamente en su lugar que lo hará sin que se perjudique la realización del plan total.

De lo anterior, podemos concluir que será de vital importancia en materia de autoría mediata, la existencia de una estructura organizada de poder, ello por cuanto un superior conservará el

dominio de la acción usando para tales fines dicha estructura. De esta manera, es claro que el autor mediato será aquel que tenga el poder de ordenar y conducir el sistema sobre una voluntad indeterminada, ya que cualquiera sea el ejecutor de la orden delictiva, el hecho se producirá...”

(Sentencia de 21 de septiembre de 2007.Excma.Corte Suprema.Extradición pasiva de Alberto Fujimori.Rol N°3744-2007).

Además, otras sentencias también han razonado al respecto de esta misma manera(fojas 5063 del Rol N°14.133-2006 y fojas 2117 del Rol N°14.131-2006. 29 de noviembre de 2006. Corte de Apelaciones de Santiago):”...cabe tener presente la figura de partícipe que Roxin denominó “Dominio de organización”, cuyo sustrato material lo ha centrado mayoritariamente la doctrina en el hombre de atrás que dirige el aparato de poder organizado jerárquicamente-ya sea estatal o extra estatal- y que ve satisfecha sus pretensiones, con la emisión de órdenes destinadas a los escalones mas bajos de la pirámide y que tendría el dominio del hecho, mediante el curso del suceso y conseguiría controlar el “si” y el “cómo” de la ejecución...este dominio sobre el suceso se obtendría mediante la instrumentalización a la que se somete el ejecutor y que, ajena a todo ejercicio de error o coacción, se satisface gracias al funcionamiento automático del aparato, garantizado por la particular estructura del mismo y la existencia de una amplia red funcional...el hombre de atrás se sirve “de otro” para la ejecución del delito, a partir de su posición de dirigente del aparato, que resulta reflejado en el desempeño de tareas de planificación, control y dirección...la figura del “autor tras el autor”conlleva no sólo el dominio de la organización, sino también el carácter de la responsabilidad que emana en la participación de los diversos actores responsables del ilícito, produciéndose una coautoría, en términos tales que el grado de dominio ejercido por el llamado hombre de atrás, es igual a la de los otros coautores o mayor incluso que la de ellos (principio de convergencia)...en relación al dominio de la organización, que permite responsabilizar al hombre de atrás como autor mediato de los delitos cometidos por sus subordinados en el seno de un aparato de poder, si bien no coincide con la formulación originaria de Roxin y utilizada, reiteradamente, por el Tribunal Supremo Alemán, estamos en presencia de un aparato de poder, que desarrolló proceso reglado y que funcionó de modo casi automático, en el sentido que la organización tuvo una estructura jerárquica, sustentada en relaciones de supremacía y subordinación e integrada por una pluralidad de ejecutores fungibles, que permitieron al hombre de atrás poder confiar en el cumplimiento efectivo de las órdenes emitidas, independiente que el aparato se hubiere encontrado desvinculado o no del ordenamiento jurídico interno vigente en el momento de la comisión de los delitos...del mismo modo, cualquier contribución causal a la comisión de un acto ilícito, y en particular, de la responsabilidad de los líderes dentro de organizaciones jerárquicas está explicitado por la teoría de la autoría indirecta por medio del dominio del hecho en virtud de un aparato organizado del poder pero, además, el texto legal vigente permite reconocer el concepto de “autor funcional”, el cual es destinatario de la norma penal que...no sólo debe considerarse autor al que ejecuta materialmente el hecho, sino también, quien ejerce el mando funcional”(Sentencia de 21 de septiembre de 2007.Excma.Corte Suprema. Extradición pasiva de Alberto Fujimori.Rol N°3744-2007).

13°)Que, al declarar indagatoriamente **César Manríquez Bravo** (25 de septiembre de 2002) expone haber sido destinado por el Ejército en comisión extrainstitucional en diciembre de 1973 para prestar servicios en la DINA. El Comandante Contreras le explicó el organigrama de la DINA y lo destinó como jefe administrativo y logístico en el recinto de Las Rocas de Santo

Domingo, a cargo de grupos de todas las instituciones de Fuerzas Armadas y de Carabineros; el declarante los reunió para informarles que se les prepararía para desarrollar labores de Inteligencia en relación al control de la situación interna frente a grupos de izquierda y contrarios el régimen militar. Les explicaba que debían guardar reserva respecto de todas las funciones que se les encomendarían. Finalizado el curso en enero de 1974 Contreras le ordenó trasladarse a la “Rinconada de Maipú”, lugar en que estuvo hasta noviembre de ese año. Explica que a los grupos no les hacía un “*juramento de silencio*” sino una “*promesa de silencio*” que se mantiene toda la vida. Se le “*encuadró*” en el organigrama como perteneciente a la Brigada de Inteligencia Metropolitana -BIM- pero era una designación “nominal”, jamás fue operativo, no ordenó ni practicó detenciones. A fojas 1158 repite sus dichos y añade en cuanto a la anotación de su “Hoja de vida” en que Manuel Contreras se refiere a él como “*un abnegado funcionario que prestó servicios las 24 horas del día incluyendo sábados y domingos*”, lo que le permitió destacarse por su actuación sobresaliente tras el objetivo de la DINA que consistió en evitar el resurgimiento del marxismo y de la violencia en Chile, son frases “*cliché*”, explica, que no corresponden a la realidad, pues no prestó servicios para la DINA las 24 horas del día, ni sábados ni domingos. Agrega que en cuanto a los conceptos de sus “*condiciones de mando e iniciativa*” también suscrita por Contreras no es efectivo que haya sido conductor de la Brigada de Inteligencia Metropolitana que era operativa. Tiene la impresión que Manuel Contreras no lo tenía simpatía profesional debido a que siempre lo mantuvo alejado del Cuartel General de la DINA, dándole labores administrativas en la Escuela de Inteligencia.”*Es normal que las hojas de vida de los funcionarios del Ejército no se ajusten a la realidad...*”. A fojas 1162 (9 de abril de 2002) reitera sus dichos, insistiendo no haber participado en detenciones ni interrogatorios de detenidos e ignora porqué se le destinó a la CNI como director de la Escuela de Inteligencia ya que nunca hizo cursos de Inteligencia. A fojas 1166 (15 de septiembre de 2004) dice no conocer a Osvaldo Romo quien, según se le explica, habría reconocido que el declarante fue su primer jefe en “Villa Grimaldi” y agrega carecer de antecedentes de, entre otros detenidos, Jorge D’Orival Briceño.

14°) Que, de los antecedentes del proceso, corroborados con los dichos del acusado, no aparecen antecedentes suficientes para estimar que hubiera tenido participación en calidad de autor, cómplice o encubridor en el delito de secuestro calificado en la persona de Jorge D’Orival Briceño, a contar del 31 de octubre de 1974, no obstante haberse desempeñado en la Dirección de Inteligencia Metropolitana, no habiendo ejercido mando en los recintos de “José Domingo Cañas” ni en “Cuatro Álamos”, lugares de reclusión de dicha víctima, de modo que, de conformidad con lo que dispone el artículo 456 bis del Código de Procedimiento Penal, procede absolverle del cargo deducido en su contra, acogiendo, de esta manera lo pedido por su defensa, en el párrafo II del quinto otrosi de fojas 2091, por lo cual resulta innecesario emitir pronunciamiento respecto de sus restantes alegaciones.

15°) Que, al declarar indagatoriamente **Marcelo Luis Moren Brito**, a fojas 666, (2 de agosto de 2001) expresa haberse desempeñado en la DINA como Jefe de Inteligencia del Área Metropolitana. Nunca fue jefe de “Villa Grimaldi”; a ese “*recinto concurría solo ocasionalmente con el objeto preciso de recopilar información*”. En sus labores de inteligencia se ordenaba detener pero las órdenes las daba el Departamento de Operaciones. El deponente no detuvo ni torturó personas en ningún otro recinto de detenidos. En “José Domingo Cañas” estuvo esporádicamente como “*oficial de ronda diaria*.” Los recintos de “Londres 38”, “José Domingo Cañas” y “Villa Grimaldi” eran “*centros de detenidos en tránsito*”. A fojas 670 (17 de octubre de 2000) dice carecer de antecedentes de los 53 detenidos desaparecidos sobre los cuales se le pregunta; explica que, en abril o mayo de 1977, se desempeñó como Jefe Regional de la DINA,

trabajaba en operativos en la Brigada de Inteligencia Policial, recibía órdenes directamente del general Contreras; usaba como “*chapa*”, o nombre supuesto, el de “*Luis Cruz*”. A fojas 678 (22 de enero de 2002) reitera sus dichos y añade sobre la orgánica de la DINA que las Agrupaciones eran dirigidas por capitanes; las Brigadas, por tenientes coroneles o mayores; los Departamentos por coroneles. Las agrupaciones eran de carácter directivo y daban misiones a los grupos operativos; las Brigadas eran de carácter directivo y logístico. Añade que “Caupolicán” y “Purén” eran Agrupaciones, sobre las cuales estaban las Brigadas, entre éstas la de Inteligencia Metropolitana (BIM), en la cual trabajaba él. Es probable que “Caupolicán” fuera operativa. “Londres 38” explica era “*punto de reunión*” para ir a almorzar con otros Oficiales al “Diego Portales”, piensa que la Marina estaba a cargo de ese recinto, que dejó de funcionar en junio o julio de 1974, fecha en que el cuartel se trasladó a “Villa Grimaldi”, lugar que fue visitado por el Presidente de la Corte Suprema durante 1975. Menciona a los funcionarios que estuvieron en la DINA. A fojas 687 (18 de agosto de 2004) reitera sus dichos y añade no saber nada sobre el caso de Jorge Humberto D’Orival Briceño.

16º) Que, no obstante la negativa de Marcelo Luis Moren Brito en reconocer su participación, en calidad de autor del delito de secuestro calificado perpetrado en la persona de Jorge D’Orival Briceño, a contar del 31 de octubre de 1974, existen en su contra los siguientes elementos probatorios:

a) Atestación de Rosalía Amparo Martínez Cereceda (2902) en cuanto expone que fue detenida el 22 de septiembre de 1974 y conducida al recinto de “José Domingo Cañas”; estaban a cargo del lugar Lawrence, Miguel Krassnoff, **Marcelo Moren**, Laureani, Maximiliano Ferrer y Ciro Torré.

b) Declaración de Luz Arce Sandoval (2907) relativa a haber sido detenida y conducida a “Villa Grimaldi. Con su hermano “*a cambio de salvar nuestras vidas redactamos una lista de compañeros socialistas...en agosto de 1974...*”. Respecto al trabajo operativo de la DINA expresa que, en Santiago, se encontraba a cargo de la Brigada de Inteligencia Metropolitana (BIM) hasta noviembre de 1974 a cargo de Manríquez, al que sucedieron Pedro Espinoza y **Marcelo Moren**; funcionaba en el cuartel de “Rinconada de Maipú” y sus unidades empleaban el inmueble de “Londres N°38” como cuartel y recinto clandestino de detención. En mayo de 1974 la jefatura se trasladó al cuartel “Terranova”, ubicado en “Villa Grimaldi”. El 12 de septiembre de 1974 el recinto de calle Londres fue reemplazado por el cuartel “Ollague” ubicado en calle José Domingo Cañas N°1367. Agrega que la BIM agrupaba las unidades “Caupolicán” y “Purén”; “Caupolicán” era una unidad operativa con la misión de detener y reprimir a las organizaciones políticas de izquierda. En agosto de 1974 la conformaban los grupos “Halcón” y “Águila”; esos grupos se dividieron en secciones, por ejemplo “Halcón 1” y “Halcón 2”; la agrupación “Caupolicán”, entre agosto de 1974 y marzo de 1975, fue comandada por **Moren Brito**. Los grupos principales, concluye, eran “Halcón” y “Águila”, cuya misión era la represión del MMR.) Dichos de Osvaldo Romo Mena, (906), quien al ser preguntado sobre los métodos de tortura empleados por los agentes de la DINA en los recintos de reclusión relata que a **Marcelo Moren** lo vio aplicar el “*submarino*”, en que a la víctima le colocaban un palo en la espalda, la amarraban y la dejaban caer a un pozo con agua sucia; el mismo **Moren** mató al detective Teobaldo Tello pasándole las ruedas de su automóvil por la cabeza.” La Torre” en “Villa Grimaldi” era una construcción de tres o cuatro niveles al fondo del sitio y vio a **Moren** llevar allí a Carlos Carrasco Matus en marzo de 1975.

c) Deposition de Manuel Contreras Sepúlveda en cuanto detalla las funciones que desempeñaban en la DINA los oficiales: **Marcelo Moren**, en actividades del Cuartel General y

en las brigadas **operativas**, algunas de inteligencia y otras, de carácter antisubversivo, que tenían facultad de detener.

d) Dichos de Ciro Torr (2930) relativos a que el recinto de “José Domingo Cañas” se pensó ocupar para albergar al personal femenino de la DINA y, por lo reducido del espacio, **Marcelo Moren**, comandante de la Brigada Caupolicán, con los grupos de su dependencia “Halcón” y “ guila”, tomaron posesión del lugar y lo transformaron en un Cuartel operativo; su función fue totalmente operativa, con dedicación exclusiva de “*exterminio*” del MIR. En el trabajo contra el MIR participaba directamente **Moren**, quien todos los días concurría al recinto de “José Domingo Cañas” a recibir información sobre lo investigado y era quien daba las instrucciones.

17 ) Que, las declaraciones de los testigos mencionados y que cumplen todas las exigencias del artículo 459 del Código de Procedimiento Penal y las presunciones judiciales precedentes que, por reunir los requisitos de precisión, multiplicidad y concordancia que exige el artículo 488 del citado Estatuto, son suficientes para formar el convencimiento de este tribunal sobre la participación del acusado **Marcelo Luis Moren Brito**, en calidad de autor del delito de secuestro calificado perpetrado en la persona de Jorge D’Orival Briceño, a contar del 31 de Octubre de 1974.

18 ) Que, al declarar indagatoriamente **Francisco Maximiliano Ferrer Lima**, a fojas 805(29 de enero de 2001) expresa que a fines de 1974 ingresó a la DINA. Respecto al cuartel de “José Domingo Cañas” asistió a ese recinto en más de una oportunidad, a fin de revisar documentación incautada y all  tuvo contacto con Luz Arce, María Uribe y Marcia Merino; nunca con otros detenidos; no fue jefe del cuartel porque para serlo se requería tener grado de Mayor y él era capitán; tampoco es efectivo que fuera jefe de “Caupolicán” en diciembre de 1974. *“No pregunt  quien era el Jefe, siempre manteniendo los principios de inteligencia...el cuartel de José Domingo Cañas más que un cuartel era una casa y nunca vi a ningún detenido en ese recinto...”* A fojas 809(24 de octubre de 2001), aclara que *“...fui destinado mediante boletín oficial en el mes de septiembre de 1974 a la Dirección de Inteligencia Nacional”*; niega haber tenido a su cargo ningún cuartel de la DINA; sólo visit  “Villa Grimaldi” para recabar información sobre actividades de la “KGB” en Chile. Fue a otros recintos que dependían de la DINA pero *“No recuerdo el nombre de estos otros lugares a los que concurrí...no recuerdo haber conocido el lugar que se me indica como “José Domingo Cañas” u “Ollagüe”*”. Formaba parte de la *“inteligencia externa”* y si consideraba necesaria la detención de una persona lo informaba para que se impartiera la orden correspondiente; las detenciones que se hubiera podido practicar *“era para los efectos de canjear a este detenido por disidentes de la Unión Soviética...”*. A fojas 812 (23 de agosto de 2004) aclara que estuvo en el cuartel “Ollagüe”(“José Domingo Cañas”) para revisar la documentación de varios grupos extremistas, *“no recuerda”* quien ejercía mando en ese recinto. Explica que “Ollagüe” se trasladó a “Terranova” en noviembre de 1975 e ignora el motivo del cambio. Las agrupaciones “Halcón”, al mando de Krassnoff y “ guila”, a cargo de Ricardo Lawrence, eran operativas. Interrogado sobre detenidos desaparecidos reitera no tener antecedentes de Jorge Humberto D’Orival Briceño. En careo con Pedro Espinoza (fojas 2938) quien asevera que Ferrer Lima era *“jefe de un grupo operativo”*, expone *“...mi Brigadier est  confundido pienso que necesita un tratamiento psicológico ya que su actitud es de deslealtad hacia sus subalternos...”*

19 ) Que, no obstante la negativa de Francisco Maximiliano Ferrer Lima en reconocer su participación, en calidad de autor, en el delito de secuestro calificado cometido en la persona de Jorge Humberto D’Orival Briceño, existen en su contra los siguientes elementos probatorios:

a))Declaración de Héctor Hernán González Osorio(2948),quien expresa haber estado recluido en “Villa Grimaldi” unos seis meses desde el 6 de diciembre de 1974;participó en la redacción de un documento, por orden de Krassnoff, para que los “miristas” depusieran su actitud contra el régimen; agrega que al salir aquel de vacaciones, a principios de enero de 1975,”*quedó a cargo de los detenidos un capitán o mayor conocido como Max que posteriormente supimos se trata de Francisco Maximiliano Ferrer Lima, era un individuo extremadamente frío y sádico con los prisioneros, fue en esa época que se inauguraron las “Casas CORVI”,lo que era extremadamente violento, era un instrumento más de tortura; el carácter de Max era muy raro,no hablaba, tenía una mirada terrible, como perversa...nos daba la impresión de que era una máquina, no sabíamos a que atenernos con él...*”

b)El testimonio de Marcia Alejandra Evelyn Merino Vega(147 a 169)relativo a que **Ciro Torrè** era el jefe de “José Domingo Cañas” y fue sucedido por Francisco Maximiliano **Ferrer Lima**. Agrega a fojas 639 *”Yo tengo claro que cuando el cuartel de “José Domingo Cañas” fue evacuado a mediados de noviembre de 1974 el jefe era el Capitán Max Ferrer...lo que me consta debido a que en esa ocasión mientras Luz Arce y yo permanecíamos separadas del resto de los detenidos, el Capitán Max llegó...trayendo de la mano a “Carola”,la que, según ella misma nos comentó, había sido bajada desde un camión en que iba a ser transportada...junto con los otros detenidos...llegamos a la conclusión de que por haber sido bajada del camión por el Capitán Ferrer, Carola salvó su vida...También recuerdo haber visto de manera permanente al Capitán Max Ferrer en “Villa Grimaldi” formando parte de la Jefatura de la Brigada “Caupolicán”...el “Capitán Ferrer sabía que todos los cuarteles de la DINA eran centros de detención y torturas y él era parte del sistema...”* A fojas 612,en careo con Ferrer Lima, asegura:”*Yo lo identifico como la persona que se bajó de uno de los vehículos en los que se transportaba el equipo que me detuvo, me golpeó y estuvo presente en la sala de torturas cuando yo era interrogada...si...iba a “Villa Grimaldi es porque está relacionado con los grupos operativos...por lo tanto debe saber sobre las personas que allí estaban detenidas y que actualmente se encuentran desaparecidas...”* Mantiene sus aseveraciones en otro careo con Ferrer a fojas 639.

