San Miguel, veintiuno de septiembre de dos mil veinte.

VISTOS:

Que se instruyó esta causa **Rol N° 3-2002 "EPISODIO MARTÍNEZ ALDANA"**, con el fin de investigar el delito de secuestro calificado, en grado consumado, cometido en contra de Juan Domingo Martínez Aldana, a partir del día 3 de diciembre de 1973, en la comuna de San Bernardo y determinar la responsabilidad que en tal hecho cupo a **ALFONSO FAÚNDEZ NORAMBUENA**, cédula nacional de identidad 5.454.077-9, chileno, natural de San Fernando, nacido el día 2 de septiembre de 1945, de 75 años, casado, Teniente Coronel ® del Ejército de Chile, domiciliado en camino El Manzano, parcela 6, de la comuna de Pelarco.

A fs. 5, se agregó querella criminal, interpuesta por Raúl Enrique Martínez Aliste y Cecilia Martina Martínez Aliste, por los delitos de asociación ilícita y homicidio calificado cometidos en contra de su padre Juan Domingo Martínez Aldana, militante del Partido Socialista y Dirigente de la Confederación del Cuero y el Calzado, detenido el día 3 de diciembre de 1973, por soldados del Servicio de Inteligencia Militar.

A fs. 934, se agregó certificado de defunción de Víctor Raúl Pinto Pérez.

A fs. 1.137, se sometió a proceso a Alfonso Faúndez Norambuena en calidad de autor mediato del delito de secuestro calificado, contemplado en el artículo 141 inciso final del Código Penal, en grado consumado, cometido en contra de Juan

Domingo Martínez Aldana, a partir del día 3 de diciembre de 1973, en la comuna de San Bernardo.

A fs. 1.460, se declaró cerrado el sumario.

A fs. 1.481, se hizo parte María Raquel Mejías Silva, abogada, Secretaria Ejecutiva del Programa Continuación Ley 19.123 del Ministerio del Interior.

A fs. 1.485, se dictó acusación judicial en contra de Alfonso Faúndez Norambuena en calidad de autor mediato del delito de secuestro calificado, contemplado en el artículo 141 inciso final del Código Penal, en grado consumado, cometido en contra de Juan Domingo Martínez Aldana, a partir del día 3 de diciembre de 1973, en la comuna de San Bernardo.

A fs. 1.495, Daniel Ignacio Andonie Castillo, abogado, en representación de la Unidad Programa de Derechos Humanos de la Subsecretaría de Derechos Humanos del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, dedujo acusación particular en contra de Alfonso Faúndez Norambuena en calidad de autor del delito de secuestro calificado, en grado consumado, cometido en contra de Juan Domingo Martínez Aldana, a partir del día 3 de diciembre de 1973, en la comuna de San Bernardo, solicitando se consideren en su contra las circunstancias agravantes de responsabilidad criminal contempladas en el artículo 12 N° 4, 5, 8 y 10 del Código Penal.

A fs. 1.549, Hiram Villagra Castro, abogado, por Raúl Enrique Martínez Aliste y Cecilia Martina Martínez Aliste, adhirió a la acusación judicial dictada en contra de Alfonso Faúndez Norambuena en calidad de autor del delito de secuestro calificado, contemplado en el artículo 141 del Código Penal, en

grado consumado, cometido en contra de Juan Domingo Martínez Aldana, a partir del día 3 de diciembre de 1973, en la comuna de San Bernardo, indicando que se cometió, además, el delito de aplicación de tormentos y solicitando se consideren en contra del acusado las circunstancias agravantes de responsabilidad criminal contempladas en el artículo 12 N° 1, 4, 6, 8, 9, 10 y 12 del Código Punitivo y, asimismo, en su representación dedujo demanda civil de indemnización de perjuicios en contra del Fisco de Chile, representado legalmente por María Eugenia Manaud Tapia, Presidenta del Consejo de Defensa del Estado, solicitando por las razones de hecho y de derecho que latamente refirió que se condene al demandado a pagar, por concepto de daño moral, la suma de $100.000.000 a cada uno, en calidad de hijos de la víctima o la cantidad que el tribunal determine, más reajustes e intereses desde la fecha de notificación de la demanda hasta su pago efectivo, con costas.

A fs. 1.604, Marcelo Chandía Peña, Abogado Procurador Fiscal de San Miguel, del Consejo de Defensa del Estado, por el Fisco de Chile, contestó la demanda civil de indemnización de perjuicios interpuesta por Raúl Enrique Martínez Aliste y Cecilia Martina Martínez Aliste, en calidad de hijos de Juan Domingo Martínez Aldana, solicitando su rechazo por los fundamentos de hecho y de derecho invocados. En síntesis, opuso las excepciones de pago y de prescripción extintiva de la acción civil y, de manera subsidiaria, efectuó alegaciones en cuanto a la naturaleza de la indemnización demandada y el monto pretendido.

A fs. 1.868 y 1.894, Maximiliano Murath Mansilla, abogado, en representación de Alfonso Faúndez Norambuena,

opuso, como excepciones de previo y especial pronunciamiento, la amnistía y la prescripción de la acción penal, contempladas en el artículo 433 N° 6 y 7 del Código de Procedimiento Penal en relación al artículo 93 N° 3 y 6 del Código Penal. En subsidio, solicitó la absolución de su patrocinado, fundada en que no le cupo participación alguna en los hechos contenidos en la acusación, toda vez que no intervino en la detención y ejecución de la víctima ni estuvo a cargo del campo de prisioneros del Cerro Chena en el tiempo que Martínez Aldana estuvo privado de libertad en ese lugar y, en cuanto a la petición de sancionar a Faúndez Norambuena, además, por el delito de aplicación de tormentos, pidió su rechazo por resultar contrario al principio non bis in ídem y por no encontrarse acreditada su participación en los malos tratos a la víctima. En el mismo carácter, alegó la extinción de responsabilidad penal de su defendido por amnistía y prescripción de la acción penal. En subsidio, pidió que no se consideren en su contra circunstancias agravantes de responsabilidad criminal e invocó en favor de su representado la concurrencia de la circunstancia contemplada en el artículo 103 del Código Penal y de las atenuantes de responsabilidad criminal previstas en el artículo 11 N° 6 y 8 del Código Punitivo, como muy calificadas. Finalmente, pidió que se conceda a Faúndez Norambuena alguno de los beneficios contemplados en la Ley 18.216 o, en subsidio, se le autorice a cumplir la condena que se le imponga en su domicilio, atendida su edad y las normas internacionales de Derecho Humanitario.

A fs. 1.898, Daniel Ignacio Andonie Castillo, abogado, en representación de la Unidad Programa de Derechos Humanos de la Subsecretaría de Derechos Humanos del Ministerio de

Justicia y Derechos Humanos, evacuando el traslado conferido, solicitó el rechazo de las excepciones de amnistía y prescripción de la acción penal, opuestas por el acusado Alfonso Faúndez Norambuena.

A fs. 1.916, se rechazaron las excepciones de amnistía y prescripción de la acción penal, contempladas en el artículo 433 numerales 6 y 7 del Código de Procedimiento Penal, opuestas por el acusado Alfonso Faúndez Norambuena, sin costas.

A fs. 1.925, se recibió la causa a prueba.

A fs. 1.947, se decretaron medidas para mejor resolver.

A fs. 2.269, se dictó sobreseimiento definitivo parcial en favor de Víctor Pinto Pérez, conforme a lo dispuesto en el artículo 408 N° 5 del Código de Procedimiento Penal en relación al artículo 93 N° 1 del Código Punitivo.

Finalmente, cumplidas las medidas para mejor resolver, se trajeron los autos para dictar sentencia.

CONSIDERANDO:

EN CUANTO A LA ACCIÓN PENAL

PRIMERO: Que, según consta de fs. 1.485, se dictó acusación judicial en contra de Alfonso Faúndez Norambuena en calidad de autor mediato del delito de secuestro calificado, contemplado en el artículo 141 inciso final del Código Penal, en grado consumado, cometido en contra de Juan Domingo

Martínez Aldana, a partir del día 3 de diciembre de 1973, en la comuna de San Bernardo.

Asimismo, a fs. 1.495, en el plazo establecido en el artículo 425 del Código de Procedimiento Penal, Daniel Ignacio Andonie Castillo, abogado, en representación de la Unidad Programa de Derechos Humanos de la Subsecretaría de Derechos Humanos del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, dedujo acusación particular en contra de Alfonso Faúndez Norambuena en calidad de autor del delito de secuestro calificado, en grado consumado, cometido en contra de Juan Domingo Martínez Aldana, a partir del día 3 de diciembre de 1973, en la comuna de San Bernardo, solicitando se consideren en su contra las circunstancias agravantes de responsabilidad criminal contempladas en el artículo 12 N° 4, 5, 8 y 10 del Código Penal.

Adicionalmente, a fs. 1.549, Hiram Villagra Castro, abogado, en representación de Raúl Enrique Martínez Aliste y Cecilia Martina Martínez Aliste, adhirió a la acusación judicial dictada en contra de Alfonso Faúndez Norambuena en calidad de autor del delito de secuestro calificado, contemplado en el artículo 141 del Código Penal, en grado consumado, cometido en contra de Juan Domingo Martínez Aldana, a partir del día 3 de diciembre de 1973, en la comuna de San Bernardo, indicando que se cometió, además, el delito de aplicación de tormentos y solicitando se consideren en contra del acusado las circunstancias agravantes de responsabilidad criminal contempladas en el artículo 12 N° 1, 4, 6, 8, 9, 10 y 12 del Código Punitivo.

SEGUNDO: Que el artículo 141 inciso 1° del Código Penal, en su redacción a la época de los hechos, castiga al sujeto que, sin derecho, encierre o detenga a otro, privándolo de su libertad (secuestro simple).

El mismo artículo, en su inciso 3°, sanciona más gravemente el hecho cuando el encierro o detención se ha prolongado por más de 90 días o si de ellos resultare un daño grave en la persona o intereses del encerrado o detenido (secuestro calificado).

Tratándose de conductas ejecutadas por funcionarios públicos, el legislador les brinda un tratamiento más favorable, el otorgado por el artículo 148 del Código Punitivo, que castiga al empleado público que ilegal y arbitrariamente desterrare, arrestare o detuviere a una persona; pero, a juicio de esta sentenciadora, dicha figura especial sólo resulta aplicable si concurren ciertos requisitos que justifiquen el referido trato privilegiado:

a) Que se detenga en razón de la persecución de un delito

b) Que se deje alguna constancia de la detención

c) Que se ponga al detenido a disposición de los tribunales de justicia

En caso contrario, la figura aplicable es la genérica contemplada en el artículo 141 del Código Penal, en su modalidad simple o calificada, de acuerdo a las circunstancias del caso.