c)La versión de Pedro Octavio Espinoza Bravo(641)en cuanto a que en el “Cuartel Terranova” funcionaba la Brigada “Caupolicán”,a cargo de Miguel Krassnoff y que **Ferrer Lima** podría estar al mismo nivel de Krassnoff o dependiendo de él. En careo con Ferrer(2938)expresa:”*Respecto del señor Ferrer Lima reitero que en “Villa Grimaldi” era jefe de un grupo operativo de quien dependían diferentes oficiales. El grupo operativo del señor Ferrer Lima era independiente de los otros grupos...debiendo saber que personas llevaban detenidas hasta “Villa Grimaldi”... ”.*

d)Atestación de Luz Arce Sandoval(fojas 2907),respecto a que, en la estructura orgánica del Cuartel “Ollagüe”, desde fines de octubre y principios de noviembre de 1974,había dos comandantes, uno saliente, **Ciro Ernesto Torrè** y el nuevo, **Francisco Maximiliano Ferrer Lima**, alias”Max Lenoux”, y que del comandante del cuartel dependían los grupos operativos. El 18 de noviembre **Ferrer Lima** le ordenó a ella y a Marcia Merino arreglar sus cosas para ser trasladadas a “Villa Grimaldi”, donde se encontraba la comandancia de la BIM que agrupaba las unidades “Purén” y “Caupolicán”, ésta era operativa, tenía como misión detener y reprimir a las organizaciones de izquierda.

e)Dichos de María Alicia Uribe Gómez(469) en cuanto estando en “José Domingo Cañas” iba a ser sacada del lugar pero “...fui bajada a última hora por orden de **Maximiliano Ferrer Lima**...oficial de Ejército al que conocí después en “Villa Grimaldi” y ubico

*perfectamente...En “Villa Grimaldi”funcionaban dos Brigadas de la DINA...”Caupolicán” y...”Purén”...El Jefe de la Brigada “Caupolicán” era Pedro Espinoza, quien tenía a su mando otros oficiales de la Defensa Nacional, quienes lo sucedían cuando Espinoza no estaba, estos oficiales eran por orden de antigüedad: Rolf Wenderoth...Miguel Krassnoff, Fernando Laureani, **Maximiliano Ferrer Lima**...Krassnoff...Laureani. **Ferrer Lima**,Lawrence y Godoy eran jefes de grupos operativos...”*

f) Aseveración de Eugenio Jesús Fieldehouse Chávez(483),quien se desempeñaba, siendo funcionario de Investigaciones, en “Villa Grimaldi”. *”Dentro de las personas que trabajaban en “Villa Grimaldi” están **Francisco Maximiliano Ferrer Lima**, que era Oficial de Ejército que se relacionaba con la parte operativa...*

g)Declaración de Rolf Gonzalo Wenderoth Pozo(fojas 510),relativa haberse desempeñado en la Unidad de Análisis de la Brigada de Inteligencia Metropolitana”...*que funcionaba en “Villa Grimaldi”,contaba con una serie de agrupaciones “Caupolicán”...”Purén”...Recuerdo que la agrupación “Caupolicán” estaba a cargo de...**Francisco Ferrer**...tenía subgrupos...y se dedicaban a investigar a los partidos y movimientos de izquierda”...” Repite (fojas 535) ”Respecto de la agrupación “Caupolicán”debo decir que estaba bajo las órdenes de...**Maximiliano Ferrer Lima**, bajo él, entre los integrantes de la instancia orgánica, estaban Miguel Krassnoff...”*

h)Versión de Luis Alfredo Muñoz González(fojas 190),el cual fue detenido el 10 de diciembre por agentes de la DINA, entre ellos, *”uno al que le decían Capitán Max que después supe se llamaba **Maximiliano Ferrer Lima**, que se desplazaba en un vehículo Fiat 125 color amarillo...Al día siguiente me llevaron al patio donde se encontraba **Maximiliano Ferrer Lima**, apodado “Capitán Max”,quien comenzó a preguntarme sobre Hernán Brevis, quien me facilitaba una citroneta...También recibí de parte del “**Capitán Max**” una amenaza, que si no colaboraba con ellos iba a llevar a “Villa Grimaldi” a mi hija...”*

i)Deposición de Lautaro Robín Videla Moya(207),quien fue detenido el 10 de febrero de 1975 y conducido al cuartel “Terranova” (“Villa Grimaldi”) y relata: *”Otros agentes de la DINA que ví en “Terranova”fueron:**Francisco Ferrer Lima**, al que identifiqué plenamente debido a que en un interrogatorio dejó olvidado un libro que yo pude ver y que tenía su nombre completo, a quien ví durante los dos primeros meses en forma constante interrogar...”*

20°)Que, las declaraciones de los testigos mencionados y que cumplen todas las exigencias del artículo 459 del Código de Procedimiento Penal y las presunciones judiciales precedentes que reúnen los requisitos de precisión, multiplicidad y concordancia que exige el artículo 488 del citado Estatuto, permiten tener legal y fehacientemente acreditada en el proceso la participación del acusado **Francisco Maximiliano Ferrer Lima** en calidad de autor del delito de secuestro calificado, perpetrado en la persona de Jorge Humberto D’Orival Briceño, a contar del 31 de Octubre de 1974.

21°) Que, al declarar indagatoriamente, a fojas 1011, (28 de septiembre de 1992) **Miguel Krassnoff Martchenko** expresa que fue destinado por la superioridad del Ejército para servir en la Dirección de Inteligencia Nacional desde abril o mayo de 1974, era un organismo que canalizaba y centralizaba la información a nivel nacional de los diferentes campos de acción; se desempeñó como “*analista*” en el área subversiva. Por la espiral de violencia y la existencia de grupos armados irregulares se debió, a través de la búsqueda de información, enfrentar la neutralización de esas organizaciones. El MIR era un movimiento subversivo con preparación militar, política y filosófica, con dotación de armamentos y explosivos, conducentes a imponer la doctrina marxista leninista por la fuerza. Él se desempeñaba en el Cuartel General y su

superior jerárquico era el coronel Contreras Sepúlveda; no recuerda al personal que trabajaba con él. No le constan abusos cometidos por el personal de la DINA. En diversas oportunidades asistió al cuartel “Terranova”: *”efectuó preguntas aclaratorias a personas que estaban de paso para ser llevadas al lugar de detención de” 3 ó 4 Álamos”*...”Respecto del cuartel de “José Domingo Cañas” se remite a lo dicho anteriormente. Añade que “el estado de guerra”, en la práctica, existía antes del 11 de septiembre de 1973; *”por lo tanto al aparecer las fuerzas armadas y de orden en la conducción política del país se interceptó el objetivo de guerra declarado...de esta forma estimo que de hecho más que de derecho se configuró plenamente el estado de guerra en el país...”*. Niega haber comandado ningún grupo denominado “Halcón”. Su actividad de analista le hizo centrarse especialmente en el MIR, existiendo posibilidades de haber tomado contacto con ellos para clarificar antecedentes. A fojas 1117(31 de mayo de 1994) reitera que conversó con detenidos por sus actividades de analista. Recuerda a Osvaldo Romo como un informante valioso respecto de las actividades del MIR. Ignora quien efectuaba las detenciones. A fojas 1022(9 de septiembre de 1995) reitera sus dichos en cuanto a que no tenía permanencia en “Villa Grimaldi” y que, en determinadas oportunidades, tomó contacto con detenidos, *”en tránsito”*, para aclarar materias relacionadas con documentación subversiva. A fojas 1028 (20 de julio de 2001) expresa no haber tenido relación con los detenidos que se le nombran. A fojas 1034(10 de octubre de 2001) repite haber concurrido en escasas oportunidades al recinto de “José Domingo Cañas”. Nunca participó en detenciones, malos tratos ni desaparición de personas. A fojas 1041(13 de diciembre de 2001) explica que la declaración prestada en 1978 ó 1979 ante el Ministro señor Jordán, en cuanto expresó *“Me correspondió actuar en la detención de personas. Nosotros recibíamos la orden correspondiente y procedíamos a la detención sin conocer mayores datos de la persona a quien se aprehendía...”* lo dijo en un “sentido genérico”. Tampoco son correctas las frases en que señala no haber concurrido ni conocido “Villa Grimaldi”, ni tampoco a Osvaldo Romo. A fojas 1046(17 de octubre de 2000) reitera sus dichos pero añade: *”...Respecto a “Villa Grimaldi” estuve en ese lugar y entrevisté a las personas que se encontraban detenidas...Respecto a José Domingo Cañas puedo señalar que también concurrí a entrevistar detenidos, ocasionalmente...”*. A fojas 1053 (18 de enero de 2002) repite sus dichos y respecto a los antecedentes proporcionados por el Brigadier Espinoza en cuanto a que el declarante era Jefe de una Brigada “Caupolicán”, expresa *“eso es inexacto, producto de una confusión”*. A fojas 1067(13 de septiembre de 2004) expresa carecer de antecedentes de Jorge Humberto D’Orival Briceño y añade que nunca visitó los recintos de “Tres” y “Cuatro Álamos”. Ratifica sus declaraciones anteriores aunque precisa que cuando dijo haber desconocido la existencia de *“lugares de detención”* *“quise decir que me referí a lugares de detención permanentes, pues siempre supe que eran de “tránsito de detenidos”*.

22°) Que, no obstante la negativa de **Miguel Krassnoff Martchenko** en reconocer su participación, en calidad de autor del delito de secuestro calificado perpetrado en la persona de Jorge Humberto “D’Orival Briceño, existen en su contra los siguientes elementos probatorios:

a) Declaración de Luz Arce Sandoval(1196) relativa a haber sido detenida el 17 de marzo de 1974 por agentes de la DINA y conducida a “Londres N°38”. Con su hermano y *“a cambio de salvar nuestras vidas redactamos una lista de compañeros socialistas...en agosto de 1974...”*; el 12 de septiembre la llevaron al recinto de “José Domingo Cañas”(Cuartel “Ollahüe”) que recién se estaba habilitando y se cerró como centro de detenidos el 18 de noviembre de 1974 y fue trasladado a “Villa Grimaldi”. Respecto al trabajo operativo de la DINA expresa que, en Santiago, se encontraba a cargo de la Brigada de Inteligencia Metropolitana (BIM), la cual agrupaba las unidades “Caupolicán” y “Purén”; “Caupolicán” era una unidad operativa con la

misión de detener y reprimir a las organizaciones políticas de izquierda. En agosto de 1974 la conformaban los grupos “Halcón” y “Águila” que se dividieron en secciones, por ejemplo “Halcón 1” y “Halcón 2”; la agrupación “Caupolicán”, entre agosto de 1974 y marzo de 1975, fue comandada por Moren Brito, al cual reemplazó **Miguel Krassnoff**, quien a esa fecha estaba a cargo del grupo “Halcón”. Los grupos principales, añade, eran “Halcón” y “Águila, cuya misión era la represión del MIR.

b) Testimonio de Marcia Alejandra Evelyn Merino Vega, (121) relativo al centro de detención de “José Domingo Cañas”, al cual fue conducida desde “Londres 38”, allí, explica, *“me enfrenté con **Krassnoff** quien me dijo que me iba a trasladar a “Cuatro Álamos” con la condición de que yo le informara respecto de las conversaciones de otras presas políticas...le pedí que por favor no me hiciera pasar por esa situación...Debo dejar en claro que en ese momento para mí **Krassnoff** era como un Juez, un verdugo, quien tenía poder sobre mi vida y mi libertad... igual me mandó a “Cuatro Álamos”...hasta que fui sacada de ahí por el propio **Krassnoff** que se dio cuenta que no iba a funcionar el sistema...**Krassnoff** junto con Osvaldo Romo y...el “Troglo”...me sacaron de “Cuatro Álamos” y me trasladaron a otro cuartel de la DINA, que identifiqué como “José Domingo Cañas”...ya no se me aplicó tortura física, empleándose conmigo métodos psicológicos en que participaba **Miguel Krassnoff** quien, constantemente, me llevaba a una oficina en la que él trabajaba en forma permanente y que estaba a escasos dos metros de la sala de torturas...en que había una “parrilla”. **Krassnoff** percibió que presenciar torturas a mí me enloquecía, por lo que optó por llevarme ante los torturados...para que los reconociera o los instara a hablar....nunca vi materialmente torturar a **Miguel Krassnoff**, pero sí daba las órdenes para ello, muchas veces desde su oficina lo escuché gritar mientras estaban torturando a una persona “¡dénle no mas, dénle, no más!”...”*

c) Declaración de Cristian Esteban van Yurick Altamirano, (43) quien relata que fue detenido el 12 de julio de 1974 y mientras estuvo en el recinto de “José Domingo Cañas” Jacqueline Binfa le relató que había sido detenida por Osvaldo Romo, **Miguel Krassnoff** y Marcia Merino.

d) Dichos de Samuel Enrique Fuenzalida Devia, (144), en cuanto a que el grupo “Halcón”, a cargo de **Krassnoff**, comenzó a operar en “Londres 38”, en “Villa Grimaldi” y en “José Domingo Cañas”. *“En los operativos en que se salía a detener gente se actuaba de noche, para lo cual nos dirigíamos al domicilio del requerido previa orden que nos daba un oficial que, en mi caso, generalmente era **Miguel Krassnoff**, quien a su vez recibía órdenes de otro superior, ya que nadie realizaba acciones por cuenta propia. **Krassnoff** también salía en operativos a detener gente...tenía un grupo selecto con el que siempre trabajó directamente...En “Terranova” o “Villa Grimaldi” los detenidos eran sometidos a intensos interrogatorios durante los cuales se les aplicaba tortura tales como quemarlos con cigarros, tirarlos a un pozo con agua, sacarles los dientes, aplicarles corriente eléctrica, estas torturas fueron realizadas por **Krassnoff**, Moren Brito, Lawrence, Urrich...Respecto de **Miguel Krassnoff Martchenko** lo conocí...como jefe de la brigada “Caupolicán” en Londres 38”...después de la brigada “Caupolicán” salen subgrupos, trasladándose el BIM a “Terranova”, comenzando a operar el grupo “Halcón” a cargo de **Krassnoff** en “Londres 38”, “Villa Grimaldi” y “José Domingo Cañas”. **Miguel Krassnoff** nunca fue analista, siempre fue operativo, es decir, estaba destinado a detener personas con su grupo, del que incluso yo formé parte a principios de 1974...”*

e) Versión de Osvaldo Romo (940) relativa a las brigadas en que estaba dividido el trabajo de la DINA: “En la agrupación “Caupolicán” de “José Domingo Cañas” estaban las brigadas “Halcón 1 y 2”, ambas dependían de **Miguel Krassnoff**, quien trabajaba con personal

de Ejército y personal civil, ahí estaba Basclay Zapata, yo, Osvaldo Romo, civil,”el cara de santo”...“el muñeca”...estuvimos a cargo del MIR”. Concluye que a **Krassnoff** le entregó todos los conocimientos que tenía respecto del MIR. En otra declaración (fojas 198) expone que en mayo de 1974 **Miguel Krassnoff** lo llevó al Hospital Militar a reconocer a un dirigente del MIR, ya que creían que era Miguel Henríquez,pero se trataba de un español; luego se decidió trabajar para la DINA bajo las órdenes de **Krassnoff**, quien se dedicaba específicamente al MIR, que tenía dinero, formación y armas. A fojas 182(en el Anexo N°3 del Parte N°1037, de 16 de noviembre de 1992) agrega que pertenecía al grupo “Halcón” de la DINA y tenía que ver con el Comité Central del MIR. En una declaración extrajudicial (fojas 283) refiere las detenciones en que participó y expresa:”...*detuvimos a Jorge Humberto D”Orival Briceño, el hermano era detective que pensamos que también trabajaba en el departamento de Tello...*”aludiendo a lo antes expresado en cuanto a que “*Detuvimos a Mónica Llanca Iturra, porque cayó un individuo de apellido Tello, que trabajó en Investigaciones y denunció al grupo completo que trabajaba en el Gabinete y en Investigaciones*”. A fojas 1344 alude a la detención de Chanfreau en que participó personal del grupo “Halcón”, perteneciente a la agrupación “Caupolicán”, integrada por otro grupo, “Halcón 2”;el jefe era **Krassnoff** y las actividades eran perseguir y detener a los miembros del MIR.A fojas 1354(23 de diciembre de 1992) señala que una de las maneras de ubicar a los desaparecidos es ver si están en la lista de las 119 personas que hace años atrás aparecieron mencionadas en la prensa como muertos en enfrentamientos en la cordillera; de esas 119 personas reconoce ”...*yo detuve como a 60 de ellos, por lo que ratifico que es falso de que hayan aparecido muertos en la cordillera...*”. A fojas 1415(20 de octubre de 2004) señala respecto de Jorge Humberto D”Orival Briceño”...*Yo participé en el caso del hermano de éste, que era detective, que hoy está en Italia. Ni siquiera supe quien lo detuvo. Está en la lista de los 119 nombrados como extremistas detenidos en Argentina...calculo que fue detenido por el equipo “Tucán”, de Godoy García, ellos trabajan estos casos...*” .

f)Testimonio de Basclay Zapata Reyes(976) en cuanto haber salido en varios operativos a detener gente, generalmente iba con Romo y el jefe de los operativos era **Miguel Krassnoff** quien en ocasiones iba con ellos y otras veces sólo daba la orden y esperaba los resultados en el cuartel. Añade “*Durante muchos años yo le he guardado lealtad a Miguel Krassnoff, pero él no ha asumido su responsabilidad en los hechos que participó, dejándonos a sus subalternos librados a nuestra suerte....En “José Domingo Cañas” el que más se identificaba como Jefe era Miguel Krassnoff...*”. A fojas 1487 ratifica sus dichos anteriores y respecto de Jorge Humberto D”Orival Briceño expresa que participó en varias detenciones de personas como conductor del vehículo en que se movilizaban los agentes pero nunca supo la identidad de los detenidos. Puede que haya participado en la detención de aquel pero “*ésto lo debe saber Krassnoff ya que era él quien sabía las identidades de las personas que se debían detener...cuando se trataba de un militante importante del MIR el mismo Krassnoff participaba en la detención. Yo siempre trabajé en el grupo de Krassnoff con éste y con Osvaldo Romo...*”

g)Atestación de Luis Alfredo Muñoz González (600) quien fue detenido el 10 de diciembre de 1974 y llevado a “José Domingo Cañas”;lo torturaron en “la parrilla”. ”...*El que más adelante yo identificaría como Krassnoff estaba sentado a mi lado y me gritaba las preguntas, todo ello en un ambiente de gritos,risas,euforia y groserías. No sé cuánto tiempo duró porque se pierde la sensación del tiempo. Después pararon porque escuché decir que me estaba muriendo...A la mañana siguiente me llevaron como debajo de un parrón...con palos, algo con goma me martillaban los pies...Me llevaron a una pieza y escuché la voz de Miguel Krassnoff dijo “no importa que este huevón me vea porque nosotros nos conocemos”...Me dijo*

*estuvimos en el mismo Liceo, en el 8 de Santiago...No sé porqué motivo **Krassnoff** me dejó con vida, por que él tenía la decisión en sus manos y no me mandó matar como a los otros...*

h)Parte N° 333 del Departamento V de la Policía de Investigaciones, de fojas 77, sobre la dependencia orgánica y estructural de la Dirección de Inteligencia Nacional, creada en virtud del Decreto Ley N°521 (D.O.18 de junio de 1974). En el organigrama se señala su Dirección, sus Departamentos; la Dirección de Operaciones y sus Brigadas: de Inteligencia Metropolitana con sus jefes: César Manuel Manríquez Bravo; Marcelo Moren Brito: "Caupolicán; Marcelo Moren, **Miguel Krassnoff**; "Brigada Reumen":Orlando José Manzo Durán;sus Recintos:"Londres 38" o "Yucatán");Marcelo Moren,Ciro Torr , **Miguel Krassnof**; "José Domingo Cañas" u "Ollagüe":Ciro Ernesto Torr  Sáez;"Villa Grimaldi":Cesar Manrıquez Bravo; Marcelo Moren Brito;"Cuatro  lamos "":Orlando Manzo.

23°)Que, las declaraciones de los testigos mencionados y que cumplen todas las exigencias del artículo 459 del Código de Procedimiento Penal y las presunciones precedentes que reúnen los requisitos de precisión, multiplicidad y concordancia que exige el artículo 488 del citado Estatuto, permiten tener legal y fehacientemente acreditada en el proceso la participación del acusado **Miguel Krassnoff Martchenko** en calidad de autor del delito de secuestro calificado perpetrado en la persona de Jorge Humberto D'Orival Briceño, a contar del 31 de Octubre de 1974.

24°) Que, al declarar indagatoriamente **Basclay Humberto Zapata Reyes**, a fojas 1456(19 de octubre de 2000),expresa haber ingresado a la DINA en noviembre de 1973 siendo cabo 2° de Ejército; luego de un mes de instrucción lo destinaron a "Rinconada de Maipú", le asignaron como labor la de conductor de vehículos; es posible que haya participado en operativos, sin saberlo, por ser conductor del vehículo; conoció como cuarteles de la DINA los de "Londres 38,"José Domingo Cañas" y "Villa Grimaldi". A fojas 1446 (14 de abril de 2004) expresa comparecer voluntariamente para decir todo lo que sabe de la DINA y de su real participación en los hechos que perpetraron sus agentes. Dentro de los servicios que prestó al Ejército se incluye su destinación a la DINA, en diciembre de 1973; fue enviado desde el Regimiento de Chill n a las Rocas de Santo Domingo y un mes después a "Rinconada de Maipú"; desde allí deb  presentarse diariamente al Cuartel General para que le entregaran alimentación que llevaba al cuartel de calle Londres. A mediados de 1974 alguien dio una orden para ir en apoyo de la detención de una persona de apellido Chanfreau; condujo el vehículo e iba con Romo; dirigió el operativo Miguel Krassnoff. Después de ese operativo "*comencé a recibir órdenes de acudir a otros operativos, a practicar allanamientos y detener personas; quien siempre me daba estas órdenes era...Miguel Krassnoff...*" Agrega que el cuartel de calle Londres funcionó hasta agosto o septiembre de 1974 y se trasladaron a otro, ubicado en calle José Domingo Cañas; "*el que más se identificaba como jefe era Miguel Krassnoff...funcionó hasta fines del año 1974, en que se trasladó todo el contingente a un cuartel en calle Arrieta ...denominado "Terranova" o "Villa Grimaldi" ...siguió operando como jefe Miguel Krassnoff*". Explica que en la DINA todo era compartimentado."*En DINA nadie se mandaba solo, todo lo que se hacía era porque provenía una orden de un superior...En mi caso específico Krassnoff me daba las órdenes de un modo muy autoritario, sin dejarme lugar a pensar o meditar nada...era terrible en cuanto a su carácter y no le importaba nada lo que sus subalternos pensáramos; sólo le importaba que se hiciera lo que él quería fuera esto justo o injusto...En mis declaraciones anteriores yo no he mentado cuando digo que era el encargado de repartir alimentación, ya que era realmente la función que se me encomend ; pero, por alguna razón, que no me di cuenta cuál ni cómo comenzó, me v  involucrado en detenciones y allanamientos, siendo el que me indujo a estas*

acciones Miguel Krassnoff...” A fojas 1469(28 de abril de 2004) expresa que su cambio de criterio se debió, entre otras cosas, por una detención en el 8° Juzgado del Crimen en que concurrió con otros varios detenidos, el resto eran Oficiales y en un momento el comandante Laureani “...aludiéndome dijo *¿qué hace un Cabo 2° entre tantos Oficiales?, a lo cual yo reaccioné, tratándolos de “maricones” porque no me habían ayudado. Es por ello que en una ocasión me encontré con Miguel Krassnoff, a mediados del mes de enero de este año, le hice presente que mi estado de salud no me acompañaba...le planteé que no había sido leal conmigo, me deja en libertad de acción, que haga lo que debo hacer, pero debía estar seguro...*”. A fojas 1474(5 de mayo de 2004) ratifica sus dichos anteriores y en cuanto a los detenidos que se le nombran concluye que asistió a algunos operativos a detener gente, pero nunca supo sus nombres, ya que esperaba al volante del vehículo; asistía a esos operativos por orden de Krassnoff, no participó en interrogatorios ni torturas. A fojas 1487(29 de diciembre de 2005) ratifica sus dichos anteriores y respecto de Jorge Humberto D’Orival Briceño expresa haber participado en varias detenciones de personas como conductor del vehículo en que se movilizaban los agentes, pero nunca supo la identidad de los detenidos. Puede que haya participado en la detención de aquel pero *“esto lo debe saber Krassnoff ya que era él quien sabía las identidades de las personas que se debían detener...cuando se trataba de un militante importante del MIR el mismo Krassnoff participaba en la detención. Yo siempre trabajé en el grupo de Krassnoff con éste y con Osvaldo Romo...”*

25°)Que, si bien Basclay Zapata Reyes, cambia su primitiva versión de los hechos y, finalmente, reconoce haber salido en varios “operativos” a detener gente y que iba con Romo; no menciona, específicamente, aprehensiones ordenadas desde el cuartel de “José Domingo Cañas”, recinto al que fue conducida la víctima de este proceso; sin embargo, rola en autos la versión de Osvaldo Romo Mena(940) relativa a las brigadas en que estaba dividido el trabajo de la DINA y explica que *“En la agrupación “Caupolicán” de “José Domingo Cañas” estaban las brigadas “Halcón 1 y 2”, ambas dependían de Krassnoff quien trabajaba con personal de Ejército y personal civil, ahí estaba Basclay Zapata, yo, Osvaldo Romo, estuvimos a cargo del MIR”*. A fojas 182(en el Anexo N°3 del Parte N°1037, de 16 de noviembre de 1992) agrega que pertenecía al grupo “Halcón” de la DINA y tenía que ver con el Comité Central del MIR. En una declaración extrajudicial (fojas 283) refiere las detenciones en que participó y expresa:”...*detuvimos a Jorge Humberto D’Orival Briceño, el hermano era detective que pensamos que también trabajaba en el departamento de Tello...*”aludiendo a lo antes expresado en cuanto a que *“Detuvimos a Mónica Llanca Iturra, porque cayó un individuo de apellido Tello, que trabajó en Investigaciones y denunció al grupo completo que trabajaba en el Gabinete y en Investigaciones...”*.

26°)Que, en consecuencia, con el mérito de su propia indagatoria, corroborada por los dichos de Osvaldo Romo Mena, debe tenerse por legal y fehacientemente acreditada en el proceso la participación del acusado Basclay Humberto Zapata Reyes en calidad de cómplice del delito de secuestro calificado, perpetrado en la persona de Jorge Humberto D’Orival Briceño, a contar del 31 de Octubre de 1974, modificándose de esta manera la participación que a su respecto se señaló en la acusación de oficio de fojas 1919, puesto que resulta que colaboró a la ejecución del hecho, en los términos del artículo 16 del Código punitivo, por lo cual, con ello, se acoge la petición subsidiaria formulada por su defensa, en el primer otrosí de fojas 2007.

27°)Que, al declarar indagatoriamente **Orlando José Manzo Durán**, a fojas 957(11 de diciembre de 2002), expone que el 28 de octubre de 1974, luego de haber sido reincorporado a Gendarmería, lo designaron para hacerse cargo de un establecimiento de detenidos que no

pertenecía a Gendarmería sino que dependía de la DINA y, luego de una entrevista con Manuel Contreras, quedó como Jefe del Campamento de “Cuatro Álamos”; el recinto quedaba dentro del límite de “Tres Álamos”, ocupaba un pabellón de unos 80 metros de largo, de estructura sólida, con separaciones de material ligero; contaba con unas doce piezas donde cabían dos camarotes, un salón y los baños; separados hombres y mujeres, provenían de cualquiera de las unidades operativas de la DINA o de las unidades de las Fuerzas Armadas, que estaban autorizados para sacar detenidos y “trabajarlos” (tomarles declaraciones, cuidarlos o para reconocer “barretines”, casas de seguridad o los usaban para tomar nuevos detenidos). Hubo detenidos que no regresaron y en los libros los dejaba anotados como “*en libertad*”. Había un libro de “Existencia de detenidos”, otro de “Novedades de la guardia”, otro para especies fiscales y archivadores. En muchas ocasiones los detenidos llegaban en condiciones físicas deplorables. Mientras fue jefe deben haber pasado por ese campamento unos 1.100 detenidos. A fojas 944(23 junio de 2004) reitera que se le asignó servicios, a partir del 28 de octubre de 1974, en el recinto de detenidos de “Cuatro Álamos”, que dependía de la DINA y funcionaba desde enero o febrero de 1974 como centro de detenidos que procedían de los grupos operativos de la DINA. Se llevaba un registro. Los detenidos podían ser sacados por cualquier agente de la DINA que lo identificara con un documento firmado por el jefe de la Unidad Operativa. A veces los retornaban y otras veces no; unos quince o veinte no regresaron. A fojas 964(1° de septiembre de 2004) explica que “Cuatro Álamos” estaba destinado a recibir todos los detenidos que los servicios de inteligencia de la DINA consideraban necesarios y, además, los que procedían de las Fuerzas Armadas autorizados por el Director de la DINA, el coronel Manuel Contreras.”*El ingreso de los detenidos ...fue el que habitualmente se usa en Gendarmería...se crearon los siguientes libros: de existencia de detenidos, numérico y por fechas, se indicaba el nombre, fecha de ingreso, unidad que lo traía, por ejemplo, “Águila”, “Pantera”, “Halcón”, etc....otra columna indicaba el egreso...Para el caso en que el mismo grupo operativo pidiera sacarlo para interrogarlo, se usaba otro libro, llamado “Novedades de la guardia”.esta petición venía con un documento, de un cuarto de oficio, ordenando poner a disposición del grupo tanto a los siguientes detenidos políticos, había una firma ilegible y la mención de Jefe y un timbre que decía DINA...Los detenidos que salían para “diligencias”volvían entre las 24 horas y los 15 días, eran usados para interrogatorios o para sacarlos a reconocer “casas de seguridad”, lugares donde trabajaban grupos del MIR y otros. Los que no regresaban a pesar de que el documento decía “diligencias”, en tales casos yo me iba a la oficina de control de existencia de detenidos, en que estaban todos los detenidos de la DINA, los de “Cuatro Álamos”y los que estaban en diligencias, ahí se “cuadraban”;esos libros se llevaban en el Cuartel General de calle Belgrado y ahí encontraba el caso que yo buscaba, decía “libertad”; añade que respecto de Jorge Humberto D’Orival Briceño carece de antecedentes. Concluye que todas las unidades operativas de inteligencia tenían sus recintos de detención, por ejemplo, “Villa Grimaldi”, “José Domingo Cañas”, “Venda Sexy”...los detenidos que llegaban a “Cuatro Álamos” en un 90% provenían de esos recintos, porque ya no tenían espacio para mantenerlos allí o ‘porque era gente ya “trabajada”,o sea, interrogadas...Además, me parece que habría sido totalmente inoficioso que personas que iban a ser ejecutadas o que están desaparecidas fueran llevadas a “Cuatro Álamos”...el jefe de “Tres Álamos” me contó que gente que era dejada en libertad en “Tres” o “Cuatro Álamos”...estaba siendo esperada por agentes de seguridad, ignoro quienes, los que los volvían a detener, eran casos que son denominados “libertad falsa”...Nunca me concerté con gente de la DINA o de otro servicio para hacer desaparecer gente o para que fueran torturados los detenidos”.*

28º) Que, no obstante la negativa de Orlando José Manzo Durán, en reconocer su participación, en calidad de autor, en el delito de secuestro calificado cometido en la persona de en la persona de Jorge D'Orival Briceño, a contar del 31 de octubre de 1974, existen en su contra los siguientes elementos probatorios:

a) Dichos de Marco Antonio Cruz Corvalán (62), quien relata haber sido detenido el 4 de noviembre de 1974 y llevado a varios centros de detención, entre ellos, a “**Cuatro Álamos**”, lugar en que vio a un joven, de unos 23 ó 24 años, llamado Jorge D'Orival, y es la persona que reconoce en la fotografía que se le exhibe; aquel se encontraba muy herido a consecuencias de las torturas, incluso tenía una en un tobillo, pero trataba de darle ánimo a los demás;

b) Declaraciones de Roberto Eudoro D'Orival Briceño, de fojas 259, en cuanto expresa que le contaron de la detención de su hermano Jorge ocurrida el 31 de octubre de 1974. Posteriormente supo que su hermano Jorge estuvo detenido en “**Cuatro Álamos**” y en “Villa Grimaldi” junto a Marcelo Salinas, Jacqueline Drouilly y Lumi Videla, pero no figuraba en la lista de “**Cuatro Álamos**”.

c) Versión de Enrique Alberto Pérez Rubilar (407) relativa a haberse encontrado detenido por la DINA en el recinto de “José Domingo Cañas”, entre el 1º y el 15 de noviembre de 1974; compartió con Jorge Humberto D'Orival Briceño durante esos días. Posteriormente trasladaron al declarante, a D'Orival y a otros a “**Cuatro Álamos**”, donde permanecieron unos quince días. Desde ese lugar lo fueron a sacar a D'Orival y nunca más lo volvió a ver. En declaración policial (585) repite haber permanecido con D'Orival, Marcelo Salinas y Jacqueline Drouilly en “José Domingo Cañas”, lo cual reitera judicialmente a fojas 589 y a fojas 632.

d) Testimonio de Nelson Agustín Aramburu Soto (571) relativo a haber sido detenido el 10 de octubre de 1974 y conducido al recinto de “Irán con Los Plátanos” y luego a “**Cuatro Álamos**”, siendo recibido por el teniente de Gendarmería **José Manzo Durán**, el cual estaba a cargo de ese lugar y le expresó que ese recinto era provisional *”y que ante cualquier solicitud o mala conducta podríamos volver a donde proveníamos para seguir siendo torturados...Luego...soy derivado a otra habitación en la cual se encontraba Jorge D'Orival Briceño...me llamó la atención su muy mala condición física...recuerdo la dramática certeza de parte de él que desde ese lugar no iba a salir vivo y que lo asesinarían...al preguntarle el porqué su tortura había sido más severa que la nuestra, Jorge nos confidenció que pertenecía a una unidad de información del MIR...”*. Repite, a fojas 582, que fue detenido y llevado hasta “**Cuatro Álamos**”, y *”soy recibido por **Orlando Manzo**, quien estaba a cargo de este centro”*; en ese lugar recuerda haber visto, en calidad de detenido, a Jorge D'Orival Briceño, quien se encontraba en deplorables condiciones físicas; en todo su cuerpo tenía marcas productos de la tortura, tenía inflamados los ojos y un tobillo herido; aquel le comentó que estaba seguro que lo matarían.

e) Informe N° 333, (fojas 605 a 614) del Departamento V) “Asuntos Internos” de investigaciones, en cuanto contiene antecedentes sobre la dependencia orgánica de la DINA, su estructura y organización, sus Direcciones y Brigadas y sus recintos de detención, entre ellos, el de “**Cuatro Álamos**”, cuyo Jefe era **Orlando José Manzo Durán**.

f) Declaración de Berta del Tránsito Valdebenito Mendoza, de fojas 620, quien señala que cuando permaneció recluida en “José Domingo Cañas”, oyó mencionar, a los guardias, el nombre de Jorge D'Orival. Al salir de “José Domingo Cañas” la llevaron a “**Cuatro Álamos**” sólo a firmar un documento en que decía que no la habían maltratado y la abandonaron en una calle.

g) Declaración de Washington Edgard Rivera Broustic (fojas 259 del TOMO II de la causa rol N·03-02-F “Episodio San Bernardo”), relativa a haberse desempeñado por orden de la Dirección General de Carabineros en el SENDET, a cargo de la oficina de archivos de kardex e Información. Le correspondía recopilar los antecedentes relacionados con detenidos, nombres, fecha de ingreso a los recintos de detención y fecha de salida. Se encontraban a cargo del SENDET los centros de detención de Ritoque, Puchuncavi, “Tres” y “**Cuatro Álamos**”.

h) Testimonio de Jorge Roberto Amador Amador (fojas 2978) en cuanto a haberse desempeñado como ayudante del secretario general del SENDET y debía fotocopiar los documentos confidenciales que llegaban del Ministerio del Interior. Añade que SENDET administraba los centros de detención de Puchuncavi, Ritoque, “Tres Álamos”. *“En cuanto a “Cuatro Álamos”, aunque estaba en el mismo lugar físicamente era administrado por la DINA e incluso tenía sus propios jefes, recuerdo que el jefe era Manzo...”*

i) Versión de Sergio Guarateca Peña (fojas 2981) quien se desempeñó como Secretario Ejecutivo Nacional del SENDET; al término de sus funciones debieron entregar la documentación muy voluminosa que manejaban. Las referencias a “Ingreso de detenidos” y los “Interrogatorios” provenían de “Tres Álamos”; en cambio la documentación de “**Cuatro Álamos**” nunca pasó por sus oficinas. Concluye que SENDET no era un organismo relacionado con la DINA, su personal actuaba a rostro descubierto y no usaban “chapas”.