TERCERO: Que, por otra parte, el artículo 150 N° 1 del Código Penal, en su redacción en la data de los hechos,

sanciona al que decrete o prolongue indebidamente la incomunicación de un reo o aplique tormentos o use con él un rigor innecesario.

Puntualmente, la aplicación de tormentos supone "todo acto por el cual se inflija intencionalmente a una persona dolores o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales" (tal como lo expresan los profesores Politoff, Matus y Ramírez en su libro Lecciones de Derecho Penal Chileno, Parte Especial, pág. 218).

En cuanto a la detención de Juan Domingo Martínez Aldana por soldados de la Escuela de Infantería de San Bernardo y su encierro en dependencias de la referida unidad militar

CUARTO: Que la *detención* de Juan Domingo Martínez Aldana por soldados de la Escuela de Infantería de San Bernardo y su *encierro* en dependencias de la referida unidad militar se acreditó inicialmente con las declaraciones de su cónyuge e hijos, las que se transcriben, en lo pertinente, a continuación:

a) Elisabeth Ernestina Aliste Collao, según consta de fs. 38 y 249, indicó que su cónyuge Juan Domingo Martínez Aldana trabajaba en la empresa de calzados Guante y era dirigente sindical. Que su marido fue detenido por militares el 3 de diciembre de 1973, alrededor de la medianoche, en su domicilio, ubicado en la población Santa Laura de la comuna de San Bernardo. Que días después encontró su cadáver en el Servicio Médico Legal. Que, en esa fecha, también perdió contacto con su hijo René Máximo Martínez Aliste, soldado reservista de la Escuela de Infantería de San Bernardo. Que concurrió al lugar en que su hijo estaba

destacado con el fin de pedir autorización para que asistiera al funeral de su padre; pero, le informaron que se encontraba en comisión de servicios. Que, sin embargo, posteriormente encontró su cuerpo en el Cementerio General. Que presume que su esposo fue ejecutado por ser socialista y Secretario del Sindicato del Cuero y el Calzado. Que, de hecho, con anterioridad había sido detenido en dos ocasiones: por la Fuerza Aérea y la Policía de Investigaciones.

b) **Raúl Enrique Martínez Aliste**, según consta de fs. 41 y 505, manifestó que en la época de los hechos vivía con sus padres y hermanos en el inmueble de avenida Central N° 452 de la población Santa Laura de la comuna de San Bernardo. Que su padre Juan Domingo Martínez Aldana fue detenido por militares a fines de noviembre o principios de diciembre de 1973, en horas de la noche, en el domicilio antes referido y posteriormente estuvo privado de libertad en el Cerro Chena. Que su padre falleció a raíz del impacto de múltiples proyectiles balísticos y su cuerpo fue encontrado en el Servicio Médico Legal. Que trataron de contactarse con su hermano René Martínez Aliste, soldado reservista de la Escuela de Infantería de San Bernardo, para que asistiera al velorio o sepultación de su padre; pero, se les informó que se encontraba en comisión de servicios. Que, sin embargo, lograron averiguar que su hermano había fallecido en el Cerro Chena, igual que su padre y enterrado en el Cementerio General.

c) **Cecilia Martina Martínez Aliste**, según consta de fs. 44, 507, 679 y 817, señaló que en la época de los hechos su padre Juan Domingo Martínez Aldana, militante del Partido

Socialista, candidato a regidor, dirigente sindical y consejero de la CUT, vivía en avenida Central N° 452 población Santa Laura de la comuna de San Bernardo. Que su padre fue detenido por personal de Inteligencia Militar. Que el 8 de diciembre de 1973 encontraron su cuerpo en el Servicio Médico Legal. Que, ante lo ocurrido, concurrió junto a su madre a la Escuela de Infantería de San Bernardo con el fin de pedir autorización para que su hermano René Máximo Martínez Aliste, soldado reservista de la Escuela de Infantería de San Bernardo, asistiera al velatorio, informándoseles que éste se encontraba en comisión de servicios. Que, sin embargo, con posterioridad lograron averiguar que su hermano había fallecido y estaba enterrado en el Cementerio General. Que, con anterioridad a estos hechos, su padre había sido detenido en más de una oportunidad.

QUINTO: Que, asimismo, la *detención* de Juan Domingo Martínez Aldana por soldados de la Escuela de Infantería de San Bernardo y su *encierro* en dependencias de la referida unidad militar se determinó con la prueba documental que se indica a continuación:

a) **Copia auténtica del oficio ESC. INF. (S) N° 3.550/88/Fiscalía Militar**, de fecha 21 de diciembre de 1973, dirigido por el Teniente Coronel Pedro Montalba Calvo, Director Interino de la Escuela de Infantería de San Bernardo a la Fiscalía Militar, de fs. 564, mediante el cual se informa lo siguiente:

1.-Que el 27 de noviembre de 1973 se recibió una denuncia en contra de René Martínez Aliste, soldado conscripto de la

Escuela de Infantería de San Bernardo, puntualmente que éste asistía a instrucción de armamento en el sector de Nos, que su padre había recibido instrucción militar en Cuba y que se reunía con un ex miembro del GAP para proporcionarle el "santo y seña" usado por el CAJSI II D.E.

2.-Que se realizó una investigación y se detuvo al Cabo 2° de reserva René Máximo Martínez Aliste, quien, tras ser interrogado, indicó que realizaba todas las actividades con su padre Juan Domingo Martínez Aldana, quien había estado privado de libertad en el Estadio Nacional y en dependencias de la Policía de Investigaciones; que, al re-incorporarse a la Escuela de Infantería de San Bernardo, su misión era "matar oficiales" y que, en una oportunidad, se reunió con los soldados conscriptos Manuel Tomás Rojas Fuentes, Héctor Rafael Armijo Herrera, Feliciano Iván Pavez Andrade, Daniel Orlando Sánchez Álvarez, Patricio Antonio Vargas Carvallo, Fernando Zúñiga González y Raúl Alfredo Zúñiga Soto, con quienes planificó matar al Cabo de reserva Benjamín Retamales Castro por ser "momio" y a los oficiales que trabajaban en el Cuartel 3 del Politécnico de Menores.

3.-Que, al día siguiente, se detuvo a Juan Domingo Martínez Aldana, padre de Martínez Aliste, quien reconoció haber viajado a Cuba a recibir instrucción militar y que después del 11 de septiembre de 1973, junto a su hijo y el soldado Manuel Tomás Rojas Fuentes, hizo instrucción de guerrillas.

4.-Que el día 7 de diciembre de 1973 los detenidos René Máximo Martínez Aliste, Manuel Tomás Rojas Fuentes y Juan Domingo Martínez Aldana, quienes se encontraban en

el campo de prisioneros de Chena, trataron de escapar de dicho lugar, siendo necesario darles muerte.

5.-Que el resto de la célula fue interrogada por el Oficial de Inteligencia, confesando su participación.

b) Formulario N° 3896, emanado del Servicio Médico Legal, de fs. 711, del que aparece que con fecha 8 de diciembre de 1973, a las 00:30 horas, ingresó a ese servicio el cadáver de un N. N. de sexo masculino, identificado como Juan Domingo Martínez Aldana, fallecido el día 7 de diciembre de 1973, a las 23:30 horas, a causa de múltiples heridas de bala torácicas con salida de proyectil.

c) Acta de recepción de cadáveres, emanada del Servicio Médico Legal, de fs. 714, de la que consta que el N. N. de sexo masculino, identificado como Juan Domingo Martínez Aldana, fue llevado al Servicio Médico Legal el día 8 de diciembre de 1973, a las 00:30 horas, por el oficial Carlos Kyling Schmidt de la Escuela de Infantería de San Bernardo (al igual que el cadáver de René Máximo Martínez Aliste según consta del documento de fs. 66).

SEXTO: Que, adicionalmente, el *encierro* de Juan Domingo Martínez Aldana en dependencias de la Escuela de Infantería de San Bernardo se estableció con las declaraciones de personas que estuvieron detenidas en la "casa de techo rojo" del Cerro Chena, las que se transcriben, en lo pertinente, a continuación:

a) Fernando Octavio Zúñiga González, según consta de fs. 301 y 657, indicó que el año 1972 cumplió con el Servicio Militar Obligatorio en la Escuela de Infantería de San Bernardo. Que el 17 de septiembre de 1973 fue llamado

como soldado de reserva a prestar servicios a la Escuela de Infantería de San Bernardo, en el Cerro Chena. Que, luego, fue trasladado al Cuartel 3, conocido como Politécnico de Menores. Que, tras un incidente en el referido cuartel, fueron detenidos algunos soldados de reserva, entre ellos René Martínez Aliste. Que él también fue detenido con posterioridad, siendo trasladado al Cerro Chena, a la "casa de techo rojo", lugar en que fue interrogado y torturado. Que le consta que en el Cerro Chena también estaban detenidos los soldados de reserva Armijo Herrera, Martínez Aliste, Rojas Fuentes y Zúñiga Soto y el padre de Martínez Aliste, acotando que escuchó decir a un oficial: "por ese que está con chaqueta azul, que es el papá de Martínez, estos cabros están metidos en un lío" (consta del **acta de recepción de cadáveres en el Servicio Médico Legal** de fs. 714 que el cuerpo de la víctima Juan Domingo Martínez Aliste ingresó al referido servicio vestido con una casaca de color azul).

b) **Sergio Fernando Gaete Espinoza**, según consta de fs. 1.092, manifestó que en la época de los hechos era soldado conscripto de la Escuela de Infantería de San Bernardo y simpatizante de las Juventudes Socialistas. Que conocía a René Martínez Aliste y a su padre Juan Martínez Aldana, quien era Presidente de la Junta de Vecinos de la población Santa Laura. Que después del 11 de septiembre de 1973 comenzó a ser hostigado por su tendencia política. Que fue detenido en noviembre de 1973, interrogado y, luego, liberado. Que, con posterioridad, le correspondió trasladar detenidos desde el Cuartel 1 al Cerro Chena y entregarlos al Teniente Faúndez. Que, en ese contexto, se percató que

en ese lugar estaba detenido Juan Martínez Aldana, quien se encontraba sentado en el suelo, vendado y con las manos atadas a la espalda -le dio la impresión que estaba esperando ser interrogado-. Que, además, vio que, en una pieza anexa, otro detenido estaba siendo torturado.