j) Testimonio de Marcia Alejandra Evelyn Merino Vega, (121) relativo al centro de detención denominado “José Domingo Cañas”: *“me enfrenté con Krassnoff quien me dijo que me iba a trasladar a “Cuatro Álamos” con la condición de que yo le informara respecto de las conversaciones de otras presas políticas...le pedí que por favor no me hiciera pasar por esa situación...Debo dejar en claro que en ese momento para mí Krassnoff era como un Juez, un verdugo, quien tenía poder sobre mi vida y mi libertad... igual me mandó a “Cuatro Álamos”...hasta que fui sacada de ahí por el propio Krassnoff que se dio cuenta que no iba a funcionar el sistema...Krassnoff junto con Osvaldo Romo y...el “Trogló”...me sacaron de “Cuatro Álamos” y me trasladaron a otro cuartel de la DINA, que identifiqué como “José Domingo Cañas”*

i) Informe de la “Comisión Verdad y Reconciliación” relativo a “Recintos de detención y tortura y otros locales empleados por los organismos de represión política en el período 1974-1977”, en cuanto expone:

*“Cuatro Álamos” era un recinto de detención al que no tenían acceso personas ajenas a la DINA, salvo, en ocasiones, personal de otros servicios de inteligencia...era administrado directamente por la DINA. Consistía en una serie de doce celdas pequeñas, una celda grande y oficinas, todas ellas formando parte de un conjunto que se encontraba al interior del campamento de detenidos de Tres Álamos (que estaba ubicado en Santiago, en Avenida Departamental cerca de Avenida Vicuña Mackenna), aunque aislado del resto de este campamento, que era administrado por Carabineros. A Cuatro Álamos llegaban algunos detenidos directamente, luego de su aprehensión, pero lo común era que fueran enviados allí luego de haber sido mantenidos en otro recinto secreto de detención y tortura. Por lo general no se reconocía oficialmente la detención de personas que permanecían recluidas en Cuatro Álamos...Los prisioneros que permanecían en **Cuatro Álamos** podían ser vueltos a llevar a los centros secretos de detención y tortura o podían ser sacados de allí para acompañar a los agentes de la DINA a practicar detenciones. En ese estado de espera o “disponibilidad” esos detenidos podían pasar largo tiempo. También podía el detenido ser sacado de **Cuatro Álamos** y “desaparecer”. En esos casos la aprehensión nunca era reconocida, a pesar de que el detenido*

hubiera sido visto por numerosas personas...El personal a cargo de Cuatro Álamos dependía de la DINA, pero no cumplía funciones operativas. Se trataba de guardias y de personal subalterno a cargo, al parecer, de un oficial de Gendarmería que había sido adscrito a la DINA". (Tomo 2, página 463).

29°) Que, las declaraciones de los testigos mencionados y que cumplen todas las exigencias del artículo 459 del Código de Procedimiento Penal y las presunciones judiciales precedentes que reúnen los requisitos de precisión, multiplicidad y concordancia que exige el artículo 488 del citado Estatuto, permiten tener legal y fehacientemente acreditada en el proceso la participación del acusado Orlando José Manzo Durán, en calidad de cómplice del delito de secuestro calificado cometido en la persona de Jorge Humberto D'Orival Briceño, a contar del 31 de Octubre de 1974, por cuanto se desempeñaba como jefe de "Cuatro Álamos", recinto de reclusión desde el cual fue sacado D'Orival Briceño, sin haberse registrado en los libros respectivos su ingreso como detenido, por parte de los agentes de la DINA, proveniente del recinto clandestino de reclusión de "José Domingo Cañas", ni tampoco estamparse su egreso y menos el lugar de su destino, como ocurrió, además, con varios otros prisioneros, modificándose de esta manera la participación que a su respecto se señaló en la acusación de oficio de fojas 1919, puesto que resulta que colaboró a la ejecución del hecho, en los términos del artículo 16 del Código punitivo.

4

Contestación a la acusación de oficio y a la adhesión a ella.

30°) Que, al contestar la acusación de oficio y su adhesión, las defensas de **Orlando José Manzo Durán**, en el primer otrosí de fojas 1992 y la de **Basclay Humberto Zapata Reyes** en el primer otrosí de fojas 2007, renuevan, de acuerdo con el artículo 434 inciso 2° del Código de Procedimiento Penal, las excepciones invocadas como de previo y especial pronunciamiento relativas a la amnistía y a la prescripción.

Fundamentan la **amnistía** como causal de extinción de responsabilidad penal en que el artículo 1° del DL 2191 de 1978 concedió "*amnistía a todas las personas que en calidad de autores, cómplices o encubridores, hayan incurrido en hechos delictuosos durante el período comprendido entre el 11 de septiembre de 1973 y el 10 de marzo de 1978*", siempre que no se encontraren sometidos a proceso o condenados a la fecha de publicación de dicho cuerpo legal. Se agregan, en el artículo 3°, determinadas conductas que no se encuentran comprendidas en sus beneficios, entre las cuales no aparece el secuestro calificado, delito por el cual se acusa a sus mandantes. Se añade que esta institución nació para resolver serias dificultades en casos de profundos cambios políticos y sociales en que se hace necesario que el Estado renuncie temporalmente a su facultad de juzgar y castigar determinadas conductas delictuales en aras del orden y la pacificación social y nacional. Así lo han entendido, añaden, la doctrina y la jurisprudencia en el sentido de que dictada una ley de amnistía ha de tenerse por anulado el carácter delictuoso del hecho y por eliminada toda consecuencia penal. La amnistía en nuestra legislación es causal de extinción de responsabilidad penal en el artículo 93 N°3 del Código Penal. Se agrega que "*no aparece acreditada la opinión de que porque este delito reviste la característica de permanente esté exceptuado de los efectos de la amnistía...Dicha tesis es insostenible...en el proceso no existe el menor indicio que permita sospechar al menos que tal ilícito continúa cometiéndose después del 10 de marzo de 1978...tal situación debería acreditarse en el proceso...*" Se continúa que se ha sostenido que los delitos investigados serían no amnistiables por disponerlos así la normativa internacional; sin embargo, estiman que los Acuerdos que mencionan resultan inaplicables. Los "Convenios de Ginebra" no pudieron haber

tenido aplicación pues es requisito dispensable la existencia de un conflicto armado que no sea de índole internacional y que surja en el territorio de una de las Altas partes Contratantes, lo que supone la existencia de bandos contendientes y hostilidades de orden militar y la Excma. Corte Suprema en sentencia de 24 de agosto de 1990 concluyó que el artículo 3° de los “Convenios de Ginebra” no resulta aplicable al periodo que cubre el Decreto Ley N°2.191. Se añade que el Decreto Ley N°5, de 1973, no hace declaración alguna de guerra interna; tampoco lo hace el Decreto Ley N° 640, de 1974. Los Tratados Internacionales anteriores a la entrada en vigencia del Decreto Ley N°2191 no han podido afectar la eficacia de dicha Ley. En cuanto a los Tratados Internacionales que hayan entrado en vigencia con posterioridad al citado Decreto Ley tampoco afectan su eficacia. La “*Convención para la prevención y sanción del delito de genocidio*” no es aplicable porque no se ha establecido en la legislación nacional la pena que habría debido corresponder para castigar esas conductas. El “*Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*” de las Naciones Unidas sólo se incorporó a la legislación nacional el 29 de abril de 1989. El “*Pacto de San José de Costa Rica*” lo hizo sólo en 1990. Por último, el Código de Derecho Internacional Privado fue suscrito y ratificado por Chile con la reserva contenida en su artículo 3°, cual es que en caso de conflictos entre la legislación chilena y alguna extranjera, los preceptos de la legislación de Chile prevalecerán sobre dicho Código. Concluyen que corresponde absolver a sus representados por encontrarse extinguida su responsabilidad penal.

31°) Que, en cuanto a la **prescripción** señalan que es una institución jurídica penal de amplia y común aplicación en nuestro país y su fundamento es que opera por el simple transcurso del tiempo. El artículo 94 del Código Penal establece que la acción penal prescribe en el caso de crímenes a que la ley impone pena de presidio perpetuo en quince años, término que, de conformidad con el artículo 95, se empieza a contar desde el día en que se hubiese cometido el delito; en el caso sub-lite la prescripción empieza a correr desde la fecha de su comisión, esto es, desde el 31 de octubre de 1974. De acuerdo con el artículo 96 la prescripción se suspende desde el momento que se dirige el procedimiento en contra del posible responsable. Si se analiza en que consiste la exigencia “*que se dirija el procedimiento en contra del posible delincuente*” expresan que existen distintas interpretaciones: una indica que basta que se inicie el sumario criminal para que se entienda suspendido el plazo de prescripción; otra tesis sostiene que la suspensión se produce en el momento en que la persona es sometida a proceso y es la tesis aceptada por el Código Penal Tipo, para Latinoamérica y, finalmente, se concluye, una tesis intermedia sostiene que esa suspensión se produce desde que se inicia la investigación criminal, en cualquier forma, siempre y cuando exista un inculpaado y es la opinión mayoritaria de la doctrina y la jurisprudencia nacional y es el criterio del Código Procesal Penal. En resumen, les parece claro que el plazo de 15 años que señala el artículo 94 del Código Penal habría transcurrido con creces, en este caso, sin que hubiere operado la suspensión de la prescripción.

32°) Que, en seguida, las referidas defensas solicitan se dicte sentencia absolutoria a favor de sus representados invocando la **falta de participación** porque, para acusarlos sólo se ha tenido presente que desde la fecha de detención de la víctima el 31 de octubre de 1974 se desconoce su paradero o de sus restos, después de haberse visto en el cuartel de “José Domingo Cañas” y de “Cuatro Álamos”; sin existir antecedentes que permitan elaborar presunciones judiciales para dictar sentencia condenatoria; Manzo Durán cumplió exclusivamente funciones como Jefe en el recinto de “Cuatro Álamos” y jamás se desempeñó en “José Domingo Cañas”; Zapata sólo fue integrante de un grupo que cumplía labores de represión en contra de los integrantes del MIR.

En subsidio, para Zapata se invoca la causal de justificación del cumplimiento del deber del **artículo 10 N°10** del Código Penal y, subsidiariamente, por favorecerle la falta de

culpabilidad por **no exigencia de otra conducta** en atención a que debió actuar bajo una obediencia debida, establecida en los artículos 334, 336 y 337 del Código de Justicia Militar; se agrega que el Cumplimiento del Deber es distinto de la Obediencia Debida. En la primera hay una relación directa entre la ley y el subordinado, la otra es mas compleja, *“existe un triángulo formado por la ley, la voluntad del superior y el subordinado y dice relación siempre con ordenes ilícitas”* (SIC).

Se añade que en todo caso la participación de Basclay Zapata se reduciría a la de un **cómplice**.

En subsidio, se invoca como **atenuantes** de responsabilidad criminal **la media prescripción**, en cuya virtud se debe considerar que concurren a lo menos tres atenuantes muy calificadas y la irreprochable conducta anterior y, finalmente, piden se aplique la norma del artículo **68 inciso 3°** del Código Penal.

33°) Que, al contestar la acusación de oficio y su adhesión, la defensa de Miguel Krassnoff Martchenko, en el segundo otrosí de fojas 2004, reproduce la parte pertinente del primer otrosí de su escrito y renueva, de acuerdo con el artículo 434 inciso 2° del Código de Procedimiento Penal, las excepciones invocadas como de previo y especial pronunciamiento relativas a la amnistía y a la prescripción y rechazadas el siete de agosto último.

Respecto de la **amnistía** expresa que el artículo 1° del DL 2191 de 1978 concede amnistía a todas las personas que en calidad de autores, cómplices o encubridores, hayan incurrido en hechos delictuosos en el período comprendido entre el 11 de septiembre de 1973 y el 10 de marzo de 1978, agregando en su artículo 3° determinadas conductas que no se encuentran comprendidas entre sus beneficios, entre las cuales no aparece el secuestro calificado, delito por el cual se acusa a su mandante. En la legislación la amnistía tiene su expresión jurídica como causal de extinción de la responsabilidad penal en el artículo 93 N°1 del Código Penal, indicando que con ella se extingue la pena y todos sus efectos, lo que tiene su concreción procesal en el artículo 408 N°5 del Código de Procedimiento Penal. No le parece *“aceptada”* la opinión de que porque este delito reviste la característica de permanente esté exceptuado de los efectos de la amnistía. En la hipótesis que el hecho punible persiste después del 10 de marzo de 1978 tal situación *“debería acreditarse en el proceso y nada de eso ha ocurrido...”* Añade que en causas similares a ésta se ha sostenido que los delitos investigados serían imprescriptibles y no amnistiables, por así disponerlo la normativa internacional que sanciona los delitos conceptualizados como *“crímenes contra la humanidad”*, sin embargo, tales acuerdos son inaplicables. Los Convenios de Ginebra no pueden tener aplicación porque es requisito indispensable la existencia de un conflicto armado que no sea de índole internacional, lo que supone la existencia de bandos contendientes y hostilidades de orden militar, situación que no se dio en Chile. El Protocolo Adicional de la Haya N°2, de 1977, es claro al disponer que no se aplicará a las situaciones de tensiones internas y disturbios interiores, como motines, actos esporádicos y aislados de violencia. Se cita una sentencia de la Excma. Corte Suprema de 24 de agosto de 1990. En cuanto al Decreto Ley N°5 considera que no hace declaración alguna de guerra interna y su propósito fue de carácter jurisdiccional, a fin de permitir la represión de ciertos ilícitos por los Tribunales Militares. Tampoco el Decreto Ley N°640 contiene una declaración de guerra. Por otra parte, los Tratados Internacionales anteriores a la entrada en vigencia del Decreto Ley N°2191 han podido afectar su eficacia y los que hayan entrado en vigencia con posterioridad, los que enumera, tampoco la afectan.

En cuanto a la **prescripción** expresa que el artículo 94 del Código Penal establece que la acción penal prescribe en el caso de los crímenes a que la ley impone pena de presidio mayor en

cualquier de sus grados en diez años, término que, de conformidad con el artículo 95 del mismo Código, se empieza a contar desde el día en que se hubiese cometido el delito, en el caso sub lite desde el 31 de octubre de 1974.

En el evento de considerarse ilícita la detención y privación de libertad de la víctima la participación de su representado se encuentra “*acotada al mes de octubre y primeros días de Noviembre de 1974*” y su **participación** finaliza cuando el detenido es trasladado del lugar de detención de “José Domingo Cañas”, lo que ocurre en Noviembre de 1974. Además, estima que se debe tener presente que los siguientes hechos hacen imposible que su defendido haya podido seguir cometiendo el ilícito en el tiempo: a) Disolución de la DINA en 1977;b) Desaparición de todos los recintos de detención en 1978;c) Ingreso de Miguel Krassnoff a la Academia de Guerra en 1978;d) Destinación a Brasil en 1981;e) Otras destinaciones que constan de su “Hoja de vida”. f) El tiempo en que ha permanecido privado de libertad.

Agrega, en cuanto a la suspensión de la prescripción, que se produce cuando se ha dirigido el procedimiento en contra de una persona determinada. Estima una “falacia más” la del **secuestro permanente**; la opinión “*dominante en la doctrina*” española es que la consumación se produce “*en el mismo momento en que el sujeto pasivo se ve imposibilitado de actuar su voluntad de alejarse del lugar en que se encuentra*”. Concluye que la propia Asamblea General de la ONU en su Resolución N° 2391 de 26 de noviembre de 1968 convino dictar la “*Convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de lesa humanidad*”, por lo tanto antes de ese tratado “*todos los delitos eran susceptibles de declararse prescritos*”.

En seguida, bajo el epígrafe “*Los hechos que efectivamente ocurrieron*” alude a la situación que se vivía en el país en 1974 en que grupos terroristas protagonizaban a diario actos de extremo vandalismo. El teniente Krassnoff fue destinado a cumplir misiones en la DINA, organización de seguridad recién creada y se vio impelido a cumplir con lo que se le ordenaba, sin que ejecutara o participara en actividad alguna reñida con sus valores personales o profesionales. Señala que, a su respecto, existen causas de justificación legal y suprallegal para declarársele inocente. Hace notar que al disolverse la DINA si los responsables de los ilícitos eran funcionarios públicos no contaban con los auxilios, recursos y apoyos necesarios como para continuar con el secuestro. Repite que su mandante dejó de prestar servicios al ingresar a la Academia de Guerra del Ejército y, de ser encontrado culpable, con esa misma fecha dejó de tener poder y la aptitud material o física de conservar y mantener en el tiempo el encierro y retención de las personas aparentemente detenidas. La sola circunstancia que se ignore la existencia y paradero de las personas desaparecidas no resulta procedente frente a la realidad de las cosas.

Por otra parte, agrega que los hechos descritos no se ajustan a las exigencias del **tipo legal** (tipicidad y antijuricidad en el delito de secuestro) pues el artículo 141 señalaba “**El que sin derecho** encerrare o detuviere a otro privándole de su libertad...”.En la especie, “*demostraremos que en los hechos ocurridos en el cuartel Londres 38(SIC), se actuó*” con **derecho**” en la detención de la víctima. Ese Derecho emana de los siguientes antecedentes: a) La ley de control de armas lo facultaba para allanar y detener. b) La Dirección de Inteligencia Nacional fue creada por el DL 521 cuyo artículo 1° señala que su misión será la adopción de medidas que procuren el resguardo de la seguridad nacional y el desarrollo del país. c) El DL 77 prohibió y consideró asociaciones ilícitas partidos o entidades que sustenten doctrinas marxistas y sus acciones ilícitas importan un delito que existe por el solo hecho de organizarse, promoverse o inducirse a su organización. d) El artículo 10 del DL 521 dispuso que la Junta de Gobierno podrá disponer que las diligencias de allanamiento y aprehensión sean cumplidas por la

Dirección de Inteligencia Nacional (“*Este art. publicado en un Diario Oficial de circulación restringida, procedimiento autorizado cuando se trata de materia de la Defensa Nacional y de la Seguridad Nacional*”). e) El DL 1009 reafirmaba las facultades de la DINA.

f) El D.S. N°187, de Justicia, agregó mas requisitos a las detenciones practicadas por el organismo de seguridad. Por lo tanto, se añade, no se puede afirmar que al arrestar o detener los miembros de la DINA carecieran de la facultad legal y la autoridad para disponerlo.

Se concluye invocando la ausencia de **antijuricidad** en el delito de autos que, como se actuó “**conforme a derecho**”, estamos en presencia de hechos que no son antijurídicos por expresa disposición legal.

Sin perjuicio, en el evento que los empleados públicos, encargados del cumplimiento de las órdenes de detención o arresto, se excedieran en sus atribuciones, no les son aplicables las disposiciones del artículo 141 relativo al secuestro sino el artículo **148 del Código Penal**.

Se concluye que Miguel Krassnoff no tuvo **participación** alguna en la detención de Jorge D’Orival Briceño, como lo ha sostenido en sus declaraciones judiciales y extrajudiciales; no hay testigos que lo indiquen como autor de la detención y no estaba a cargo del recinto de “José Domingo Cañas”.

En seguida se invoca la existencia de **atenuantes** de responsabilidad criminal:

La media prescripción establecida en el artículo **103** del Código Penal, pues el plazo de prescripción empezó a correr desde la fecha de comisión del delito, esto es, en el mes de de 1974 ó 90 días después, por lo cual debe aplicarse la norma del artículo 68 de Código Penal.

Alega, además, la atenuante del artículo **211** del Código de Justicia Militar, como **muy calificada**, en atención a que el actuar de su mandante para proceder a las supuestas detenciones emanaba de un superior jerárquico.

Alega la eximente incompleta del artículo **11 N° 1** del Código Penal en relación con el artículo 10 N° 10 del mismo cuerpo legal.

Finalmente, invoca la del artículo **11 N°6** del texto legal citado.

34º) Que, al contestar la acusación de oficio y su adhesión, la defensa de Marcelo Moren Brito en el primer otrosí de fojas 2111, expresa que su mandante debe ser absuelto por concurrir en la especie la aplicación de la ley de **amnistía** y de la **prescripción**. Señala las normas del artículo 93 número 6º y 94 del Código Penal que establecen como período máximo de prescripción de la acción penal un plazo de 15 años. Además, estima que corresponde la aplicación de la amnistía consagrada en el decreto ley N°2.191, de 1978, en relación con el artículo 93 N°3 del Código Penal. Añade que la Constitución Política, en su artículo 60 N°16, entrega al legislador la facultad de otorgar por ley la amnistía y siendo la amnistía una causal objetiva de extinción de la responsabilidad penal sus efectos se producen de pleno derecho. Por otra parte, expresa que en el proceso no existen elementos que determinen la **responsabilidad** de su representado en los hechos investigados.

Añade que no obstante la calificación de **permanente** que pueda atribuirse al delito de secuestro es exigencia ineludible que el inculpado como autor haya tenido no solo inicialmente la voluntad o poder y disposición moral efectiva sino también el poder y la aptitud material o física posterior de conservar y mantener en el tiempo el encierro y la retención de la víctima. Agrega que no debe atribuirse indebidamente que, ante la ausencia de noticias ciertas del paradero de Jorge D’Orival, el delito de secuestro se continúa ejecutando, como lo ha determinado la Excma. Corte Suprema en fallos del 30 de enero de 1996 y 26 de octubre de 1995.

En seguida invoca la circunstancia eximente de responsabilidad contemplada en el artículo **10 N°10** del Código Penal, por haber obrado en el cumplimiento de un deber ordenado por sus superiores.

Por otra parte, estima que no existen en el proceso elementos que determinen la responsabilidad de su representado en los hechos, no se ha indicado cuál fue su **participación**, ni se ha determinado de manera precisa cómo actuó ni si intervino en la detención y posterior encierro o secuestro de la víctima.

En subsidio, solicita que se recalifique la figura utilizada de secuestro a **detención ilegal**, pues Moren Brito era funcionario público a la fecha en que ocurrieron los hechos y en virtud del principio de la especialidad habría de estimarse que se cometió el delito contemplado en el artículo **148** del Código Penal.

En subsidio, invoca las circunstancias **atenuantes** del artículo **11 N°6** del mismo cuerpo legal y para el caso de estimar incompleta la eximente del citado artículo 10 N°10 pide se le considere como atenuante en virtud del referido artículo **11 numeral 1°**. En subsidio, pide se apliquen los artículos **67 y 68 bis** del Código Penal.

Finalmente, pide se conceda a su representado alguno de los beneficios de la ley **18.216**. 35°) Que, al contestar la acusación de oficio y la adhesión particular, la defensa de Juan Manuel Contreras Sepúlveda en el tercer otrosí de fojas 2126,

reitera como alegaciones de fondo las excepciones de previo y especial pronunciamiento contempladas en el artículo 433 N°6 y 7 del Código de Procedimiento Penal. Fundamenta la **amnistía** como causal de extinción de responsabilidad penal en que el artículo 1° del DL 2191 de 1978 concedió *“amnistía a todas las personas que en calidad de autores, cómplices o encubridores, hayan incurrido en hechos delictuosos durante el período comprendido entre el 11 de septiembre de 1973 y el 10 de marzo de 1978”*, siempre que no se encontraren sometidos a proceso o condenados a la fecha de publicación de dicho cuerpo legal. Se agregan, en el artículo 3°, determinadas conductas que no se encuentran comprendidas en sus beneficios, entre las cuales no aparece el secuestro calificado, delito por el cual se acusa a su mandante. Expresa que siendo el delito imputado un delito común, que no reviste el carácter de lesa humanidad, que no existe tratado vigente a la fecha en que presuntamente acaecieron los hechos que declare del delito inamnistiable y a que el delito, de haberse efectivamente cometido, se habría ejecutado en el período temporal que abarca entre el 11 de septiembre de 1973 y el 10 de marzo de 1978, estima que corresponde acoger la excepción y se debe sobreseer definitivamente a su mandante.

Se continúa que se ha sostenido que los delitos investigados serían no amnistiables por disponerlos así la normativa internacional; sin embargo, estima que los Acuerdos que mencionan resultan inaplicables. La *“Convención para la prevención y sanción del delito de genocidio”* no se aplica porque la legislación penal no ha establecido la pena que debería haber correspondido para sancionar esa figura. El *“Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos”* carece de fuerza legal vinculante por haber sido publicado el 29 de abril de 1989. La *“Convención Americana de Derechos Humanos”* se incorpora a nuestra legislación recién en 1990. Los *“Convenios de Ginebra”* no pudieron haber tenido aplicación pues es requisito dispensable la existencia de un conflicto armado interno. Se añade que en Chile no hubo *“estado de guerra”*. El Decreto Ley N°5, de 1973, declaró el estado de sitio solamente con el objeto de dar aplicación a las normativas penal militar sustantiva, procesal y orgánica. El Decreto Ley N° 640, de 1974, reglamentó los Estados de Emergencia y al declararse al país en Estado de Sitio en grado de defensa interna no importó un reconocimiento de un *“estado de guerra”* sino que se permitió la adopción de medidas preventivas tendientes a evitarla.

En cuanto a la **prescripción** señala que de acuerdo al artículo 94 del Código Penal la acción penal prescribe en el caso de crímenes a que la ley impone pena de presidio perpetuo en quince años, término que, de conformidad con el artículo 95, se empieza a contar desde el día en que se hubiese cometido el delito; en el caso sub-lite la prescripción empieza a correr desde la fecha de su comisión, esto es, desde el 31 de octubre de 1974. No concurren en autos los presupuestos contemplados en el artículo 96 que hacen interrumpir o suspender la prescripción. Concluye que sostener”...*la teoría descabellada del secuestro permanente es vulnerar de la forma más aberrante los derechos humanos...*”. Pide se acoja la excepción y se sobresea definitivamente a su representado.

Por otra parte, (tercer otrosí de fojas 2126) solicita el rechazo de la acusación de oficio y de la adhesión particular, atendido que:

- 1) Los hechos que se le imputan no son efectivos.
- 2) De serlo no revisten el carácter de delito.
- 3) No se encuentran suficientemente acreditados.
- 4) Ni tampoco la participación culpable de su representado.

En el punto 1), se afirma que los hechos que se le imputan **no han acaecido en la realidad**; jamás se ha efectuado delito alguno; se estima absurdo pensar que se le pretenda responsabilizar a su poderdante por haber sido Director y miembro de la DINA, si ésta dejó de existir hace 29 años.”...*preocupante le parece a esta parte, la tendencia tanto de los testigos como de la sentenciadora(SIC) a hacer sinónimos los términos detención y secuestro. Lo que no es así...El desaparecido de autos puede haber estado detenido...y ello no implica que haya estado necesariamente y menos que lo estén secuestrados en la actualidad...Para acreditar el delito de secuestro es menester demostrar que se dan en los hechos todos y cada uno de los elementos generales del delito (acción, tipicidad, antijuricidad y culpabilidad)...*”.

Realiza otra prevención al rechazar el carácter de **permanente** del delito de secuestro.”...*existiría sólo ...mientras dure y se demuestre la efectiva comisión o ejecución del delito, lo que en el auto acusatorio no se acredita...*”. Añade que tampoco se acreditan los elementos fácticos esenciales que consisten en que el desaparecido se encuentre vivo, ya que de encontrarse muerto el delito de secuestro sería un delito imposible. Los hechos efectivamente acaecidos son que “...*Jorge Humberto D”Orival Briceño es detenido y muere en manos de efectivos del DINE, es decir, Dirección de Inteligencia del Ejército, con fecha 31 de octubre de 1974.El cadáver...fue enviado al Instituto Médico Legal y luego enterrado en los Patios 9,12,25,26,27,28 y 29 del Cementerio General de Santiago...*”

Al analizar los elementos del delito, se expresa que debe determinarse cuáles fueron los actos materiales ejecutados por el general Contreras que configurarían el delito de secuestro, que es un delito de acción que se configura al encerrar o detener sin derecho y es un delito de resultado, en que debe haber relación de causalidad.

En cuanto a la relación de causalidad cree haber una total ausencia en el caso de su mandante. No es nexo causal el haber sido Director y miembro de la DINA. Las testimoniales lo único que han podido demostrar es la presunta detención”*producida el 31 de octubre de 1974...*”.

Respecto al carácter de permanente del delito de secuestro cita a los autores Grisolí y Rodríguez Devesa para concluir que el delito de secuestro es un delito instantáneo en que basta la detención o el encierro para consumarlo.

En relación con el elemento tipicidad añade que

presupuesto básico es que exista una persona viva.

Añade que el Tribunal no ha acreditado los hechos que configuran el secuestro; lo único que pudo haberse acreditado es que en el mes de “*noviembre de 1974*” la presunta víctima estaba privada de libertad en el Campamento de “*Cuatro Álamos*,” *dependiente del Ministerio del Interior y no de la DINA,*” o sea, hace más de 32 años atrás, mas no se prueba que con posterioridad haya continuado la privación de libertad. Añade que es menester que la sentencia determine en que lugar se encuentra encerrado el desaparecido, especialmente ante la posibilidad que se encuentre fallecido.

En cuanto al tercer elemento, la antijuricidad, de haber existido detención, ésta se habría realizado como parte de las funciones propias de “*dicha institución pública*”; de acuerdo al artículo 10 del Decreto Ley 521, que creó la DINA, se la facultaba para ejercer esas funciones de acuerdo a las necesidades de la Seguridad Nacional: “*Para el ejercicio de las facultades de traslado y arresto de personas que se conceden por la declaración de Estado de Sitio u otras que puedan otorgarse en las circunstancias de excepción previstas en la Constitución Política, la Junta de Gobierno podrá disponer que las diligencias de allanamiento y aprehensión, si fueren necesarias, sean cumplidas además por la Dirección de Inteligencia Nacional*”.

De lo anterior resulta que la presunta detención habría sido “*con derecho*”. Además hace presente que el MIR, del cual “*era activo militante el desaparecido*”, había sido disuelto por ser una asociación ilícita y al momento de su detención estaba cometiendo un delito flagrante. Añade que la Constitución Política en su artículo 72 inciso 3° limitaba las garantías individuales.

Recuerda que por el artículo 2° del Decreto Ley N°77, de 13 de octubre de 1973, “*Las asociaciones ilícitas a que se refiere el artículo anterior importan un delito que existe por el solo hecho de organizarse, promoverse o inducirse a su organización*”.

Concluye que por la declaración de diversos Estados de Emergencia Constitucional, especialmente el de Sitio, se facultaba a la DINA para detener.

En relación con el elemento culpabilidad se expresa que, de no demostrarse la concurrencia del especial ánimo subjetivo doloso, debe necesariamente absolverse al acusado.

En otro párrafo reitera no estar acreditada la participación culpable del acusado en el ilícito.

Se continúa que el auto acusatorio no acredita la hipótesis de autoría del artículo 15 N°3 del Código Penal: “*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 él*”.

Se estiman conculcadas las normas procesales sobre acreditación del delito de secuestro y, sobre la prueba aportada, expresa que se trata de un “*procedimiento espurio*”, consistente en hacer declarar testigos falsos, inhábiles. Formula a continuación una ponderación en particular de los medios de prueba aportados por la querellante y concluye que ninguno acredita ni el delito ni la participación culpable de los acusados.

Por otra parte, expone que, en caso de existir algún delito, sería una **detención ilegal** y no secuestro, porque el artículo 141 del Código Penal se refiere a delitos cometidos por particulares y su mandante trabajaba en reparticiones públicas.

Pide su absolución y que “*se deseche en todas sus partes la querrela, con costas*”.

36°) Que, conviene señalar, respecto de la petición de absolución de la defensa de Juan Manuel Contreras, que, con el mérito de lo razonado y resuelto en los acápites 2°,3° y 12° precedentes, están legalmente probadas, contrariamente a lo que se afirma, las circunstancias que enuncia el letrado.

En efecto:

- 1) Los hechos que se le imputan son efectivos;
- 2) Están acreditados los elementos típicos del delito de secuestro calificado;
- 3) La “detención” se hizo fuera de los casos señalados por el Decreto Ley N°521;
- 4) Por último, está fehacientemente acreditada la participación culpable de acusado Contreras.

En este aspecto, la defensa señala que el autor mediato de los ilícitos sería el Presidente de la República quien era el que mandaba en la DINA, como lo reconoce el Decreto Ley N°521.

Por otra parte, las alegaciones de la defensa no controvierten el hecho de que Contreras Sepúlveda era el Director Ejecutivo de la DINA, asumiendo una calidad de autor mediato en el ilícito de que se trata, según los términos de Roxin, lo que no permite, en caso alguno, eximirlo de responsabilidad penal en la represión de quienes se estimaba como “subversivos”.

En efecto, procede recordar lo explicitado en el fundamento 12° precedente respecto al “alcance del artículo 15”, en cuanto a que el *autor mediato es el sujeto que logra que otra persona lleve a la práctica una acción delictiva por haberlo influenciado directamente...*”

A lo anterior, para evitar repeticiones resulta conveniente recordar lo razonado en cuanto a las funciones desempeñadas por la DINA y su Director Ejecutivo en nuestro país en los fundamentos 11° y 12° precedentes.

37°) Que, al contestar la acusación de oficio y su adhesión, la defensa de Francisco Maximiliano Ferrer Lima en el tercer otrosí de fojas 21954 invoca, en primer término, las excepciones de previo y especial pronunciamiento opuestas en el segundo otrosí como alegaciones de fondo. Fundamenta la **amnistía** como causal de extinción de responsabilidad penal en que el artículo 1° del DL 2191 de 1978 concedió “*amnistía a todas las personas que en calidad de autores, cómplices o encubridores, hayan incurrido en hechos delictuosos durante el período comprendido entre el 11 de septiembre de 1973 y el 10 de marzo de 1978*”, siempre que no se encontraren sometidos a proceso o condenados a la fecha de publicación de dicha ley. Como se ha sostenido que los delitos investigados serían no amnistiabiles por disponerlo así la normativa internacional estima que los Acuerdos que menciona resultan inaplicables. La “*Convención para la prevención y sanción del delito de genocidio*” no se aplica porque la legislación penal no ha establecido la pena que debería haber correspondido para sancionar esa figura. El “*Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*” carece de fuerza legal vinculante por haber sido publicado el 29 de abril de 1989. La “*Convención Americana de Derechos Humanos*” se incorpora a nuestra legislación recién en 1990. Los “*Convenios de Ginebra*” no pudieron haber tenido aplicación pues es requisito dispensable la existencia de un conflicto armado interno. Se añade que en Chile no hubo “*estado de guerra*”. El Decreto Ley N°5, de 1973, declaró el estado de sitio solamente con el objeto de dar aplicación a la normativas penal militar sustantiva, procesal y orgánica. El Decreto Ley N° 640, de 1974 reglamentó los Estados de Emergencia y al declararse al país en Estado de Sitio en grado de defensa interna no importó un reconocimiento de un estado de guerra sino que se permitió la adopción de medidas preventivas tendientes a evitarla. Concluye que siendo el delito imputado un delito común, que no reviste el carácter de lesa humanidad, que no existe tratado vigente a la fecha en que presuntamente acaecieron los hechos que declare del delito amniable (SIC) y a que el delito de haberse efectivamente cometido se habría ejecutado en el período temporal que abarca entre el 11 de septiembre de

19073 y el 10 de marzo de 1978, corresponde que se acoja la excepción y se sobresee definitivamente a su mandante.

En cuanto a la **prescripción** señala que de acuerdo al artículo 94 del Código Penal la acción penal prescribe en el caso de crímenes a que la ley impone pena de presidio perpetuo en quince años, término que, de conformidad con el artículo 95, se empieza a contar desde el día en que se hubiese cometido el delito; en el caso sub-lite la prescripción empieza a correr desde la fecha de su comisión, esto es, desde el 31 de octubre de 1974. No concurren en autos los presupuestos contemplados en el artículo 96 que hacen interrumpir o suspender la prescripción. Concluye que sostener”...*la teoría descabellada del secuestro permanente es vulnerar de la forma más aberrante los derechos humanos...*”.Pide se acoja la excepción y se sobresee definitivamente a su representado.

Por otra parte,(tercer otrosí de fojas 2126) solicita el rechazo de la acusación de oficio y de la adhesión particular, atendido que:

- 1) Los hechos que se le imputan no son efectivos.
- 2) De serlo no revisten el carácter de delito.
- 3) No se encuentran suficientemente acreditados.
- 4) Ni tampoco la participación culpable de su representado.