SÉPTIMO: Que, analizada la prueba mencionada en los considerandos cuarto, quinto y sexto, se advierte que los testigos son hábiles, están contestes en el hecho fundamental sobre el que declaran y han dado razón suficiente de sus dichos y que la prueba documental no ha sido cuestionada.

Lo anterior, permitió al tribunal adquirir convicción acerca de que Juan Domingo Martínez Aldana fue detenido el día 3 de diciembre de 1973, en horas de la noche, en su domicilio, ubicado en avenida Central N° 452 población Santa Laura de la comuna de San Bernardo, por soldados de la Escuela de Infantería de San Bernardo y, luego, encerrado en dependencias de la referida unidad militar en el Cerro Chena.

En cuanto a la muerte de Juan Domingo Martínez Aldana mientras se encontraba privado de libertad en dependencias de la Escuela de Infantería de San Bernardo

OCTAVO: Que para determinar la *muerte* de Juan Domingo Martínez Aldana se contó con la **autopsia judicial N° 3.896/73**, emanada del Servicio Médico Legal, de fs. 715, confeccionada al tenor del artículo 126 del Código de Procedimiento Penal, por el médico legista Humberto Rhea Clavijo, de la que se desprende lo siguiente:

1.-Que Juan Domingo Martínez Aldana falleció a raíz de múltiples heridas de bala en el tórax y en la mano izquierda.

2.-Que se constató la existencia de dieciséis heridas de bala en el tórax, ocho corresponden a heridas de entrada de proyectil en el plano dorsal del hemitórax izquierdo.

3.-Que, de las heridas de entrada, se describió una de 8 x 9 mm, situada a 123 cm del talón desnudo izquierdo y 4 cm de la línea media. En este caso el proyectil ingresó al tórax y salió por el hemitórax izquierdo por un orificio estrellado irregular de 1,5 x 2 cm, situado a 134 cm del talón desnudo izquierdo, sobre la línea media clavicular, 2 cm por debajo de la clavícula y 5 cm por fuera de la línea media, perforando en su trayecto piel, celular subcutáneo, 7° costilla, diafragma, pulmón izquierdo y vasos sub claviculares, describiendo una trayectoria de arriba hacia abajo, de atrás hacia delante y de derecha a izquierda.

4.-Que las restantes heridas de entrada se encuentran en el hemitórax izquierdo con entrada en su plano dorsal y salida en la región precordial y esternal tercio superior.

5.-Que, además, se constató una herida de bala transfixiante en la mano izquierda con entrada en su plano dorsal y una herida de bala tangencial facio-frontal izquierda de forma acanalada, labrada sobre la piel, con bordes apergaminados de 6 x 1,5 cm y que se extiende de la región cigomática a la fronto parietal.

6.-Finalmente, que se observó heridas transfixiantes en ambos pulmones, corazón, hígado y estómago y un hemotórax de más o menos 3 litros.

Asimismo, se contó con las declaraciones de **Juan José Indo Ponce**, perito balístico del Laboratorio de Criminalística Central de la Policía de Investigaciones de Chile, de fs. 868, quien, en base al informe de autopsia N° 3.896/73,

emanado del Servicio Médico Legal, correspondiente a la víctima Juan Domingo Martínez Aldana, indicó que éste falleció a raíz de múltiples impactos de proyectil balístico en el tórax. Que la víctima presenta 10 impactos de proyectil balístico: 8 en el tórax, 1 tangencial facio frontal izquierdo y 1 transfixiante en la mano izquierda. Que, en las 8 heridas torácicas, el proyectil ingresó en el plano dorsal del hemitórax izquierdo; uno de ellos salió por el hemitórax izquierdo, a través de un orificio estrellado, irregular, de 1,5 x 2 cm, a 134 cm del talón desnudo izquierdo y 5 cm por fuera de la línea media y, el resto, por la región precordial y esternal tercio superior. Que no es posible determinar el calibre de los proyectiles ni el tipo de arma empleado para dispararlos. Que en relación a la distancia de disparo, de acuerdo a la dimensión de la lesión descrita, descartó una distancia de disparo de "apoyo" o "contacto".

NOVENO: Que, asimismo, para establecer la *muerte* de Juan Domingo Martínez Aldana se contó con el **certificado de defunción**, emanado del Servicio de Registro Civil e Identificación de Chile, de fs. 1, del que aparece que Juan Domingo Martínez Aldana falleció el 7 de diciembre de 1973, a las 23:30 horas, a raíz de múltiples heridas de bala en el tórax.

DÉCIMO: Que, analizada la prueba pericial y documental antes referida, es posible advertir que los profesionales Rhea Clavijo e Indo Ponce han demostrado amplio dominio del área del conocimiento en que se desempeñan y que la prueba documental no ha sido cuestionada.

Lo anterior, unido a la prueba documental referida en el considerando quinto, permitió al tribunal adquirir convicción

acerca de que Juan Domingo Martínez Aldana murió el 7 de diciembre de 1973, a las 23:30 horas, al interior del cuartel de la Escuela de Infantería de San Bernardo en el Cerro Chena, lugar en que se encontraba privado de libertad, a raíz del impacto de múltiples proyectiles balísticos en el tórax.

En cuanto a la existencia de un centro de detención en dependencias de la Escuela de Infantería de San Bernardo y a la identidad de los oficiales a cargo

UNDÉCIMO: Que para establecer la existencia de un *centro de detención* en dependencias de la Escuela de Infantería de San Bernardo en el Cerro Chena y la *identidad de los oficiales a cargo* se contó con los testimonios que se consignan a continuación:

a) Iván de la Fuente Sáez, según consta de fs. 73, indicó que en la época de los hechos formaba parte de la dotación de la Escuela de Infantería de San Bernardo. Que antes del mes de septiembre de 1973 en el Cerro Chena sólo existía una fábrica de ladrillos y una vinícola. Que dicho lugar se usaba para prácticas de combate. Que a partir del 11 de septiembre de 1973 estuvo cumpliendo servicios en la ciudad de Santiago. Que, en octubre de 1973, al regresar a la Escuela de Infantería de San Bernardo, supo de la creación de un cuartel en el Cerro Chena.

b) Jorge Eduardo Romero Campos, según consta de fs. 81, manifestó que en la época de los hechos, con el grado de Capitán, formaba parte de la dotación de la Escuela de Infantería de San Bernardo. Que tenía a su cargo una Compañía destacada en el Cerro Chena. Que en ese lugar se instaló un campo de prisioneros, en la casa de techo

rojo, desconociendo quien se encontraba a cargo de dicho recinto. Que escuchó comentar que hubo fusilamientos en el lugar.

c) Juan Carlos Nielsen Stambuk, según consta de fs. 294, señaló que en la época de los hechos, con el grado de Capitán, formaba parte de la dotación de la Escuela de Infantería de San Bernardo. Que, por orden del Coronel Leonel Konig Altermatt, se hizo cargo de una compañía de soldados de reserva, que se acuartelaba en el Cerro Chena. Que se tenía cierta desconfianza respecto de dichas personas, ya que se creía que podían atentar en contra del personal de planta. Que en el Cerro Chena existía una edificación a la que se denominaba "casa de techo rojo", en la que, según comentarios, había detenidos a cargo de personal del Departamento II, entre ellos el Capitán Pinto y el Teniente Faúndez.

d) Víctor Raúl Pinto Pérez, según consta de fs. 810, 1.078 y 1.086, expresó que, con el grado de Capitán, se desempeñó como Comandante de la Compañía de Morteros de la Escuela de Infantería de San Bernardo. Que a partir del mes de marzo de 1973 se desempeñó como Oficial de Inteligencia (S2) de la referida Escuela de Infantería de San Bernardo. Que en ese tiempo trabajaba con el Teniente Alfonso Faúndez Norambuena, quien, con la asesoría de dos funcionarios de Carabineros de Chile y tres funcionarios de la Policía de Investigaciones, estaba a cargo del interrogatorio de los detenidos en el Cerro Chena, en la casa de "techo rojo". Que los detenidos no estaban más de 48 horas en el lugar, ya que no era un campo de prisioneros sino que un lugar de tránsito, ya que tras ser

interrogados eran dejados en libertad o enviados al Estadio Nacional. Que los fusilamientos que hubo en el Cerro Chena fueron ordenados por el Director o el Subdirector de la Escuela de Infantería de San Bernardo. Que él no tenía mando de tropa. Que Faúndez estaba a cargo de los interrogatorios de los detenidos por orden de Konig o Montalba.

e) **Osvaldo Andrés Alonso Magaña Bau**, según consta de fs. 77, refirió que en la época de los hechos existía un campo de prisioneros en el cuartel de la Escuela de Infantería de San Bernardo en el Cerro Chena. Que se trataba de una casa de techo rojo. Que supo de la presencia de personal de inteligencia militar en el campo de prisioneros. Que la Escuela de Infantería de San Bernardo tenía un Departamento II, encargado de la seguridad, bajo el mando del Capitán Pinto.

f) **Escipión Escobar Norambuena**, según consta de fs. 317, en diligencia de careo con Alfonso Faúndez Norambuena, indicó que, al 11 de septiembre de 1973, el Teniente Alfonso Faúndez Norambuena era el Comandante de la Primera Sección de la Segunda Compañía de Fusileros de la Escuela de Infantería de San Bernardo. Que días después éste dejó dichas funciones, supo que se integró al Departamento II o de Inteligencia y lo vio ingresar a la "casa de techo rojo", lugar en que los detenidos eran interrogados.

g) **Sergio Heriberto Ávila Quiroga**, según consta de fs. 319, 854 y 856, en diligencia de careo con Alfonso Faúndez Norambuena, manifestó que en la época de los hechos le ordenaron colaborar con los militares de la Escuela de

Infantería de San Bernardo y, en ese contexto, vio al Teniente Faúndez en una construcción en el Cerro Chena que estaba destinada a detenidos. Que fue trasladado a la Comisaría de Carabineros de Renca a fines del mes de noviembre de 1973.

h) **Oscar Hernán Vergara Cruces**, según consta de fs. 316, en diligencia de careo con Alfonso Faúndez Norambuena, señaló que éste era uno de los oficiales que interrogaba a los detenidos en la "casa de techo rojo" del Cerro Chena, sitio que estaba a cargo de un Capitán.