En el punto 1), se afirma que los hechos que se imputan **no han acaecido en la realidad**; jamás se ha efectuado delito alguno; la defensa estima absurdo pensar “*que mi representado que ha estado de privado los últimos doce años de libertad, pueda mantener detenido o arrestado al desaparecido...*”.Igualmente es absurdo se le pretenda responsabilizar a su poderdante por haber sido miembro de la DINA, si ésta dejó de existir hace 30 años.”...*preocupante le parece a esta parte, la tendencia tanto de los testigos como de la sentenciadora (SIC) a hacer sinónimos los términos detención y secuestro. Lo que no es así...El desaparecido de autos puede haber estado detenido...y ello no implica que haya estado necesariamente y menos que lo estén secuestrados en la actualidad...Para acreditar el delito de secuestro es menester demostrar que se dan en los hechos todos y cada uno de los elementos generales del delito (acción, tipicidad, antijuricidad y culpabilidad)...*”.

Realiza otra prevención al rechazar el carácter de **permanente** del delito de secuestro.”...*existiría sólo...mientras dure y se demuestre la efectiva comisión o ejecución del delito, lo que en el auto acusatorio no se acredita...*”. Añade que tampoco se acreditan los elementos fácticos esenciales que consisten en que el desaparecido se encuentre vivo, ya que de encontrarse muerto el delito de secuestro sería un delito imposible. Los hechos efectivamente acaecidos son que “...*Jorge Humberto D’Orival Briceño es detenido y muere en manos de efectivos del DINE, es decir, Dirección de Inteligencia del Ejército, con fecha 31 de octubre de 1974.El cadáver...fue enviado al Instituto Médico Legal y luego enterrado en los Patios 9,12,25,26,27,28 y 29 del Cementerio General de Santiago...*”.

Al analizar los elementos del delito, añade que los testigos y la querrela no señalan cuáles son los actos ilícitos ejecutados por su mandante que den lugar a la participación como autor del delito de secuestro, que es un delito de acción que se configura al encerrar o detener sin derecho y es un delito de resultado, en que debe haber relación de causalidad.

En cuanto a la relación de causalidad ve una total ausencia en el caso de su mandante. No es nexo causal el haber sido miembro de la DINA. Las testimoniales lo único que han podido demostrar es la presunta detención”*producida el 31 de octubre de 1974...*”.

Respecto al carácter de permanente del delito de secuestro cita a los profesores Grisolia y, en España, Rodríguez Devesa para concluir que el delito de secuestro es un delito instantáneo en que basta la detención o el encierro para consumarlo.

En relación con el elemento tipicidad añade que presupuesto básico es que exista una persona viva.

Añade que el Tribunal no ha acreditado los hechos que configuran el secuestro; lo único que pudo haberse acreditado es que en el mes de “*noviembre de 1974*” la presunta víctima estaba privada de libertad en el Campamento de “*Cuatro Álamos*”.

En cuanto al tercer elemento, la antijuricidad, de haber existido detención, ésta se habría realizado como parte de las funciones propias de “*dicha institución pública*”; de acuerdo al artículo 10 del Decreto Ley 521, que creó la DINA, se la facultaba para ejercer esas funciones de acuerdo a las necesidades de la Seguridad Nacional: “*Para el ejercicio de las facultades de traslado y arresto de personas que se conceden por la declaración de Estado de Sitio u otras que puedan otorgarse en las circunstancias de excepción previstas en la Constitución Política, la Junta de Gobierno podrá disponer que las diligencias de allanamiento y aprehensión, si fueren necesarias, sean cumplidas además por la Dirección de Inteligencia Nacional*”.

De lo anterior resulta que la presunta detención habría sido “*con derecho*”. Además hace presente que el MIR, del cual “*era activo militante el desaparecido*”, había sido disuelto por ser una asociación ilícita y al momento de su detención estaba cometiendo un delito flagrante. Añade que la Constitución Política en su artículo 72 inciso 3° limitaba las garantías individuales.

Recuerda que por el artículo 2° del Decreto Ley N°77, de 13 de octubre de 1973, “*Las asociaciones ilícitas a que se refiere el artículo anterior importan un delito que existe por el solo hecho de organizarse, promoverse o inducirse a su organización*”.

Concluye que por la declaración de diversos Estados de Emergencia Constitucional, especialmente el de Sitio, se facultaba a la DINA para detener.

En relación con el elemento culpabilidad se expresa que, de no demostrarse la concurrencia del especial ánimo subjetivo doloso, debe necesariamente absolverse al acusado.

En otro párrafo reitera no estar acreditada la participación culpable del acusado en el ilícito.

Se continúa que el auto acusatorio no acredita la hipótesis de autoría del artículo 15 N°3 del Código Penal: “*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 él*”. Este caso sería la única manera plausible de participación, para la cual se exige concierto entre los partícipes, el cual no se ha acreditado.

Se estiman conculcadas las normas procesales sobre acreditación del delito de secuestro y, sobre la prueba aportada, expresa que se trata de un procedimiento espurio, consistente en hacer declarar testigos falsos, inhábiles. Formula a continuación una ponderación en particular de los medios de prueba aportados por la querellante y concluye que ninguno acredita ni el delito ni la participación culpable de los acusados.

Pide la absolución de su mandante y se deseche en todas sus partes la querrela, con costas.

38°) Que, en razón que las defensas de los acusados han planteado similares excepciones o alegaciones de fondo, con argumentos muy semejantes, y a fin de cumplir con el numeral 3° del artículo 500 del Código de Procedimiento Penal y, al mismo tiempo, evitar repeticiones, se las desarrollará y resolverá en forma conjunta, para lo cual se han distribuido aquellas en los siguientes acápite:

I)

Falta de participación.

39°) Que, las defensas de Orlando José Manzo Durán y de Basclay Humberto Zapata Reyes, de Miguel Krassnoff Martchenko, de Marcelo Moren Brito, de Juan Manuel Contreras Sepúlveda y de Francisco Ferrer Lima solicitan la respectiva absolución de sus mandantes por estimar que no se encuentran acreditadas sus participaciones en el ilícito que se les imputa.

Resulta procedente rechazar las respectivas peticiones, al tenor de lo explicitado en los considerandos señalados con precedencia, en cuanto analizan las probanzas existentes en contra de los acusados, consistentes en testimonios y presunciones judiciales, que han permitido tener por legal y fehacientemente probadas tales participaciones:

En efecto, respecto de los encartados que se indican se enunciarán los numerales de los fundamentos correspondientes:

- 1) Contreras Sepúlveda 12°)
- 2) Moren Brito 17°)
- 3) Ferrer Lima 20°)
- 4) Krassnoff Martchenko 23)
- 5) Zapata Reyes 25°)
- 6) Manzo Durán 29°)

II)

Inexistencia de ilícitos.

40°) Que, por otra parte, las defensas de Contreras Sepúlveda y de Ferrer Lima niegan la existencia del ilícito, materia de la acusación de oficio, por lo cual sólo cabe remitirse a la descripción del hecho punible en el apartado 2° precedente, a la enumeración de los medios probatorios con los cuales aquel se estima acreditado, al tenor de lo explicitado en el fundamento 1° del fallo y, finalmente, a su calificación jurídica en el considerando 3°.

III)

Amnistía.

41°) Que, en relación con la amnistía, invocada por las antes referidas defensas de Manzo Durán y Zapata Reyes, Krassnoff Martchenko, Moren Brito, Contreras Sepúlveda y Ferrer Lima, procede desechar su procedencia en el caso de autos, atendido el ámbito temporal fijado por el Decreto Ley N°2.191, de 1978, que se refiere a hechos delictuosos cometidos por personas determinadas, entre el 11 de septiembre de 1973 y el 10 de marzo de 1978 y, en especial, en consideración al carácter **permanente** del delito de secuestro, puesto que el ilícito de que se trata excede el ámbito temporal y sustantivo de aplicación del citado Decreto Ley.

En efecto, es lo que ha expresado la doctrina y, reiteradamente, la jurisprudencia de nuestros Tribunales Superiores de Justicia, puesto que se trata de un *“estado delictuoso que se prolonga en el ámbito temporal, mientras subsista la lesión del bien jurídico afectado, en él han persistido la acción y el resultado”*, (fundamento 30° de los autos Rol N°517-2004 de la Excma. Corte Suprema en cuanto se rechaza los recursos de casación en el fondo y en la forma interpuestas por quienes secuestraron a Miguel Ángel Sandoval Rodríguez).

Además, se ha razonado en el sentido que el delito de secuestro que, en la especie, afecta hasta el presente a Jorge Humberto D’Orival Briceño y que se tipifica en el artículo 141 del Código Penal, corresponde al ilícito *“descrito en el artículo II, de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, suscrita en Belén de Pará, Brasil, el nueve de junio de mil novecientos noventa y cuatro, actualmente en tramitación en el Congreso Nacional, la que ya entró en vigencia internacional el veintinueve de marzo de mil novecientos noventa y seis, al*

ser ratificada por varios Estados latinoamericanos”(considerando 32° del Rol recién citado), y que alude a la “Convención” acordada en el 24° Período Ordinario de Sesiones de la Asamblea General de la Organización de Estados Americanos y suscrita por Chile el seis de octubre de mil novecientos noventa y cuatro. El artículo II de la misma expresa: “*Para los efectos de la presente Convención, se considerará desaparición forzada la privación de libertad de una o más personas, cualquiera que fuere su forma, cometida por agentes del Estado o por personas o grupos de personas que actúen con la autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado, seguida de la falta de información o de la negativa a reconocer dicha privación de libertad o de informar sobre el paradero de la persona, con lo cual se impide el ejercicio de recursos legales y de las garantías procesales pertinentes*”.

Por su parte, el artículo III de la misma Convención señala la extrema gravedad de este delito y su **carácter continuado o permanente**, mientras no se establezca el destino o paradero de la víctima. Y, como se ha escrito “*...al ser Chile Estado suscriptor de la Convención sobre Desaparición Forzada de Personas, está obligado por la Convención de Viena, de 1969, sobre el Derecho de los Tratados, que se encuentra incorporada al derecho interno de nuestro país, a no frustrar, de acuerdo a su artículo 18, el objeto y fin de dicha Convención, antes de su entrada en vigor*”. (Rol N°11.821-2003. Corte de Apelaciones de Santiago).

En consecuencia, puede concluirse que si la situación descrita por el mencionado artículo II de dicha Convención quedara impune en Chile, como lo solicitan las aludidas defensas, se vulneraría el objeto y el fin de la misma.

Además, en cuanto a la doctrina, como se ha explicitado en sentencias anteriores relativas a casos similares, los tratadistas han expresado, en relación al secuestro:

”En cuanto a su consumación, este delito es permanente y se prolonga mientras dura la privación de libertad”. (Alfredo Etcheberry. “Derecho Penal”. Editora Nacional Gabriela Mistral. Tomo III, página 254).

“La acción que lo consuma crea un estado delictuoso que se prolonga en el tiempo mientras subsista la lesión del bien jurídico afectado. Su característica esencial es la persistencia de la acción y del resultado...” (Gustavo Labatut. “Derecho Penal”. Tomo I) 7ª. Edición, página 158).

Y en el mismo sentido razona Luis Cousiño Mac Iver. (“Derecho Penal Chileno”. Editorial Jurídica de Chile, 1975, Tomo I, páginas 316 a 319).

En resumen, procede concluir que la amnistía rige para los delitos consumados entre las datas fijadas por el Decreto Ley N°2.191, de modo que la normativa invocada por las defensas de los acusados no es aplicable al caso de autos, ya que la ejecución del delito que se les atribuye excede los límites temporales fijados, en forma precisa, por aquel.

42°) Que, por otra parte, algunos de los defensores de los acusados han cuestionado que, en casos similares, se haya invocado la normativa internacional de derechos humanos, por lo cual procede hacer un análisis de aquella.

Según se ha explicitado, los “Convenios de Ginebra”, de 1949, resultan aplicables a situaciones de conflictos armados internos.

En efecto, los cuatro “Convenios de Ginebra” entraron en vigor en nuestro ordenamiento jurídico, haciéndose obligatorias sus normas, en las fechas en que fueron publicados en el Diario Oficial, esto es, entre los días 17 y 20 de abril de 1951.

El artículo 3°, común a los cuatro Convenios, prescribe: “en caso de conflicto armado sin carácter internacional y que surja en el territorio de una de las Altas Partes contratantes, cada una de las Partes contendientes tendrá la obligación de aplicar por lo menos las disposiciones siguientes:

1. Las personas que no participen directamente en las hostilidades, incluso los miembros de las fuerzas armadas que hayan depuesto las armas y las personas que hayan quedado fuera de combate por enfermedad, herida, detención o cualquiera otra causa, serán en toda circunstancia tratadas con humanidad...Al efecto, están y quedan prohibidas en cualquier tiempo y lugar, respecto de las personas arriba mencionadas: a) los atentados a la vida y a la integridad corporal, especialmente el homicidio en toda sus formas, las mutilaciones, los tratos crueles, las torturas y suplicios”.

Por su parte, tanto el artículo 147 del Convenio IV) (sobre “Protección de personas civiles en tiempos de guerra”) cuanto el artículo 130 del Convenio III), (relativo al “Trato debido a los prisioneros de guerra”), prescriben que deben considerarse como infracciones graves a los mismos los siguientes actos contra las personas: homicidio intencional, tortura o tratos inhumanos, incluso experiencias biológicas, causar intencionalmente grandes sufrimientos o atentar gravemente a la integridad física o a la salud, las deportaciones o traslados ilegales y la detención ilegítima.

Finalmente, procede recordar que el artículo 148 del Convenio IV) - norma similar a la del artículo 131 del Convenio III)- expresa que “Ninguna Parte contratante podrá exonerarse a sí misma, ni exonerar a otra Parte contratante de las responsabilidades en que haya incurrido ella misma, u otra Parte contratante, respecto de las infracciones previstas en el artículo anterior”.

En consecuencia, existe para nuestro país una expresa prohibición de “exonerarse”, (según el Diccionario de la Lengua Española, “exonerar” consiste en “aliviar, descargar, liberar de peso, carga u obligación”), esto es, de “amparar la impunidad”, y consecuencia de ello es que el artículo 146 del Convenio IV) establece para las Partes Contratantes “la obligación de buscar a las personas acusadas de haber cometido u ordenado cometer cualquiera de las infracciones graves”, debiendo “hacerlas comparecer ante los propios tribunales”, sin contemplar excepción alguna respecto al tiempo en que habrían ocurrido los hechos de que se trata.

Así se expresa en la sentencia de la Excma. Corte Suprema de 13 de marzo de 2007 (Rol N°3.125-04):

“Vigésimo tercero: Que, desde luego, en virtud del ejercicio de su soberanía, nuestra Nación puede amnistiar las infracciones penales que se realicen y que estén sometidas a su potestad. Empero si ha limitado su propio poder respecto de ciertos injustos en un compromiso internacional, como en el evento en examen, no puede soberanamente sobrepasar dicho límite auto impuesto y contrariar, de ese modo, el orden nacional y universal ni menos burlar los... Convenios, suscritos y ratificados por Chile, incumpliendo las obligaciones asumidas, sin previa denuncia de aquellos, dado que no es justificable que vinculado mediante ellos, se trate luego de eludir su acatamiento invocando la legislación nacional ordinaria.

“Vigésimo cuarto: Que en esta perspectiva, la llamada ley de amnistía puede ser claramente incardinada como un acto de auto exoneración de responsabilidad criminal por graves violaciones a los derechos humanos, pues se dictó con posterioridad a ellos, por quienes detentaban el poder durante y después de los hechos, garantizando de esta manera, la impunidad de sus responsables, conculcando así el artículo 148 del IV Convenio de Ginebra.

“Vigésimo quinto: Que, por ende, el decreto ley N°2.191, de mil novecientos setenta y ocho, debe ser interpretado en un sentido conforme con los Convenios de Ginebra, por lo que es

inexequible respecto a las contravenciones graves contra los derechos esenciales determinados en ellos y cometidos en nuestro país durante su vigencia”.

Desde otro punto de vista, los Convenios de Ginebra impiden la aplicación de la amnistía respecto de delitos cometidos en caso de conflictos armados sin carácter internacional, situación que, jurídicamente, existió en Chile a partir del 11 de septiembre de 1973, como lo ha estimado la doctrina: “Informe en Derecho” de Hernán Quezada Cabrera y “Definición y persecución del Crimen de Tortura en el Derecho Internacional”, de Karina Bonneau,(publicación de CODEPU, Enero 2004) y la reciente jurisprudencia de la Excma. Corte Suprema:

I) (Acápite 34° del rol N°517-2004 del Excmo. Tribunal recién citado):”...a la data de los acontecimientos en análisis, indudablemente se encontraban vigentes, como hoy, los Convenios de Ginebra de mil novecientos cuarenta y nueve, ratificados por Chile...que, en su artículo 3°...obliga a los Estados contratantes, en caso de conflicto armado sin carácter internacional ocurrido en su territorio, que es justamente la situación de Chile durante el periodo comprendido entre el doce de septiembre de mil novecientos setenta y tres y el once de marzo de mil novecientos setenta y cinco, el trato humanitario incluso de contendientes que hayan abandonado sus armas...prohibiéndose para cualquier tiempo y lugar, entre otros...los atentados a la vida y a la integridad corporal...”.

II) (Fundamento 8° del rol N°2.666-04 de la sentencia de la Excma.Corte Suprema, de 18 de enero de 2007):”Que, es lo cierto que la finalidad del gobierno de facto consistió en deponer al gobierno de aquel entonces, a través de un golpe de Estado ejecutado el 11 de septiembre de 1973, para obtener el poder y mando del País. Las razones se encuentran también plasmadas en los catorce numerales que contiene el Bando N°5 pronunciado por la Junta de Gobierno de aquella época.

“El Golpe de Estado fue un **acto de guerra** - el subrayado es nuestro - y desde aquel, en nuestro país se vivió una situación de conmoción interna, como lo confirma el Decreto Ley N°3 de la misma fecha del citado Golpe, cuando considerando tal circunstancia y lo dispuesto en el artículo 72 N°17 de la Constitución Política del Estado, la Junta de Gobierno declaró el denominado “Estado de Sitio” en todo el territorio de la República”.