i) **Germán Nicolás Pérez Soto**, según consta de fs. 663, expresó que en la época de los hechos era soldado de la Compañía de Morteros de la Escuela de Infantería de San Bernardo. Que fue detenido el 9 de octubre de 1973 desde la cuadra de su compañía y trasladado a la "casa de techo rojo" del Cerro Chena, lugar en que fue interrogado por el Capitán Pinto y el Teniente Faúndez, entre otros, a quienes reconoció por su voz.

j) **Julio Enrique Alzamora Orellana**, según consta de fs. 806, 845 y 856, refirió que en 1971 cumplió con el Servicio Militar Obligatorio en la Escuela de Infantería de San Bernardo. Que, después del 11 de septiembre de 1973, fue llamado como soldado de reserva a prestar servicios a la misma Escuela de Infantería de San Bernardo. Que fue destinado al Cerro Chena. Que, el 2 de diciembre de 1973, mientras hacía guardia en la población militar de Nos, fue detenido por personal del Departamento II de la Escuela de Infantería de San Bernardo, siendo trasladado a la "casa de techo rojo" del Cerro Chena. Que en ese lugar el Teniente Faúndez, conocido como "sapo" por pertenecer al

Departamento II de Inteligencia, ordenó que le vendaran los ojos. Que, al día siguiente, fue interrogado y torturado por el mencionado oficial, personal de la Policía de Investigaciones y un Teniente de la Sexta Comisaría de Carabineros de San Bernardo –Sergio Ávila Quiroga según diligencia de reconocimiento en rueda de presos de fs. 852-. Que posteriormente fue dejado en libertad por orden del Capitán Pinto.

k) **Clipton Demetrio Moya Parra**, según consta de fs. 888, indicó que después del 11 de septiembre de 1973 se reincorporó como soldado reservista a la Escuela de Infantería de San Bernardo, siendo destinado al Cerro Chena. Que le consta que en la "casa de techo rojo" del Cerro Chena hubo personas detenidas. Que le correspondió realizar guardia en el sector. Que vio detenidos con vendas en los ojos y en malas condiciones. Que supo que el Teniente Faúndez estuvo en la "casa de techo rojo".

l) **Héctor Rafael Armijo Herrera**, según consta de fs. 287 y 531, manifestó que en 1972 cumplió con el Servicio Militar Obligatorio en la Escuela de Infantería de San Bernardo. Que, después del 11 de septiembre de 1973, fue llamado como soldado de reserva a prestar servicios a la misma Escuela de Infantería de San Bernardo. Que fue destinado al Cerro Chena. Que, en el mes de octubre de 1973, fue trasladado al Politécnico de Menores bajo las órdenes del Capitán Nielsen. Que la noche del 3 de noviembre de 1973 se produjo un incidente en el referido cuartel. Que el 3 de diciembre de 1973 fue detenido y trasladado a la Escuela de Infantería de San Bernardo y, desde ahí, a la "casa de techo rojo" del Cerro Chena, lugar en que se encontró con

los soldados de reserva Martínez, Rojas, Sánchez y Zúñiga. Que fue interrogado y torturado por el Capitán Pinto, junto a otros oficiales. Que lo acusaron de traición junto a otros compañeros. Que, días después, lo trasladaron a la Cárcel Pública.

m) **Feliciano Iván Pavez Andrade**, según consta de fs. 280 y 651, señaló que en 1972 cumplió con el Servicio Militar Obligatorio en la Escuela de Infantería de San Bernardo. Que, después del 11 de septiembre de 1973, fue llamado como soldado de reserva a prestar servicios a la misma Escuela de Infantería de San Bernardo. Que fue destinado al Cerro Chena. Que le consta la existencia de detenidos en la "casa de techo rojo" del Cerro Chena. Que, luego, fue trasladado al Cuartel 3 o Politécnico de Menores bajo las órdenes del Capitán Nielsen. Que, tras un incidente en que no tuvo intervención, fue detenido y trasladado al Cerro Chena, a la "casa de techo rojo", lugar en que fue interrogado y torturado por el Capitán Víctor Pinto Pérez y el Teniente Faúndez, quienes lo obligaron a firmar una declaración inculpatoria (lo vio cuando le sacó la venda para que firmara su declaración). Que supo de la muerte de Martínez y Rojas en el Cerro Chena, los hicieron correr y les dispararon por la espalda. Que, posteriormente, fue trasladado a la Cárcel Pública, siendo dejado en libertad en junio o julio de 1974.

n) **Patricio Antonio Vargas Carvallo**, según consta de fs. 297 y 536, expresó que en 1972 cumplió con el Servicio Militar Obligatorio en la Escuela de Infantería de San Bernardo. Que el 17 de septiembre de 1973 fue llamado como soldado de reserva a prestar servicios a la misma Escuela de

Infantería de San Bernardo. Que fue destinado al Cerro Chena. Que le consta la existencia de detenidos en la "casa de techo rojo" del Cerro Chena. Que, en el mes de octubre de 1973, fue trasladado al Cuartel 3 o Politécnico. Que, tras un incidente, fueron detenidos los soldados de reserva Tomás Rojas Fuentes y René Martínez Aliste. Que él también fue detenido y trasladado al Cerro Chena, a la "casa de techo rojo". Que fue interrogado y torturado acerca de una reunión con Rojas y Martínez. Que le consta que en el Cerro Chena también estaban detenidos los soldados de reserva Rojas y Martínez, quienes posteriormente fueron sacados del lugar y fusilados.

o) Raúl Alfredo Zúñiga Soto, según consta de fs. 283 y 527, refirió que en 1972 cumplió con el Servicio Militar Obligatorio en la Escuela de Infantería de San Bernardo. Que, después del 11 de septiembre de 1973, fue llamado como soldado de reserva a prestar servicios a la misma Escuela de Infantería de San Bernardo. Que fue destinado al Cerro Chena. Que supo de la existencia de detenidos en la "casa de techo rojo" o "panadería" del Cerro Chena. Que, luego, fue trasladado al Cuartel 3, conocido como Politécnico, bajo las órdenes del Capitán Nielsen. Que después de un incidente ocurrido en dicho cuartel el 3 de noviembre de 1973 en horas de la noche fueron detenidos los soldados de reserva Martínez y Rojas. Que, a principios de diciembre de 1973, fue detenido junto a los soldados Armijo, Pavez, Sánchez, Vargas y Zúñiga. Que lo trasladaron a la "casa de techo rojo" del Cerro Chena, lugar en que fue interrogado y torturado. Que le consta que en ese lugar también se encontraban detenidos los soldados

Armijo, Martínez y Rojas. Que, días después, lo trasladaron a la Escuela de Infantería de San Bernardo y, desde ahí, a la Cárcel Pública.

DUODÉCIMO: Que, a partir de la prueba testimonial referida en el considerando precedente, se determinó que, efectivamente, en la época de los hechos existía un centro de detención al interior del cuartel de la Escuela de Infantería de San Bernardo en el Cerro Chena y que los interrogatorios y medios de apremio empleados para obtener información se encontraban bajo la dirección del Capitán Víctor Raúl Pinto Pérez, Oficial de Inteligencia de la Escuela de Infantería de San Bernardo, secundado por el Teniente Alfonso Faúndez Norambuena, contando con la colaboración de personal de la Sexta Comisaría de Carabineros de San Bernardo y de la Inspectoría de la Policía de Investigaciones de la misma comuna.

En cuanto a la diligencia de reconstitución de escena

DÉCIMO TERCERO: Que, adicionalmente, en la etapa de investigación se dispuso la práctica de una diligencia de **reconstitución de escena**, con el fin de comprobar la veracidad de los testigos Raúl Martínez Aliste, Héctor Armijo Herrera, Daniel Sánchez Álvarez, Patricio Vargas Carvallo, Fernando Zúñiga González y Raúl Zúñiga Soto, a través del examen de estos en el lugar en que ocurrieron los hechos y de la reproducción artificial e imitativa de los mismos.

Es posible advertir, a partir de la lectura del acta de fs. 1.174, que el tribunal se trasladó a un inmueble de avenida Central de la comuna de El Bosque (ex comuna de San Bernardo), en compañía del testigo Raúl Martínez Aliste, quien

refirió que en ese lugar, en horas de la noche, su padre Juan Domingo Martínez Aldana fue detenido por militares y, luego, al cuartel de la Escuela de Infantería de San Bernardo en el Cerro Chena, junto a los testigos Héctor Armijo Herrera, Daniel Sánchez Álvarez, Patricio Vargas Carvallo, Fernando Zúñiga González y Raúl Zúñiga Soto, oportunidad en que los interrogó, por separado, respecto de su privación de libertad en la denominada "casa de techo rojo".

Asimismo, que durante la diligencia se contó con la colaboración de un perito de la sección Fotografía del Laboratorio de Criminalística Central de la Policía de Investigaciones de Chile y de oficiales de la Brigada Investigadora de Delitos contra los Derechos Humanos de la misma institución.

El resultado de la pericia realizada se observa en el **informe pericial fotográfico N° 2.222/2018**, emanado de la Sección Fotografía del Laboratorio de Criminalística Central de la Policía de Investigaciones de Chile, de fs. 1.257, elaborado por Andrés Quintulén Correa, perito fotógrafo, relativo a la diligencia de reconstitución de escena antes mencionada, el que muestra, a través de la secuencia fotográfica de fs. 1.262 a 1.316, la detención de Juan Domingo Martínez Aldana por parte de militares, de acuerdo al testimonio de su hijo Raúl Martínez Aliste (fs. 1.262 a 1.268) y su posterior encierro en el cuartel de la Escuela de Infantería de San Bernardo en el Cerro Chena, según los testimonios de Fernando Zúñiga González y Raúl Zúñiga Soto (fs. 1.286 a 1.288, 1.297 a 1.300, 1.306 a 1.308 y 1.314 a 1.316).

En cuanto a los hechos establecidos

DÉCIMO CUARTO: Que, en consecuencia, con el mérito de la prueba que debe servir de base para la adecuada solución del caso sometido a enjuiciamiento, apreciada conforme a lo dispuesto por el artículo 451 y siguientes del Código de Procedimiento Penal, se han establecido los siguientes hechos:

1° Que el día 3 de diciembre de 1973, en horas de la noche, soldados de la Escuela de Infantería de San Bernardo, detuvieron, sin derecho, a Juan Domingo Martínez Aldana, en su domicilio, ubicado en avenida Central N° 452 de la población Santa Laura de la misma comuna.