Al efecto, se alude al Decreto Ley N°3 (D. O. de 18 de septiembre de 1973) que declaró el “Estado de Sitio” en todo el territorio de la República, en virtud de lo establecido en el artículo 72 N°17 de la Constitución Política de 1925, por la causal de “conmoción interior”; pues bien el carácter de esa ”conmoción interior” fue fijado por el Decreto Ley N°5 (D. O. de 22 de septiembre de 1973) que, dentro de sus fundamentos consideró:“La necesidad de reprimir en la forma más drástica posible las acciones que se están cometiendo contra la integridad física del personal de las Fuerzas Armadas, de Carabineros y de la población en general”, al declarar que el “Estado de Sitio”, decretado por “conmoción interior”, debía entenderse “Estado o Tiempo de Guerra”, no sólo para los efectos de la penalidad de ese tiempo, establecida en el Código de Justicia Militar y demás leyes penales, sino **“para todos los demás efectos de dicha legislación”**.Esta frase se ha interpretado, uniformemente, en el sentido que dichos efectos abarcan las circunstancias modificatorias de responsabilidad penal, las causales de extinción de la misma y, además, las normas jurídicas penales de carácter internacional aplicables a dicha situación. Fue por eso que tal situación se tradujo:

- 1) En la existencia de “prisioneros de guerra”;
- 2) En la convocatoria a “Consejos de Guerra”, insertos en la jurisdicción militar cuyo ejercicio pleno le correspondía al “General en Jefe de un Ejército, especialmente designado para

combatir a los rebeldes organizados” y en uso de ella estaba facultado, privativamente, para aprobar, revocar o modificar las sentencias de aquellos tribunales, de modo que la Excm. Corte Suprema no pudo ejercer poder jurisdiccional alguno respecto de la función de mando militar propia y exclusiva del “General en Jefe” en el territorio declarado en “Estado de Guerra”;

3) *En la aplicación de la drástica penalidad de “tiempos de guerra”;*

4) *Según las Actas de Visitas de Delegados de la Cruz Roja Internacional a los Campamentos de Detenidos de “Tres Álamos” y “Cuatro Álamos”, durante 1975, ellas se practicaron “en conformidad con las disposiciones de los Convenios de Ginebra”;*

5) *“Que más allá de la forma y nombre que se dé a las acciones militares desarrolladas en la referida data, debe prevalecer la realidad: el país pasó a ser gobernado con “bandos” los que, en el ámbito de la lógica castrense, no pueden dictarse a menos que se considere que un conflicto bélico esté en curso...”(Fundamento séptimo del rol N°3.125-04 antes citado).*

Por otra parte, en virtud del Decreto Ley N°641 (D.O. de 11 de septiembre de 1974), por estimarse innecesario mantener la *“declaración de guerra interna”*, se declaró que *“todo el territorio de la República se encuentra en Estado de Sitio, en grado de Defensa Interna”*, por un lapso de seis meses. Plazo renovado, por otros seis meses, por el Decreto Ley N°922 (D. O. de 11 de marzo de 1975), que fue, a su vez, derogado por el Decreto Ley N°1.181(D. O. de 11 de septiembre de 1975), que declaró que todo el territorio se encontraba en *“Estado de sitio, en grado de Seguridad Interior”*.

Ahora bien, según la sistematización del Decreto Ley N°640 (D. O. de 10 de septiembre de 1974), la declaración de Estado de Sitio, en grado de Defensa Interna, procederá cuando la conmoción sea provocada *“por fuerzas rebeldes o sediciosas que se encuentren organizadas o por organizarse, ya sea en forma abierta o en la clandestinidad”*.

Por otra parte, es lo que han expresado en este proceso los participantes en dicha *“guerra”*:

A)Manuel Contreras Sepúlveda, a fojas a 711, expone: *“Entre las misiones que le entregó el Gobierno a la DINA estaba la de evitar el extremismo en Chile, por lo tanto se vio abocada a una guerra subversiva, clandestina...tuvimos numerosos enfrentamientos...hubo muertos y heridos...En toda guerra también existen los detenidos o presos...La DINA detuvo extremistas...*

B)Miguel Krassnoff,a fojas 540,expresa, por su parte: *“el “estado de guerra” en la práctica existía antes del 11 de septiembre de 1973, por lo tanto al aparecer las fuerzas armadas y de orden en la conducción política del país se interceptó el objetivo de guerra declarado...de esta forma estimo que...se configuró plenamente el estado de guerra en el país...”*.

En síntesis, nuestro país vivió bajo *“Estado o Tiempo de Guerra”* desde el 11 de septiembre de 1973 hasta el 10 de septiembre de 1974, en virtud del Decreto Ley N°3, en relación con el Decreto Ley N°5 y desde el 11 de septiembre de 1974 hasta el 10 de septiembre de 1975, de conformidad con los Decretos Leyes N° 641 y N° 922, todo lo cual hace aplicable en ese lapso, en que comenzó a perpetrarse el ilícito materia de la acusación de fojas 1919, los *“Convenios de Ginebra”*, de 1949, que, como se dijo, contemplan para las Partes Contratantes la prohibición de *“auto exonerarse”* por las responsabilidades en que puedan haber incurrido en relación con *“graves infracciones”* a los mismos, entre ellas, el homicidio intencional, la tortura o los tratos inhumanos y la detención ilegítima y esta prohibición de auto exonerarse, repetimos, alcanza a las causales de extinción de responsabilidad penal, como la amnistía.

IV) Prescripción.

43°)Que, en relación con la **prescripción** de la acción penal opuesta por las defensas antes mencionadas, cabe recordar, en primer término, el fundamento 38° de la sentencia ya aludida de la Excma.Corte Suprema, recaída en los autos rol N°517-2004, que rechaza los recursos de casación en el fondo y en la forma interpuestos por quienes secuestraron a Miguel Ángel Sandoval Rodríguez: *"En el caso de estudio, en el evento que los sentenciados expresaren en que lugar se encuentra la víctima, recién ahí comenzaría a contarse la prescripción a su favor, y si ésta estuviere muerta, habría que determinar la data del fallecimiento para, en primer término, ver si se encontraba comprendida en el periodo amparado por la amnistía, y en caso de no estarlo, comenzar el cómputo de la prescripción. Pero en modo alguno pueden aplicarse estas instituciones al no haber cesado el estado delictivo en el cual incurrieron los secuestradores, toda vez que el injusto se ha mantenido"*.

Por otra parte, procede agregar, que la prescripción, se ha dicho, ha sido establecida más que por razones dogmáticas por criterios políticos, como una forma de alcanzar la paz social y la seguridad jurídica. Pero, en el Derecho Penal Internacional, se ha estimado que la paz social y la seguridad jurídica son más fácilmente alcanzables si se prescinde de la prescripción, cuando menos respecto de los crímenes de guerra y los crímenes contra la humanidad.

Es así como la comunidad internacional ha estimado que crímenes atroces como éstos son siempre punibles y, por ello, la Asamblea General de las Naciones Unidas, en su Resolución N°2.391, de 26 de noviembre de 1968, que entró en vigor el 8 de noviembre de 1970, aprobó la *"Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y los Crímenes de Lesa Humanidad"*, en cuyo artículo 1°, letra a), se incluyó expresamente, entre los crímenes de guerra, los contemplados en el Estatuto del Tribunal Militar Internacional de Nüremberg, de 8 de agosto de 1945, y las "Infracciones Graves" enumeradas en los "Convenios de Ginebra" para la protección de las víctimas de guerra. En consecuencia, las normas sobre imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de lesa humanidad confirman el principio esencial en cuanto a que la imputabilidad, el juzgamiento y la condena por tales delitos son procedentes, cualquiera que sea la época en que se hubieren cometido.

Por ello, los "Convenios de Ginebra", latamente analizados en el fundamento precedente, consagran el deber del Estado de persecución de los crímenes de guerra, sin poder auto exonerarse a su respecto. Asimismo, cabe reiterar lo expresado por la doctrina, en cuanto a que el delito de secuestro, materia de la acusación de oficio de este proceso, tiene el carácter de **permanente**, esto es, se trata de un estado delictuoso que se prolonga en el ámbito temporal mientras subsista la lesión del bien jurídico afectado, lo que impide invocar la existencia de una prescripción de la acción penal a su respecto:

"En cuanto a su consumación, este delito es permanente, y se prolonga mientras dura la privación de libertad. Sólo al cesar ésta comienza a contarse el plazo de prescripción". (Alfredo Etcheberry, "Derecho Penal", Editora Nacional Gabriela Mistral, Tomo III, página 254).

"La acción que lo consuma crea un estado delictuoso que se prolonga en el tiempo mientras subsiste la lesión del bien jurídico afectado. Su característica esencial es la persistencia de la acción y del resultado. Gráficamente, el delito instantáneo se representa por un punto y el permanente, por una línea". (Gustavo Labatut, "Derecho Penal", Tomo I, 7ª edición, página 158).

“...el agente encierra a su víctima y su conducta típica queda completa con ello, pero el encierro empieza a durar y puede durar más o menos según la voluntad del hechor. Esta mantención o subsistencia de la conducta típica plena, puede darse solamente en ciertos tipos que emplean un verbo denotativo de una conducta susceptible de duración. Así ocurre con los artículos 135,141,142...224 N°5, 225 N°5 y 457, entre otros. Obsérvese como varios de ellos colocan la expresión “continuare” antes de la forma verbal indicativa de la acción típica, la que se usa en gerundio”.

“En suma, la característica diferencial entre los delitos instantáneos y permanentes está en que los primeros quedan terminados cuando alcanzan la plenitud de los requisitos propios de la consumación, al paso que los segundos inician en ese momento una duración en el tiempo más o menos prolongada, en la cual la violación jurídica subsiste por la voluntad del sujeto activo...La gran importancia de esta clasificación queda demostrada por diversas particularidades que presentan los delitos permanentes, entre ellos destaca: La prescripción de la acción correspondiente a ellos no empieza a correr sino una vez que ha cesado la duración de su estado consumativo”. (Eduardo Novoa Monreal, “Curso de Derecho Penal Chileno”. Editorial Jurídica de Chile, 1960, páginas 259 a 261).

Por lo tanto, mientras se prolongue tal situación no se puede, racionalmente, indicar el momento en que comienza el cómputo a que se refiere el artículo 95 del Código Penal, de manera que, sin perjuicio de lo ya expuesto respecto de la aplicación de la normativa internacional de derechos humanos, en cuanto a que los referidos “Convenios de Ginebra” impiden la aplicación de la prescripción respecto de delitos cometidos en caso de conflictos armados sin carácter internacional, no procede sino desechar tal excepción

V)

Eximente de responsabilidad contemplada en el artículo 10 N°10 del Código Penal.

44°) Que, las defensas de los acusados Zapata Reyes y Moren Brito invocan la existencia de la circunstancia eximente de responsabilidad contemplada en el artículo 10 N° 10 del Código Penal.

Cabe agregar que la defensa de Krassnoff, en cambio, la invoca como minorante en relación con el artículo 11 N° 1 del Código punitivo.

Las defensas explican que sus mandantes estaban asignados a la Dirección de Inteligencia Nacional en el período en que se habría ejecutado el secuestro de Jorge D’Orival Briceño; de modo que actuaban en el cumplimiento del deber de ejecutar las órdenes de sus superiores y, de lo contrario, habrían incurrido en el delito de desobediencia contemplado en los artículos 334 y siguientes del Código de Justicia Militar. Agregan que no resulta atendible sindicar a Oficiales activos del Ejército que pertenecieron a la DINA como responsables de ejecutar hechos que le fueron ordenados siendo miembros de una institución de rígida jerarquía. Es por ello que invocan el artículo 10 N° 10 del Código Penal, que establece como circunstancia eximente de responsabilidad criminal *“al que obra en cumplimiento de un deber”*.

45°) Que, como es sabido, el artículo 214 del Código de Justicia Militar se refiere a la causal eximente de responsabilidad penal, denominada *“de la obediencia debida”* y según Renato Astroza Herrera (*“Código de Justicia Militar Comentado”*.3.a edición, Editorial Jurídica, páginas 344 y siguientes) todo grupo humano, por motivos de supervivencia y de justificación de sus fines, requiere cierto acatamiento a un orden jerárquico, es decir, se necesita la subordinación de sus miembros a determinados jefes. En relación con el deber de obediencia del subalterno, explica el autor, existen las teorías de la obediencia absoluta, de la obediencia relativa y de la obediencia reflexiva. En lo que respecta a los militares se distingue: si se trata del cuerpo armado

en su conjunto, en sus relaciones con los Poderes Públicos, se acoge la teoría de la obediencia absoluta, pero si se trata de los miembros de un grupo armado entre sí, en los artículos 214, 334 y 335 del cuerpo de leyes citado, en concordancia con los artículos 20 y 21 del Reglamento de Disciplina para las Fuerzas Armadas, contenido en el Decreto Supremo N° 1445, de 1951, se acepta la doctrina de la *“obediencia reflexiva”*, esto es, cuando la orden tiende, notoriamente, a la perpetración de un delito, el inferior tiene el deber de representársela y sólo la cumplirá cuando el superior insistiere en ella; es lo que resulta del texto del artículo 214 que pena al subalterno cuando no ha representado la orden que tiende notoriamente a la comisión de un ilícito. En consecuencia, en materia castrense las normas antes citadas exigen: a) que se trate de la orden de un superior; b) que sea relativa al servicio y c) que si la orden tiende notoriamente a la perpetración de un delito, sea representada por el subalterno e insistida por el superior.

46°) Que, resulta adecuado, en este análisis, recordar las funciones desempeñadas por la DINA, que, por su carácter secreto, jerárquico y compartimentado, permitió cometer, entre otros, el delito investigado en autos, por cuanto se pretendía exterminar a los militantes del MIR, privándolos ilegítimamente de libertad, sin orden competente alguna de autoridad administrativa o judicial. Conviene recordar que el Decreto Ley N° 521 (cuyos últimos artículos se catalogaron como *“secretos”* y no otra cosa se puede concluir de su *“circulación restringida”* como lo justifican las defensas de los acusados) califica a la DINA como *“un organismo militar de carácter técnico y profesional...cuya misión será la de reunir toda la información a nivel nacional...con el propósito de producir la inteligencia que se requiera para la formación de políticas, planificación y para la adopción de medidas que procuren el resguardo de la seguridad nacional y el desarrollo del país”*.

Ahora bien, como ninguno de los acusados que, ahora, invocan el artículo 10 N° 10 del Código Penal ha confesado intervención en el delito que se les atribuye, (salvo Zapata Reyes en cuanto señala que debía cumplir órdenes de Krassnoff pero sin reconocer participación en el secuestro de D’Orival Briceño), resulta difícil ponderar, racionalmente, sus conductas con las exigencias de la eximente; a ello cabe agregar que ni Moren ni Krassnoff han insinuado siquiera el nombre del superior que les habría ordenado cometer las acciones que se les reprochan. Por otra parte, ninguno de ellos ha intentado probar siquiera que dicha orden, de privar ilegítimamente de libertad a una persona para apremiarla, con las torturas descritas en autos por otros detenidos y reconocidas por los propios agentes de la misma, a fin de que revelare el nombre de otros militantes del MIR con el propósito de ser aprehendidos a su vez, fuera un *“acto de servicio”*, entendiéndose por tal, al tenor del artículo 421 del Estatuto militar, aquel que *“se refiera o tenga relación con las funciones que a cada militar corresponden por el hecho de pertenecer a las Instituciones Armadas”*, o sea, estimando como tales las que se relacionaren con una función del cuerpo armado o que tiendan a servir a dicho cuerpo.

Finalmente, como la eximente requiere *“obrar en cumplimiento de un deber”*, conviene precisar que según la doctrina, ello requiere:

A) Una norma legal que imponga un deber, sin que se haya probado, en este proceso, que existiera, en la época en que acaecieron los hechos, una normativa, que no podía ser secreta, que autorizara, sin orden administrativa o judicial alguna, la privación ilegítima de libertad de una persona con determinada militancia política, que, en la especie, tampoco se acreditó respecto de Jorge Humberto D’Orival Briceño, para conseguir antecedentes que permitieran sucesivas aprehensiones de sujetos análogos y

B) Que la acción de que se trate, fuera lícita, lo que el mérito de los antecedentes, desde luego, ha desvirtuado.

En efecto, si hubiera habido infracción a las normas del Estado de Sitio o si la víctima perteneciera a una asociación ilícita de las señaladas en el Decreto Ley N° 77, de 1973, conductas que permitían la detención, las constancias de dichas órdenes o resoluciones y de la respectiva aprehensión, ninguno de los acusados ni siquiera ha mencionado dónde se registraban o dónde se pueden ubicar; más que una mera omisión administrativa su ausencia permite colegir que aquellas no existieron.

Por lo expuesto, procede desechar la concurrencia de la eximente invocada por las referidas defensas de los acusados.

En subsidio, la defensa de Basclay Zapata alega "*la de la obediencia debida o cumplimiento de órdenes antijurídicas por no exigibilidad de otra conducta*", reiterando que su mandante no podía "*representar*" a Krassnoff las órdenes que recibía porque aquel las niega. No obstante con los mismos argumentos antes reseñados procede desechar la petición de absolución fundada en esta forma.

VI)

El secuestro calificado no sería un "delito permanente".

47°) Que, las defensas de los encausados Moren Brito, de Contreras Sepúlveda y de Ferrer Lima estiman improcedente considerar el secuestro calificado como un delito permanente y se arguye que "*es exigencia ineludible... que el inculpado como autor del mismo haya tenido no sólo inicialmente la voluntad o poder y disposición moral efectiva sino también el poder y la aptitud material o física posterior de conservar y de mantener en el tiempo el encierro y la detención de la persona detenida víctima del secuestro...*" Se añade que la acusación de oficio pretende que, ante la ausencia de noticias ciertas del paradero de Jorge D'Orival Briceño, el secuestro se estaría ejecutando en el presente; una observación racional de los antecedentes y el tiempo transcurrido, concluyen, lleva a pensar que esa persona falleció, como lo señala Contreras Sepúlveda a fojas 1735, pero sin aportar antecedente probatorio alguno para acreditarlo.

48°) Que, si bien estas alegaciones han sido consideradas anteriormente, en los apartados 41° y 43°, al analizar y resolver la solicitud de las defensas de los acusados en cuanto a la aplicación de las eximentes de responsabilidad criminal relativas a la amnistía y a la prescripción, a fuer de ser repetitivos, debemos, para cumplir con las exigencias, especialmente, del numeral 3° del artículo 500 del Código de Procedimiento Penal, reiterar el carácter de "**permanente**" del delito de secuestro, como lo ha expresado la reiterada jurisprudencia de los Tribunales Superiores de Justicia, las normas internacionales y la doctrina:

I) Fundamento 30° y considerando 32° de los autos Rol N° 517-2004 de la Excma. Corte Suprema que rechaza los recursos de casación en el fondo y en la forma interpuestas por quienes secuestraron a Miguel Ángel Sandoval Rodríguez;

II) La sentencia del mismo Excmo. Tribunal, de 30 de mayo de 2006, en el proceso por el delito de secuestro de Diana Arón (Rol N° 3215-059)

III) Las resoluciones de los Roles N° 11.821-2003 y N° 1122-2006 de la Corte de Apelaciones de Santiago; IV) Las normas de la "Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas", suscrita en Belén de Pará, Brasil, y,

V) La doctrina de los tratadistas Alfredo Etcheberry ("Derecho Penal". Editora Nacional Gabriela Mistral. Tomo III, página 254) y Gustavo Labatut ("Derecho Penal". Tomo I) 7ª. Edición, página 158).