2° Que, posteriormente, la víctima Juan Domingo Martínez Aldana fue trasladado a dependencias de la Escuela de Infantería de San Bernardo en el Cerro Chena, lugar en que se le mantuvo ilegalmente privado de libertad, siendo sometido a interrogatorios y malos tratos.

3° Que, en esa época, el campo de prisioneros del Cerro Chena se encontraba a cargo del Teniente de Ejército Alfonso Faúndez Norambuena.

4° Que Juan Domingo Martínez Aldana fue ejecutado, al margen del ordenamiento jurídico, mediante múltiples disparos con arma de fuego, el día 7 de diciembre de 1973, al interior del referido campo de prisioneros.

En cuanto a la calificación jurídica

DÉCIMO QUINTO: Que, establecidos los hechos que afectaron la libertad y la vida de Juan Domingo Martínez Aldana, su calificación jurídica forma parte de las atribuciones

de este tribunal, de modo que corresponde a continuación determinar el derecho aplicable a los hechos que se han dado por probados.

Así las cosas, a juicio de esta sentenciadora, las conductas descritas en el considerando que antecede, que afectaron la libertad ambulatoria y la vida de la víctima, constituyen el delito de ***secuestro calificado***, contemplado en el artículo 141 inciso 3° del Código Penal, en grado consumado.

Para arribar a la decisión antes expresada se consideró que se configuraron los presupuestos fácticos del referido ilícito.

En efecto, se determinó que Juan Domingo Martínez Aldana, militante del Partido Socialista, fue detenido, sin derecho, el día 3 de diciembre de 1973, en horas de la noche, en su domicilio, por soldados de la Escuela de Infantería de San Bernardo, toda vez que fue privado de su libertad ambulatoria a raíz de la denuncia efectuada en su contra y de su hijo René Martínez Aliste y Manuel Rojas Fuentes, ambos soldados de reserva de la Escuela de Infantería de San Bernardo, puntualmente se les atribuyó haber realizado instrucción militar a opositores al régimen en el sector de Nos, sin que conste la existencia de una orden de aprehensión expedida en la forma y bajo los supuestos que nuestro ordenamiento jurídico autoriza.

Asimismo, se estableció que, con posterioridad a la detención, Juan Domingo Martínez Aldana estuvo varios días ilegalmente privado de libertad, ya que fue trasladado hasta el cuartel de la Escuela de Infantería de San Bernardo en el Cerro Chena, lugar en que se le mantuvo encerrado, al margen del

ordenamiento jurídico, por cuanto se le confinó en un lugar no contemplado como establecimiento carcelario en el Decreto Supremo N° 805 del Ministerio de Justicia de 1928.

Adicionalmente, se acreditó que estando en cautiverio en el referido recinto militar, es decir, a cargo de agentes del Estado, la víctima fue ejecutada mediante múltiples impactos de proyectil balístico, circunstancia que permite calificar el delito de secuestro y encuadrar los hechos en la figura de secuestro calificado o secuestro con grave daño.

La detención y el posterior encierro de la víctima no merecen el tratamiento privilegiado a que se refiere el artículo 148 del Código Punitivo, que sanciona al empleado público que *detuviere de manera ilegal y arbitraria a una persona,* ya que, en concepto del tribunal, dicha norma sólo resulta aplicable al empleado público si concurren ciertos requisitos, esto es, que se detenga en razón de la persecución de un delito, se deje alguna constancia de la detención y se ponga al detenido a disposición de los tribunales, lo que no ocurrió en el caso que nos ocupa, ya que resulta evidente que no existió la más mínima intención de ponerlo a disposición del tribunal competente, ya que, en lugar de hacerlo, fue ejecutado mediante múltiples disparos con arma de fuego, resultando inverosímil que haya tratado de darse a la fuga -como informó en su oportunidad el oficial a cargo de la Escuela de Infantería de San Bernardo a la Fiscalía Militar-, teniendo en consideración que se le mantenía con la vista vendada y atado de manos.

Finalmente, si bien se logró acreditar que Juan Domingo Martínez Aldana durante el encierro en el cuartel de la

Escuela de Infantería de San Bernardo en el Cerro Chena fue sometido a malos tratos -fue visto sentado en el suelo, atado de manos y con la vista vendada-, dicha circunstancia no permite configurar, además, el delito de aplicación de tormentos, ya que los malos tratos y el daño sufrido por la víctima fue considerado por esta sentenciadora para calificar el delito de secuestro. Una decisión en contrario importaría una transgresión a normas positivas y a la regla del *ne bis in ídem material*, a la que nuestro Tribunal Constitucional ha conferido rango constitucional por vía indirecta, esto es, por formar parte del conjunto de derechos que el Estado debe respetar y promover, por mandato del artículo 5° inciso 2° de la Constitución Política de la República, que reconoce como fuente de derechos los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes, entre ellos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que en su artículo 14 N° 7 consagra la referida regla, que, por cierto, goza de un reconocimiento general como "regla limitadora del ius puniendi" con el fin de proteger la dignidad de la persona, frente a una reacción desproporcionada del Estado.

DÉCIMO SEXTO: Que, por otra parte, los hechos establecidos en autos, a juicio de esta sentenciadora, son constitutivos de un ***crimen de lesa humanidad.***

De acuerdo a lo dispuesto por el artículo 7° del Estatuto de Roma son crímenes de lesa humanidad los atentados contra bienes jurídicos individuales fundamentales, cometidos, tanto en tiempo de paz como de guerra, como parte de un ataque generalizado o sistemático realizado con la participación o tolerancia del poder político de iure o de facto.

Los crímenes de lesa humanidad comprenden todos los tipos penales en virtud de los cuales los Estados parte de la comunidad internacional sancionan los atentados a los derechos esenciales de las personas, en la medida que se cumplan ciertas condiciones, puntualmente que el autor sea un agente del Estado, vinculado directamente o indirectamente a él o grupos formales o informales surgidos al alero de éstos, la existencia de acciones vejatorias de la dignidad de la persona, el amparo de la impunidad y la trascendencia social del acto vejatorio.

En este caso, las acciones ejecutadas afectaron la libertad y la vida de Juan Domingo Martínez Aldana, es decir, bienes jurídicos relevantes para nuestro ordenamiento jurídico, consagrados como Derechos Humanos Fundamentales en la Constitución Política de la República y en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

En efecto, la Constitución Política de la República de Chile dispone, en el artículo 5° inciso 2, que el ejercicio de la soberanía reconoce como limitación el respeto a los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana, indicando que es deber de los órganos del Estado respetar y promover tales derechos, ya sea que se encuentren garantizados por la Constitución Política de la República de Chile o por tratados internacionales ratificados por Chile que se encuentren vigentes y, en concordancia con lo anterior, el numeral 1° del artículo 19 de la carta fundamental asegura a todas las personas "el derecho a la vida" y el numeral 7° "el derecho a la libertad personal y a la seguridad individual".

En el plano supra nacional, dentro de los tratados internacionales de derechos humanos, ratificados por Chile y vigentes, destacan la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Convención Americana de Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica).

La Declaración Universal de Derechos Humanos, en el artículo 3°, señala que "todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona" y, en el artículo 9°, que "nadie podrá ser arbitrariamente detenido, preso ni desterrado".

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en el artículo 9° prescribe que "todo individuo tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales", que "nadie podrá ser sometido a prisión o detención arbitrarias" y que "nadie podrá ser privado de su libertad, salvo por las causas fijadas por ley y con arreglo al procedimiento establecido en ésta" y, en el artículo 10°, que "toda persona privada de libertad será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente del ser humano".

La Convención Americana de Derechos Humanos, en el artículo 5.1 indica que "toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral"; en el artículo 5.2, que "toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente del ser humano" y, en el artículo 7, que "toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales" y que "nadie puede ser privado de su libertad física, salvo por las causas y en las condiciones fijadas de antemano

por las Constituciones Políticas de los Estados partes o por las leyes dictadas conforme a ellas".

Por otra parte, se determinó que las acciones que afectaron la libertad y la vida de la víctima fueron ejecutadas por funcionarios públicos, soldados de la Escuela de Infantería de San Bernardo, es decir, por agentes del Estado.

La víctima no sólo fue ilegal y arbitrariamente privada de su libertad sino que estando bajo custodia de agentes del Estado fue ejecutada, acciones que, además de infringir el deber de respeto de los derechos humanos que como representantes del Estado correspondía a sus autores, se alejaron de los principios de necesidad, proporcionalidad y responsabilidad, ya que se ejecutaron al margen de toda consideración por la persona humana y su dignidad inherente.

Las condiciones fácticas descritas en los apartados que anteceden permiten, sin duda, aseverar que se cometieron en contra de Juan Domingo Martínez Aldana graves violaciones a los derechos humanos, un delito brutal que no respetó el estándar mínimo de reglas de coexistencia y que, por tanto, debe ser considerado un crimen contra la humanidad.

En cuanto a la participación de Alfonso Faúndez Norambuena

DÉCIMO SÉPTIMO: Que, según consta de fs. 33, 292 y 1.127, **Alfonso Faúndez Norambuena**, exhortado a decir verdad, indicó que en la época de los hechos, con el grado de Teniente, formaba parte de la Segunda Compañía de Fusileros de la Escuela de Infantería de San Bernardo, comandada por el Capitán Jorge Romero Campos, destacada en el Cerro Chena. Que se desempeñaba como Comandante de una Sección de la

citada Compañía. Que, por orden superior, en dos ocasiones, entre septiembre y diciembre de 1973, tuvo que trasladar a funcionarios de Carabineros de Chile al Cerro Chena para que colaboraran con la determinación de los antecedentes penales de los detenidos que se encontraban en el "stand de tiro". Que no sabe quién se encontraba a cargo de los detenidos en el Cerro Chena. Que él no estaba a cargo de los detenidos ni intervino en los interrogatorios a los que eran sometidos. Que no tuvo intervención en la detención y ejecución de Juan Martínez Aldana.

DÉCIMO OCTAVO: Que de las declaraciones transcritas se desprende que el acusado Alfonso Faúndez Norambuena, tratando de eludir la responsabilidad que le cupo en los hechos que nos ocupan, ocurridos a partir del día 3 de diciembre de 1973, alegó que no trabajó en el campo de prisioneros del Cerro Chena. Que no estuvo a cargo de las personas privadas de libertad en ese lugar ni intervino en su interrogatorio. Que no intervino en la detención y ejecución de Juan Martínez Aldana.

Sin embargo, obran en contra del acusado imputaciones directas de oficiales y soldados de dotación de la Escuela de Infantería de San Bernardo en la época de los hechos y de personas que en ese período estuvieron privadas de libertad en el centro de detención clandestino situado en el Cerro Chena, las que se detallan a continuación:

a) Juan Carlos Nielsen Stambuk, Capitán de dotación de la Escuela de Infantería de San Bernardo en la época de los hechos, según consta de fs. 294, indicó que la "casa

de techo rojo" del Cerro Chena, según comentarios, estaba a cargo de personal del Departamento II, entre ellos el Capitán Pinto y el Teniente Faúndez.

b) Víctor Raúl Pinto Pérez, Capitán de dotación de la Escuela de Infantería de San Bernardo en la época de los hechos, según consta de fs. 810, 1.078 y 1.086, manifestó que en ese tiempo se desempeñó como Oficial de Inteligencia (S2) de la referida Escuela de Infantería de San Bernardo. Que trabajaba con el Teniente Alfonso Faúndez Norambuena, quien, con la asesoría de dos funcionarios de Carabineros de Chile y tres funcionarios de la Policía de Investigaciones, estaba a cargo del interrogatorio de los detenidos en el Cerro Chena, en la casa de "techo rojo". Que los fusilamientos que hubo en el Cerro Chena fueron ordenados por el Director o el Subdirector de la Escuela de Infantería de San Bernardo. Que Faúndez estaba a cargo de los interrogatorios de los detenidos por orden de Konig o Montalba.

c) Escipión Escobar Norambuena, según consta de fs. 317, en diligencia de careo con Alfonso Faúndez Norambuena, señaló que después del 11 de septiembre de 1973 el Teniente Alfonso Faúndez Norambuena se integró al Departamento II o de Inteligencia de la Escuela de Infantería de San Bernardo y lo vio ingresar a la "casa de techo rojo", lugar en que los detenidos eran interrogados.

d) Sergio Heriberto Ávila Quiroga, Teniente de dotación de la Sexta Comisaría de Carabineros de San Bernardo, según consta de fs. 319, 854 y 856, en diligencia de careo con Alfonso Faúndez Norambuena, expresó que vio

al Teniente Faúndez en una construcción en el Cerro Chena que estaba destinada a detenidos.

e) **Oscar Hernán Vergara Cruces**, oficial de la Inspectoría de la Policía de Investigaciones en San Bernardo, según consta de fs. 316, en diligencia de careo con Alfonso Faúndez Norambuena, refirió que éste era uno de los oficiales que interrogaba a los detenidos en la "casa de techo rojo" del Cerro Chena.

f) **Germán Nicolás Pérez Soto**, soldado de la Compañía de Morteros de la Escuela de Infantería de San Bernardo en la época de los hechos, según consta de fs. 663, indicó que fue detenido el 9 de octubre de 1973 y trasladado a la "casa de techo rojo" del Cerro Chena, lugar en que fue interrogado por el Capitán Pinto y el Teniente Faúndez, entre otros, a quienes reconoció por su voz.

g) **Julio Enrique Alzamora Orellana**, soldado de reserva de la Escuela de Infantería de San Bernardo en la época de los hechos, según consta de fs. 806, 845 y 856, manifestó que fue detenido el 2 de diciembre de 1973 por personal del Departamento II de la Escuela de Infantería de San Bernardo, siendo trasladado a la "casa de techo rojo" del Cerro Chena, lugar en que el Teniente Faúndez, conocido como "sapo" por pertenecer al Departamento II de Inteligencia, ordenó que le vendaran los ojos. Que, al día siguiente, fue interrogado y torturado por el mencionado oficial, personal de la Policía de Investigaciones y un Teniente de la Sexta Comisaría de Carabineros de San Bernardo.

h) **Feliciano Iván Pavez Andrade**, soldado de reserva de la Escuela de Infantería de San Bernardo en la época de los

hechos, según consta de fs. 280 y 651, señaló que, tras un incidente en que no tuvo intervención, fue detenido y trasladado al Cerro Chena, a la "casa de techo rojo", lugar en que fue interrogado y torturado por el Capitán Víctor Pinto Pérez y el Teniente Faúndez, quienes lo obligaron a firmar una declaración inculpatoria (lo vio cuando le sacó la venda para que firmara su declaración). Que supo de la muerte de Martínez y Rojas en el Cerro Chena, los hicieron correr y les dispararon por la espalda.

i) **Sergio Fernando Gaete Espinoza**, soldado conscripto de la Escuela de Infantería de San Bernardo en la época de los hechos, según consta de fs. 1.092, expresó que conocía a René Martínez Aliste y a su padre Juan Martínez Aldana. Que le correspondió trasladar detenidos desde el Cuartel 1 al Cerro Chena y entregarlos al Teniente Faúndez. Que, en ese contexto, se percató que en ese lugar estaba detenido Juan Martínez Aldana, quien se encontraba sentado en el suelo, vendado y con las manos atadas a la espalda -le dio la impresión que estaba esperando ser interrogado-. Que, además, vio que, en una pieza anexa, otro detenido estaba siendo torturado.

DÉCIMO NOVENO: Que, en razón de lo expresado, se determinó la participación de Alfonso Faúndez Norambuena en calidad de ***autor*** del delito de ***secuestro calificado***, en grado consumado, cometido en contra de Juan Domingo Martínez Aldana, a partir del día 3 de diciembre de 1973, en la comuna de San Bernardo, en los términos del artículo 15 N° 3 del Código

Penal, modificándose de la forma indicada la calificación jurídica contenida en la acusación.

En efecto, el ilícito que nos ocupa corresponde a la categoría de delitos de ejecución permanente. Para el profesor Roxin son agresiones permanentes "aquellos hechos en los que el delito no está concluido con la realización del tipo, sino que se mantiene por la voluntad delictiva del autor tanto tiempo como subsiste el estado antijurídico creado por el mismo".

En el delito de secuestro, el hecho se consuma con la privación ilegal de libertad y mientras subsista dicho estado y se continúe vulnerando el bien jurídico la conducta sigue siendo actual, por lo que, una vez consumado, siguen siendo posibles la coautoría y la complicidad durante todo el tiempo de su realización.

En consideración a lo expresado, autor no es sólo quien *detiene a la víctima*, ya que los sujetos que no participan en la acción de detener pueden intervenir en el delito de diversas formas, por ejemplo, manteniendo al secuestrado oculto (al margen de la protección del ordenamiento jurídico), suministrándole alimentación, custodiándolo, interrogándolo, sometiéndolo a malos tratos, etc. Las referidas actividades, comunes en este tipo de emprendimientos criminales, son propias de coautores, aunque no hayan intervenido en la acción inicial de privar injustamente de la libertad a la víctima.

En el caso que nos ocupa los hechos fueron ejecutados por una pluralidad de personas que se unieron con vocación de permanencia bajo estos fines, ya que de los diversos testimonios escuchados en el curso de la investigación, surgidos

de soldados y oficiales de la Escuela de Infantería de San Bernardo y de víctimas de privaciones ilegales de libertad, aparece que el centro de detención clandestino establecido con posterioridad al 11 de septiembre de 1973 en el cuartel de la Escuela de Infantería de San Bernardo en el Cerro Chena se mantuvo varios meses en funcionamiento, período en que pasaron por sus instalaciones un número importante de personas que fueron sometidas a interrogatorios y malos tratos con el fin de obtener información acerca de sus actividades políticas y contrarias al régimen imperante, entre ellos, Juan Domingo Martínez Aldana, quien estuvo privado de libertad en ese lugar entre el 3 y el 7 de diciembre de 1973.

El concierto con que actuaron los agentes se colige de la organización existente en el mencionado centro de detención y de la división del trabajo criminal, correspondiendo a cada uno de ellos una función esencial para el éxito del hecho, dominio funcional que según Roxin constituye la esencia de la coautoría.

En este caso, de acuerdo a lo expresado por los testigos mencionados precedentemente, Faúndez Norambuena fue uno de los oficiales a cargo de la "casa de techo rojo" del Cerro Chena, centro de detención clandestino al interior de la Escuela de Infantería de San Bernardo y de interrogar y torturar a los detenidos con el fin de obtener la información que se negaban a proporcionar.

En cuanto a la solicitud de absolución por falta de participación

VIGÉSIMO: Que la defensa del acusado Alfonso Faúndez Norambuena solicitó la absolución de su representado, alegando que la prueba de cargo resultó insuficiente para

determinar la participación que se le atribuye en el delito de secuestro calificado, en grado consumado, cometido en contra de Juan Domingo Martínez Aldana, a partir del día 3 de diciembre de 1973, en la comuna de San Bernardo.

VIGÉSIMO PRIMERO: Que, en concepto del tribunal, tal como se indicó en los motivos décimo octavo y décimo noveno, la prueba allegada al proceso permitió determinar la participación de Alfonso Faúndez Norambuena en calidad de autor del delito de secuestro calificado, en grado consumado, cometido en contra de Juan Domingo Martínez Aldana, a partir del día 3 de diciembre de 1973, en la comuna de San Bernardo, por lo que se desestima la solicitud de absolución planteada por su defensa.

En cuanto a la solicitud de absolución por amnistía

VIGÉSIMO SEGUNDO: Que el apoderado del acusado Alfonso Faúndez Norambuena solicitó la absolución de su representado por encontrarse extinguida su responsabilidad penal por la causal contemplada en el artículo 93 N° 3 del Código Penal, es decir, amnistía, fundándola en el Decreto Ley N° 2.191, de 1978, que concedió amnistía a todas las personas que, en calidad de autores, cómplices o encubridores incurrieron en hechos delictuosos durante la vigencia de la situación de Estado de Sitio, comprendida entre el 11 de septiembre de 1973 y el 10 de marzo de 1978.

VIGÉSIMO TERCERO: Que, efectivamente, conforme a lo dispuesto por el artículo 1° del Decreto Ley N° 2.191 y genéricamente por el artículo 93 N° 3 del Código Penal, en

nuestro ordenamiento jurídico la responsabilidad penal se extingue por la amnistía.

VIGÉSIMO CUARTO: Que, sin embargo, tratándose de crímenes internacionales, la amnistía no resulta aplicable, pues con ello se obstaculiza la investigación y, en su caso, el enjuiciamiento y sanción de los responsables.