En consecuencia, de conformidad con lo referido, que reitera lo expuesto en los fundamentos 41°,42° y 43° precedentes, se desecha la alegación de las defensas ya aludidas en cuanto pretenden desvirtuar el carácter de permanente del delito de secuestro calificado.

VII)

Recalificación del ilícito a detención ilegal.

49°) Que, las defensas de Moren Brito y de Krassnoff Martchenko han solicitado la recalificación del ilícito que se atribuye a los acusados por estimar que, en la especie, se ha tratado de una detención ilegal, en atención al principio de especialidad; *"forzando los antecedentes habría de estimarse que se cometió el delito de detención ilegal o arbitraria, previsto y sancionado en el artículo 148 del Código Penal"*, el cual sería especial respecto del genérico constituido por el secuestro, *"debido al carácter de funcionario público"* del autor.

Sin embargo, tal pretensión debe rechazarse tanto con el mérito de lo razonado en el apartado 3° de este fallo, cuanto porque en el delito de secuestro se sanciona a quien, sin derecho, encerrase a otro privándole de su libertad; ahora bien, *"sin derecho"* involucra una infracción substancial al régimen de detención, importa una absoluta falta de legalidad en la detención o encierro, una ausencia de motivación suficiente; en cambio, la institución de la detención o arresto, aludidos en el artículo 148 del Código punitivo, es de naturaleza jurídica, con fines y contenidos precisos y predeterminados, reglamentados en los artículos 251 a 272, 278 y 280 a 305 del Código de Procedimiento Penal; por ende, la detención inmotivada, *"sin derecho"*, transforma el delito en un secuestro y aunque la detención o encierro la realice un sujeto investido de autoridad, pero carente de legitimidad para llevarlo a cabo, se ejecuta un delito de secuestro. Por otra parte, en la especie, se habría retenido indebidamente a una persona con fines ajenos a las labores propias de las Fuerzas Armadas y de Orden y Seguridad, aunque las defensas de los inculpados pretenden asilarla en el Decreto Ley N° 521, ya que tampoco se ha acreditado fehacientemente que se trataba de la comisión de un delito flagrante, sino de obtener información e inteligencia sobre el "enemigo", identificación y ubicación para su eliminación física o traslado y cuyos miembros, vistiendo de civiles, si bien eran seleccionados dentro de las fuerzas militares, actuaban fuera de la estructura institucional de mando de las mismas.

Es lo que ha señalado, recientemente, en un caso similar, la Excma. Corte Suprema: *"Para discernir el tipo donde debe insertarse la conducta del inculpadado, es útil precisar que el funcionario no sólo debe actuar guiado por un interés en la cosa pública, sino que su intervención debe probar también objetivamente un importante grado de congruencia o conexión con el régimen o procedimiento regular de privación de la libertad individual. Lo esencial en este punto ha sido la obstaculización o libre desenvolvimiento de los procedimientos de control judicial o administrativos de la privación de libertad de una persona, lo que trae como consecuencia que el condenado no se encuentre en la situación del artículo 148 de la recopilación sancionatoria sino que en aquella del artículo 141...Así se ha estimado que son parámetros decisivos para determinarse cuál de las dos disposiciones es procedente aplicar, el observar que: a) se detenga en razón de la persecución de un delito; b) que se deje alguna constancia de la detención, y c) que se ponga al detenido a disposición de los tribunales de justicia. Faltando estos requisitos debe aplicarse el artículo 141, por lo que corresponde subsumir en dicho tipo la detención ilegal llevada a cabo con grave abuso del cargo por el funcionario..."* (Fundamento 3° de la sentencia de reemplazo, de 24 de enero de 2007, del Rol N° 1.427-05)

VIII)

Actuación conforme a Derecho.

50°) Que, por otra parte, las defensas de Krassnoff Martchenko, de Contreras Sepúlveda y de Ferrer Lima arguyen que los hechos que se atribuye a sus mandantes no se ajustan a las exigencias del tipo legal (tipicidad y antijuricidad en el delito de secuestro) pues el artículo 141 del Código Penal prescribía “El que sin derecho encerrare o detuviere a otro privándole de su libertad...”. En la especie, aseveran, en los hechos ocurridos en el cuartel “José Domingo Cañas” se actuó “con derecho” en la detención de la víctima. La ley de control de armas facultaba para allanar y detener. La Dirección de Inteligencia Nacional fue creada por el D.L. 521, cuyo artículo 1° señala que su misión será la adopción de medidas que procuren el resguardo de la Seguridad Nacional y el desarrollo del país. El D.L. 77 prohibió y consideró asociaciones ilícitas partidos o entidades que sustenten doctrinas marxistas y sus acciones ilícitas importan un delito que existe por el solo hecho de organizarse, promoverse o inducirse a su organización. El artículo 10 del D.L. 521 dispuso que la Junta de Gobierno podría disponer que las diligencias de allanamiento y aprehensión fueran cumplidas por la Dirección de Inteligencia Nacional. Se añade que el D.L. 1009 reafirmaba las facultades de la DINA. Por lo tanto, se concluye, no se puede afirmar que al arrestar o detener los miembros de la DINA carecieran de la facultad legal y la autoridad para disponerlo.

Lo cierto es que, en el caso de Jorge Humberto D’Orival Briceño, las aludidas defensas, además de invocar, en general, las normas legales que facultaban para aprehender a determinadas personas - ya fuere por existir un requerimiento en virtud de la Ley de Control de Armas, una orden de aprehensión ordenada por la Junta de Gobierno, un “decreto exento” del Ministro del Interior de la época o una orden de aprehensión judicial relativa a una infracción al “Estado de Sitio” u otro delito determinado - no aportan antecedente probatorio alguno para justificar el motivo por el cual la víctima fue detenida en su domicilio de calle Las Margaritas 2749, conducida a un recinto secreto de reclusión del cual fue, posteriormente, sacada sin saberse su actual paradero.

Cabe añadir que, en el caso de Contreras, el argumento se desvirtúa también en cuanto señala, a fojas 1735, después de declarar que carecía de antecedentes sobre la víctima, que ésta fue detenida y eliminada por la Dirección de Inteligencia del Ejército (DINE), sin aportar prueba alguna que lo acredite, salvo la referencia ambigua “a las investigaciones realizadas por más de 500 miembros, en retiro, de la DINA”.

Por ende, procede desechar las alegaciones planteadas por dichas defensas en el sentido de haber actuado los acusados en estos hechos “conforme a Derecho”.

9)

Circunstancias atenuantes de responsabilidad criminal.

51°) Que, las defensas de Orlando Manzo, Basclay Zapata, Miguel Krassnoff y Marcelo Moren invocan, en subsidio de las absoluciones solicitadas, la existencia de la minorante del artículo 11 N° 6 del Código Penal, la cual procede acoger por resultar de sus respectivos extractos de filiación y antecedentes que, si bien se encuentran sometidos a proceso en un considerable número de causas en tramitación, no han sido condenados por delitos cometidos con anterioridad a la perpetración del ilícito por el cual ahora se les acusa. De oficio se reconoce, además, al encartado Francisco Maximiliano Ferrer Lima la referida minorante, no obstante no haberla invocado su defensa letrada.

52°) Que, en seguida, los letrados de Orlando Manzo, Basclay Zapata y Miguel Krassnoff alegan la existencia de la atenuante contemplada en el artículo 103 del Código Penal, en cuya virtud “Si el inculcado se presentare o fuere habido antes de completar el tiempo de la prescripción de la

acción penal...pero habiendo transcurrido la mitad del que se exige...deberá el tribunal considerar el hecho como revestido de dos o más circunstancias atenuantes muy calificadas y de ninguna agravante y aplicar las reglas de los artículos 65,66,67 y 68 ...en la imposición de la pena...”

53°) Que, procede desechar la existencia de la denominada “*media prescripción*”, en razón de lo analizado y resuelto en el motivo 43° de este fallo, en cuanto a que “*La prescripción de la acción correspondiente a... (delitos de secuestro calificado) no empieza a correr sino una vez que ha cesado la duración de su estado consumativo*”. Por lo tanto, mientras se prolongue tal situación no se puede, racionalmente, indicar el momento en que comienza el cómputo a que se refiere el artículo 95 del Código Penal y, por ende, la situación regulada por el artículo 103 del mismo Estatuto; todo ello, sin perjuicio de lo antes expuesto, en el apartado precedente, respecto de la aplicación de la normativa internacional de derechos humanos, en cuya virtud los “*Convenios de Ginebra*” impiden la aplicación de la prescripción, total o gradual, respecto de delitos cometidos en caso de conflictos armados sin carácter internacional; de igual modo, que obstan a ello las normas de la “*Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas*” y de la “*Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y los Crímenes de Lesa Humanidad*”.

54°) Que, por otra parte, la defensa de Miguel Krassnoff ha invocado la existencia de la circunstancia atenuante contemplada en el artículo 211 del Código de Justicia Militar, por estimar que aquel se habría encontrado, en la época de los hechos, en comisión de servicio en la DINA bajo el mando directo de un Oficial de Ejército, de quien debía cumplir las órdenes impartidas y, además, si se acoge, pide se le estime como muy calificada.

55°) Que, la norma citada expresa: “*Fuera de los casos previstos en el inciso segundo del artículo 214, será circunstancia atenuante tanto en los delitos militares como en los comunes, el haber cometido el hecho en cumplimiento de órdenes recibidas de un superior jerárquico...*”

Esta minorante, denominada de “*obediencia indebida*”, siguiendo a Renato Astroza (“*Código de Justicia Militar Comentado*”. Editorial Jurídica de Chile. Tercera Edición, página 340) tiene lugar “*fuera de los casos previstos en el inciso segundo del artículo 214*”, cuando el inferior comete un delito militar o un delito común por dar cumplimiento a una orden de un superior jerárquico y siempre que ese cumplimiento no constituya un caso de obediencia debida de acuerdo con lo prescrito en el artículo 334. Acorde con este precepto las órdenes imponen la obligación de ser obedecidas por los inferiores cuando se reúnen los siguientes requisitos:

1. Orden de un superior; 2. Que la orden sea relativa al servicio y, según el artículo 421 del mismo Estatuto, se entiende por “*acto de servicio*” todo “*el que se refiera o tenga relación con las funciones que a cada militar corresponden por el hecho de pertenecer a las Instituciones Armadas*”; 3. Que sea dada en uso de atribuciones legítimas y 4. Si la orden tiende notoriamente a la perpetración de un delito se ha representado por el inferior e insistida por el superior. Si bien podría pensarse que si se comete delito por cumplir la orden de un superior faltando cualquiera de los 4 requisitos señalados operaría la atenuante del artículo 211”...*Ello no es así, en razón de que no puede faltar el requisito en que descansa la circunstancia: la existencia de la orden del superior jerárquico* (Astroza, ob.cit., página 340).

En el caso en estudio, como Miguel Krassnoff niega toda conducta relativa al delito que se le atribuye, no ha insinuado siquiera haber recibido la orden de parte de algún superior y sí bien su defensa alude en términos generales al cumplimiento de órdenes de otros Oficiales, con su negativa, tampoco puede tenerse por acreditada la existencia de dicha orden de su superior

jerárquico, todo lo cual permite desechar la existencia de la citada minorante y, por lo mismo, no procede estimarla como “*muy calificada*”.

56°) Que, las defensas de los acusados Miguel Krassnoff y de Marcelo Moren invocan la existencia de la circunstancia atenuante del numeral 1° del artículo 11 del Código Penal, en relación con la eximente del N°10 del artículo 10 del mismo texto punitivo,(que fue desechada en el apartado 47° precedente),peticiones que procede rechazar puesto que, en la especie, no se trata de una eximente constituida por varios requisitos, cuya pluralidad es la que valida, precisamente, la atenuante del numeral 1° del artículo 11 citado, si concurre la mayoría de las condiciones prescritas para originar la eximente.

10)

Penalidad

57°) Que, en la imposición de las penas que corresponden a los acusados Orlando José Manzo Durán, Basclay Humberto Zapata Reyes, Miguel Krassnoff Martchenko, Marcelo Luis Moren Brito y Francisco Maximiliano Ferrer Lima por concurrir respecto de cada uno de ellos una circunstancia atenuante de responsabilidad criminal (fundamento 52° precedente), sin que les afecten agravantes, se considerará la norma del artículo 68 inciso 2° del Código Penal, no aplicándoseles el grado máximo de la pena que contemplaba, a la fecha de inicio del ilícito que se les atribuye, el artículo 141 del Estatuto punitivo; desechándose, por ende, la aplicación del inciso 3° de dicha norma, como lo solicitaron las defensas de Manzo, Zapata y Moren.

58°) Que, en cuanto a Juan Manuel Guillermo Contreras Sepúlveda, se le impondrá la pena de conformidad con lo que permite el primer inciso del artículo 68 del Estatuto punitivo y en cuanto a la aplicación de los beneficios de la ley N° 18.216, deberá estarse a lo que se expresa en la parte resolutive de este fallo.

Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en los artículos 1°, 11 N° 6, 14,15,16, 25, 28, 50,51, 68 incisos 1° y 2° y 141 del Código Penal; 108,109,110, 111, 434, 457, 459, 456 bis, 473, 477, 478, 481, 482, 488, 493, 500, 501, 502, 503, 504, 505, 509 y 533 del de Procedimiento Penal, artículo 1° del Decreto Ley N° 2.191 y artículos 211 y 214 del Código de Justicia Militar, SE DECLARA:

I) Que se rechaza la petición de la apoderada del “Programa Continuación Ley N°19.123”, relativa a que se debe aplicar la pena del delito de secuestro calificado, de conformidad con la legislación actual,

II) Que se desecha la petición de la querellante Liliana D’Orival Briceño de castigar a los acusados por los delitos de aplicación de tormentos y de asociación ilícita genocida y de considerar la existencia de las circunstancias agravantes que indica.

III) Que se condena a **Juan Manuel Guillermo Contreras Sepúlveda**, en su calidad de autor del delito de secuestro calificado, cometido en la persona de Jorge Humberto D’Orival Briceño, a contar del 31 de octubre de 1974, a sufrir la pena de **quince años** de presidio mayor en su grado medio, a las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena y al pago de las costas de la causa.

IV) Que se condena a **Marcelo Luis Manuel Moren Brito**, en su calidad de autor del delito de secuestro calificado, cometido en la persona cometido en la persona de Jorge Humberto D’Orival Briceño, a contar del 31 de octubre de 1974, a sufrir la pena de **diez años y un día** de presidio mayor en su grado medio, a las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena y al pago de las costas de la causa.

V) Que se condena a **Francisco Maximiliano Ferrer Lima**, en su calidad de autor del delito de secuestro calificado cometido en la persona de Jorge Humberto D'Orival Briceño, a contar del 31 de octubre de 1974, a sufrir la pena de **diez años y un día** de presidio mayor en su grado medio, a las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena y al pago de las costas de la causa.

VI) Que se condena a **Miguel Krassnoff Martchenko**, en su calidad de autor del delito de secuestro calificado, cometido en la persona de Jorge Humberto D'Orival Briceño, a contar del 31 de octubre de 1974, a sufrir la pena de **diez años y un día** de presidio mayor en su grado medio, a las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena y al pago de las costas de la causa.

VII) Que se condena a **Orlando José Manzo Durán**, en su calidad de cómplice del delito de secuestro calificado, cometido en la persona de Jorge Humberto D'Orival Briceño, a contar del 31 de octubre de 1974, a sufrir la pena de **cinco años y un día** de presidio mayor en su grado medio, a las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena y al pago de las costas de la causa.

VIII) Que se condena a **Basclay Humberto Zapata Reyes**, en su calidad de cómplice del delito de secuestro calificado, cometido en la persona de Jorge Humberto D'Orival Briceño, a contar del 31 de octubre de 1974, a sufrir la pena de **cinco años y un día** de presidio mayor en su grado medio, a las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena y al pago de las costas de la causa.

IX) Que se **absuelve** a César Manríquez Bravo de la acusación deducida en su contra, en cuanto a considerarlo autor del delito de secuestro calificado cometido en la persona de Jorge Humberto D'Orival Briceño, a contar del 31 de octubre de 1974.

X) Las penas impuestas a los condenados, que no serán objeto de las medidas alternativas de la Ley N° 18.216, atendidas sus respectivas cuantías, se les comenzará a contar a: Juan Manuel Guillermo Contreras Sepúlveda; Miguel Krassnoff Martchenko y Marcelo Luis Moren Brito desde que cumplan las penas impuestas, respectivamente, en la causa rol N° 2.182-98, "Villa Grimaldi", episodio "Miguel Ángel Sandoval", en el episodio "Diana Frida Arón" y, finalmente, en el episodio "Luis Dagoberto San Martín Vergara".

XI) Respecto de los abonos a que alude el artículo 503 del Código de Procedimiento Penal, en la especie debe considerarse que a los condenados no se les mantuvo privados de libertad en este episodio, según aparece de las resoluciones de fojas 1488 y de fojas 1773.

Notifíquese personalmente a los sentenciados y para ello:

- 1) Cítese a César Manríquez Bravo, por intermedio de la Jefatura del Estado Mayor del Ejército.
- 2) Cítese, bajo apercibimiento de rebeldía, a Orlando Manzo Durán, por intermedio de la Brigada de Asuntos Especiales y de Derechos Humanos de la Policía de Investigaciones de Chile.
- 3) Designase como secretario ad hoc a Iván Pavez Flores a fin que notifique personalmente a Juan Manuel Guillermo Contreras Sepúlveda, Miguel Krassnoff Martchenko, Marcelo Luis Moren Brito, Francisco Maximiliano Ferrer Lima y a Basclay Humberto Zapata Reyes en el lugar en que se encuentran reclusos, en el Centro de Cumplimiento Penitenciario "Cordillera" y en el de "Punta Peuco", respectivamente.

Notifíquese a los apoderados de las partes querellantes y al del “Programa Continuación Ley 19.123 del Ministerio del Interior” por el Receptor de turno del presente mes.

Consúltese, si no se apelare, conjuntamente con el sobreseimiento definitivo de fojas 2374, relativo a Osvaldo Romo Mena.

Regístrese, cúmplase, en su oportunidad, con lo que ordena el artículo 509 bis del Código de Procedimiento Penal, comuníquese a los diferentes tribunales en que se tramitan procesos en contra de los sentenciados para informarles sobre las decisiones del presente fallo y, en su oportunidad, archívense.

Rol N°2.182-98

José Domingo Cañas
(“Jorge D’Orival Briceño”)

Dictada por don Alejandro Solís Muñoz, Ministro de Fuego.

En Santiago a veintidós de octubre de dos mil siete, notifiqué por el estado diario la resolución que antecede.