VIGÉSIMO QUINTO: Que, en esa línea, la Corte Interamericana, en la sentencia del caso Barrios Altos, señaló: "La Corte estima necesario enfatizar que, a la luz de las obligaciones generales consagradas en los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana, los Estados Partes tienen el deber de tomar las providencias de toda índole para que nadie sea sustraído de la protección judicial y del ejercicio del derecho a un recurso sencillo y eficaz (...). Es por ello que los Estados Partes en la Convención que adopten leyes que tengan este efecto, como lo son las leyes de autoamnistía, incurren en una violación de los artículos 8 y 25 en concordancia con los artículos 1.1 y 2 de la Convención. Las leyes de amnistía conducen a la indefensión de las víctimas y a la perpetuación de la impunidad, por lo que son manifiestamente incompatibles con la letra y el espíritu de la Convención Americana".

El mismo tribunal internacional, en el caso Almonacid Arellano y otros versus Chile, señaló: "La Corte es consciente que los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley y, por ello, están obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del aparato del Estado,

también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, y que desde un inicio carecen de efectos jurídicos."

VIGÉSIMO SEXTO: Que, entonces, por aplicación de lo dispuesto por el artículo 5° inciso segundo de la Constitución Política de la República, que limita la soberanía de la nación en razón de los tratados de derechos humanos vigentes y considerando la manifiesta incompatibilidad entre las leyes de autoamnistía y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, este tribunal estima que el Decreto Ley N° 2.191, de 18 de abril de 1978, carece de efectos jurídicos y no puede representar un obstáculo para la investigación de los hechos materia de autos ni para la identificación y castigo de los responsables y, por tanto, se rechazarán las solicitudes de absolución fundadas en la concurrencia de dicha causal de extinción de la responsabilidad penal.

En cuanto a la solicitud de absolución por prescripción de la acción penal

VIGÉSIMO SÉPTIMO: Que, asimismo, el apoderado del acusado Alfonso Faúndez Norambuena solicitó la absolución de su representado por encontrarse extinguida su responsabilidad penal por la causal contemplada en el artículo 93 N° 6 del Código Punitivo, esto es, prescripción de la acción penal, basado en el tiempo transcurrido desde la fecha de comisión del hecho que se le imputa, que, en su concepto, trae aparejada que la acción penal se encuentre prescrita.

VIGÉSIMO OCTAVO: Que, en materia penal, la prescripción es la sanción jurídica que opera por haber transcurrido un plazo determinado sin que se haya enjuiciado a un imputado o sin que se haya hecho efectiva la aplicación de la condena a un sentenciado.

El instituto de la prescripción, en este ámbito, se caracteriza por la renuncia del Estado al "ius puniendi" y se basa en la necesidad de estabilizar o consolidar situaciones jurídicas con el fin de preservar la paz social y en consideraciones de índole material, procesal y político criminal.

VIGÉSIMO NOVENO: Que, sin embargo, se ha estimado que los delitos universales más graves, esto es, aquellos que lesionan más gravemente al ser humano e implican una negación de sus derechos fundamentales, deben ser siempre punibles, sin importar el tiempo que haya transcurrido desde la comisión del delito, ya que de esa forma se contribuye a lograr la paz y seguridad mundial y se asegura de manera efectiva el respeto a la dignidad humana y sus derechos esenciales.

Por ello, se sustraen del instituto de la prescripción, entre otros, los delitos de lesa humanidad, los que, en consecuencia, deben ser juzgados según las normas internacionales, no siendo aplicables normas de Derecho Interno que impliquen una protección inferior a los estándares del Derecho Internacional.

El profesor Zaffaroni, al respecto, indica: "que la excepción a la aplicación de las normas que establecen la prescripción, la encontramos en los crímenes que jamás puede

sostenerse que corresponden a conflictos suspendidos, es decir a conflictos que hayan dejado de ser vivenciados, para pasar a ser meramente históricos, éste es el supuesto de los delitos contemplados en la Convención sobre Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad."

TRIGÉSIMO: Que la imprescriptibilidad de los delitos de lesa humanidad, como el que nos ocupa, es un principio del Derecho Internacional generalmente reconocido, una norma de ius cogens que ha sido recogida por el Derecho Consuetudinario Internacional y por diversos tratados internacionales, entre ellos, los Principios de Derecho Internacional reconocidos por el Estatuto y por las Sentencias del Tribunal de Nüremberg y la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad.

TRIGÉSIMO PRIMERO: Que el derecho internacional de los derechos humanos se encuentra incorporado a nuestro ordenamiento jurídico con jerarquía constitucional, conforme a lo dispuesto por el artículo 5° inciso 2° de la Constitución Política de la República y, ante un conflicto normativo con la legislación interna, debe primar la aplicación de los tratados de derechos humanos.

TRIGÉSIMO SEGUNDO: Que, en ese contexto, sancionar a los responsables de violaciones a los Derechos Humanos es una obligación del Estado de Chile, por lo que, en el ejercicio de su deber de protección, se encuentra impedido de limitar su potestad punitiva a través de instituciones como la prescripción, surgiendo responsabilidades internacionales en caso de no hacerlo y generándose incluso la posibilidad de que

opere el ordenamiento penal internacional para sancionar a los responsables de crímenes internacionales cuando el Estado llamado a ejercer su jurisdicción penal, no puede o no quiere castigar.

Esta obligación se impone a todos los poderes y órganos del Estado, es decir, al poder ejecutivo, al poder legislativo y al poder judicial.

Por lo anterior, esta juez no puede resolver los conflictos sometidos a su conocimiento contraviniendo las prohibiciones establecidas por el derecho internacional de los derechos humanos y, en consecuencia, se rechazará la solicitud de absolución fundada en la concurrencia de dicha causal de extinción de la responsabilidad criminal.

En cuanto a la circunstancia del artículo 103 del Código Penal

TRIGÉSIMO TERCERO: Que, de manera subsidiaria, el apoderado del acusado Alfonso Faúndez Norambuena solicitó se considere en favor de su representado la circunstancia contemplada en el artículo 103 del Código Penal.

TRIGÉSIMO CUARTO: Que la aplicación de la prescripción gradual exige que haya transcurrido la mitad del tiempo necesario para la prescripción de la acción penal o de la pena y que el transcurso del tiempo exigido por la norma se verifique antes de que el responsable se presente o sea habido.

TRIGÉSIMO QUINTO: Que, entonces, dicha circunstancia opera respecto de procesados que se encontraban ausentes durante el desarrollo del proceso, lo que no ocurre en

este caso, ya que Faúndez Norambuena estuvo siempre presente en el juicio, nunca ausente o rebelde.

TRIGÉSIMO SEXTO: Que, en cuanto a la concurrencia del segundo de los requisitos, esto es, el transcurso del tiempo, es menester señalar que debido al carácter imprescriptible de los delitos de lesa humanidad, como el que nos ocupa, el cómputo de tiempo requerido por el artículo 103 del Código Penal no puede iniciarse, por no resultarle aplicable el referido instituto, ya que si bien resulta lógico que se morigere la pena correspondiente cuando el responsable de un delito se presenta o es detenido poco antes de que la acción penal o la pena prescriban, ello no es aplicable en el caso de responsables de delitos imprescriptibles, como los delitos de lesa humanidad.

En efecto, la prescripción y la prescripción gradual benefician al responsable de un delito en consideración a los efectos que provoca el transcurso del tiempo en la necesidad de la pena, la estabilidad social y la seguridad jurídica, efectos que no se presentan respecto de los delitos declarados imprescriptibles.

TRIGÉSIMO SÉPTIMO: Que, en consecuencia, se rechaza la aplicación de la prescripción gradual, contemplada en el artículo 103 del Código Penal.

En cuanto a las circunstancias atenuantes de responsabilidad criminal

TRIGÉSIMO OCTAVO: Que beneficia al acusado Alfonso Faúndez Norambuena la circunstancia atenuante de responsabilidad criminal contemplada en el artículo 11 N° 6 del

Código Penal, es decir, *irreprochable conducta anterior*, toda vez que para la concurrencia de dicha minorante el legislador exige simplemente una conducta anterior exenta de tacha y del mérito del **extracto de filiación y antecedentes**, emitido por el Servicio de Registro Civil e Identificación de Chile, agregado a fs. 1.453, consta que éste no presenta condenas pretéritas a los hechos que nos ocupan en el Registro General de Condenas ni anotaciones en el Registro Especial de Condenas por actos de violencia intrafamiliar.

Sin embargo, se rechaza la solicitud de la defensa en cuanto a estimar que dicha circunstancia minorante tiene el carácter de muy calificada, ya que no existe antecedente alguno que permita concluir que Faúndez Norambuena tuvo en el pasado una conducta que, además de irreprochable, pueda considerarse constitutiva de la situación de excepción que contempla el artículo 68 bis del Código Punitivo.

TRIGÉSIMO NOVENO: Que no beneficia al acusado Alfonso Faúndez Norambuena la circunstancia atenuante de responsabilidad criminal contemplada en el artículo 11 N° 8 del Código Punitivo, esto es, *si pudiendo eludir la acción de la justicia por medio de la fuga u ocultándose, se ha denunciado y confesado el delito*, toda vez que para la concurrencia de dicha minorante el legislador exige una actitud que favorezca la acción de la justicia, puntualmente que el acusado haya comparecido voluntariamente ante el tribunal y reconocido su participación en el hecho punible y, en este caso, el acusado no compareció de la manera indicada ni reconoció su participación en el delito que se le imputa.

En cuanto a las circunstancias agravantes de responsabilidad criminal

CUADRAGÉSIMO: Que no perjudica al acusado Alfonso Faúndez Norambuena la circunstancia agravante de responsabilidad criminal contemplada en el artículo 12 N° 1 del Código Penal, es decir, *cometer el delito contra las personas con alevosía*, ya que el delito que nos ocupa -secuestro calificado- no es un crimen o simple delito contra las personas, de aquellos previstos en el Título VIII del Libro Segundo del Código Penal sino que un crimen que afecta un derecho garantizado por la Constitución, de aquellos contemplados en el Título III del Libro Segundo del Código Punitivo.

CUADRAGÉSIMO PRIMERO: Que tampoco perjudica al acusado la circunstancia agravante de responsabilidad criminal prevista en el artículo 12 N° 4 del Código Punitivo, esto es, *aumentar deliberadamente el mal del delito causando otros males innecesarios para su ejecución*, ya que la forma de comisión del delito -el grave daño causado a la víctima- fue uno de los elementos considerados por esta sentenciadora para calificar el delito de secuestro y estimarlo constitutivo de crimen de lesa humanidad y, por tanto, no puede ser nuevamente valorado como circunstancia agravante de responsabilidad criminal, por impedirlo la regla del *ne bis in idem*.

CUADRAGÉSIMO SEGUNDO: Que no perjudica al acusado Alfonso Faúndez Norambuena la circunstancia agravante de responsabilidad criminal contemplada en el artículo 12 N° 5 del Código Penal, es decir, *en los delitos contra las personas, obrar con premeditación conocida o emplear astucia, fraude o disfraz*, ya que el delito que nos ocupa -

secuestro calificado- no es un crimen o simple delito contra las personas, de aquellos previstos en el Título VIII del Libro Segundo del Código Penal sino que un crimen que afecta un derecho garantizado por la Constitución, de aquellos contemplados en el Título III del Libro Segundo del Código Punitivo.

CUADRAGÉSIMO TERCERO: Que tampoco perjudica al acusado la circunstancia agravante de responsabilidad criminal prevista en el artículo 12 N° 6 del Código Punitivo, esto es, *abuso de superioridad*, ya que la indefensión de la víctima frente a la acción de agentes del Estado con preparación militar y fuertemente armados fue uno de los elementos considerados por esta sentenciadora para calificar el delito de secuestro agravado como un crimen de lesa humanidad y, por tanto, no puede ser nuevamente valorado como circunstancia agravante de responsabilidad criminal.

CUADRAGÉSIMO CUARTO: Que no perjudica al acusado la circunstancia agravante de responsabilidad criminal contemplada en el artículo 12 N° 8 del Código Penal, es decir, *prevalencia del carácter público*, ya que si bien en la época de los hechos tenía la calidad de oficial del Ejército de Chile, en virtud de lo dispuesto por el artículo 63 del código del ramo, dicha causal de agravación es incompatible con el delito que nos ocupa, un crimen de lesa humanidad, en que el abuso de la calidad de funcionario público -agente del Estado- constituye un elemento integrante del tipo.

CUADRAGÉSIMO QUINTO: Que tampoco perjudica al acusado la circunstancia agravante de responsabilidad criminal

prevista en el artículo 12 N° 9 del Código Punitivo, esto es, *emplear medios o hacer que concurran circunstancias que añadan la ignominia a los efectos propios del hecho*, ya que no se encuentra acreditado en autos que se haya lesionado, además, el honor o los sentimientos de decoro de la víctima.

CUADRAGÉSIMO SEXTO: Que no perjudica al acusado la circunstancia agravante contemplada en el artículo 12 N° 10 del Código Penal, es decir, *cometer el delito con ocasión de incendio, naufragio, sedición, tumulto o conmoción popular u otra calamidad o desgracia*, ya que el fundamento de la agravación es el mayor reproche que merece la conducta del autor por su indiferencia frente a una situación de calamidad o desgracia que, normalmente, debería constituir un estímulo para abstenerse de delinquir y, en el caso que nos ocupa, no se ha determinado, de modo alguno, el supuesto fáctico que hace procedente la agravación, esto es, que los acusados con ocasión de alguna calamidad o desgracia hayan cometido los delitos materia de la investigación.

CUADRAGÉSIMO SÉPTIMO: Que tampoco perjudica al acusado la circunstancia agravante de responsabilidad criminal prevista en el artículo 12 N° 12 del Código Punitivo, esto es, *ejecutar el delito de noche o en despoblado*, ya que, como se dijo, la forma de comisión del delito de secuestro calificado fue considerada por esta sentenciadora para calificar el delito como un crimen de lesa humanidad y, por tanto, no puede ser nuevamente valorada como circunstancia agravante de responsabilidad criminal, por impedirlo la regla del *ne bis in idem*.

En cuanto a la determinación de la pena

CUADRAGÉSIMO OCTAVO: Que para determinar la pena que en definitiva se impondrá al sentenciado se consideró lo siguiente:

a) Que Alfonso Faúndez Norambuena resultó responsable en calidad de autor de un delito de secuestro calificado, en grado consumado, sancionado conforme a lo dispuesto por los artículos 50 y 141 inciso 3° del Código Penal, en su redacción en la época de los hechos, con la pena de presidio mayor en cualquiera de sus grados.

b) Que beneficia a Alfonso Faúndez Norambuena una circunstancia atenuante de responsabilidad criminal y no le perjudican agravantes, por lo que, de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 68 inciso 2° del Código Punitivo, no se le aplicará la pena en el grado máximo, quedando la sanción en el rango de cinco años y un día a quince años.

c) Que, adicionalmente, para determinar la pena concreta que se impondrá al sentenciado se tuvo en consideración la naturaleza del delito –un crimen de lesa humanidad- y la extensión del mal causado.

En cuanto a la forma de cumplimiento de la pena

CUADRAGÉSIMO NOVENO: Que se rechaza la solicitud del acusado Alfonso Faúndez Norambuena en orden a concederle alguno de los beneficios establecidos como medida alternativa a las penas privativas o restrictivas de libertad por la Ley 18.216, vigente en la época en que se cometió el delito que

se le imputa, por resultar improcedente, atendida la extensión de la pena que se le impondrá.

Asimismo, atendida la naturaleza del delito cometido por Alfonso Faúndez Norambuena –un crimen de lesa humanidad-; el mandato imperativo del Derecho Internacional de los Derechos Humanos de perseguir y castigar a los responsables de estos ilícitos con una pena proporcionada a la gravedad de la violación a los derechos humanos cometida, tanto en cuanto a su monto como a su forma de cumplimiento y, asimismo, que no existen en autos antecedentes graves y calificados que permitan sostener que el cumplimiento efectivo de la pena privativa de libertad en un establecimiento penitenciario dependiente de Gendarmería de Chile importa para él un peligro para su integridad física o psicológica, se desestima la solicitud de su defensa en cuanto a disponer que éste cumpla la pena en su domicilio.

En cuanto a las costas de la causa

QUINCUAGÉSIMO: Que, asimismo, conforme a lo ordenado por los artículos 24 del Código Penal y 504 del Código de Procedimiento Penal, el sentenciado será obligado al pago de las costas de la causa.

EN CUANTO A LA ACCIÓN CIVIL

QUINCUAGÉSIMO PRIMERO: Que, a fs. 1.549, Hiram Villagra Castro, abogado, en representación de Raúl Enrique Martínez Aliste y Cecilia Martina Martínez Aliste, dedujo demanda civil de indemnización de perjuicios en contra del Fisco de Chile, representado legalmente por María Eugenia Manaud

Tapia, Presidenta del Consejo de Defensa del Estado, solicitando por las razones de hecho y de derecho que latamente refirió que se condene al demandado a pagar, por concepto de daño moral, la suma de $100.000.000 a cada uno, en calidad de hijos de la víctima o la cantidad que el tribunal determine, más reajustes e intereses desde la fecha de notificación de la demanda hasta su pago efectivo, con costas.

QUINCUAGÉSIMO SEGUNDO: Que, a fs. 1.604, Marcelo Chandía Peña, Abogado Procurador Fiscal de San Miguel, del Consejo de Defensa del Estado, por el Fisco de Chile, contestó la demanda civil de indemnización de perjuicios interpuesta por Raúl Enrique Martínez Aliste y Cecilia Martina Martínez Aliste, en calidad de hijos de Juan Domingo Martínez Aldana, solicitando su rechazo por los fundamentos de hecho y de derecho invocados.

En síntesis, opuso las excepciones de pago y de prescripción extintiva de la acción civil y, de manera subsidiaria, efectuó alegaciones en cuanto a la naturaleza de la indemnización demandada y el monto pretendido.

En cuanto a la excepción de pago, manifestó que los demandantes Raúl Martínez Aliste y Cecilia Martínez Aliste recibieron beneficios de reparación de la ley 19.980.

Respecto de la excepción de prescripción extintiva de la acción civil de indemnización de perjuicios, señaló que la detención de la víctima se produjo el día 3 de diciembre de 1973 y aun cuando se entienda suspendida la prescripción, entre la fecha en que se inició el período de dictadura militar y la fecha en que se restauró la democracia o se entregó públicamente el

Informe de la Comisión de Verdad y Reconciliación, por la imposibilidad de las víctimas o sus familiares de ejercer las acciones legales correspondientes, a la fecha de notificación de la demanda de autos había transcurrido en exceso el plazo de prescripción extintiva que establece el artículo 2332 del Código Civil.

En relación a la excepción de prescripción extintiva de 5 años, contemplada para las acciones y derechos en el artículo 2.515 del Código Civil, en relación con el artículo 2.514 del mismo cuerpo legal, alegada en subsidio, expresó que entre la fecha en que se habría hecho exigible el derecho a indemnización y la fecha de notificación de la acción civil transcurrió con creces el plazo que establece el citado artículo 2515 del Código Civil.

En subsidio, en cuanto a la naturaleza de la indemnización solicitada, refirió que, dada la naturaleza del daño moral, la indemnización no se determina cuantificando en términos económicos el valor de la pérdida o lesión experimentada sino que otorgando a la víctima una satisfacción, ayuda o auxilio que le permita atenuar el daño, morigerarlo o hacerlo más soportable, mediante una cantidad de dinero u otro medio que en su monto o valor sea compatible con esa finalidad meramente satisfactiva.

Por último, alegó que en la fijación del daño moral se deben considerar los pagos recibidos a través de los años por los actores, conforme a las leyes de reparación y los beneficios extrapatrimoniales que dichos cuerpos legales contemplan y, en cuanto a los reajustes e intereses pretendidos, que los reajustes

sólo pueden devengarse desde que la sentencia se encuentre ejecutoriada y los intereses desde que el deudor se constituya en mora, sin costas.

QUINCUAGÉSIMO TERCERO: Que, para resolver acerca de la procedencia de la demanda intentada, se contó con los **certificados de nacimiento**, emanados del Servicio de Registro Civil e Identificación de Chile, de fs. 3 y 4, cuyo origen y contenido no fue cuestionado, de los que aparece que Cecilia Martina Martínez Aliste y Raúl Enrique Martínez Aliste son hijos de Juan Domingo Martínez Aldana.

QUINCUAGÉSIMO CUARTO: Que, asimismo, se contó con el **OF. ORD. N° 63.215/2020**, emanado del Instituto de Previsión Social, de fs. 1.998, mediante el cual se informa que Raúl Enrique Martínez Aliste y Cecilia Martina Martínez Aliste, en calidad de hijos de Juan Martínez Aldana, recibieron por una sola vez el bono de reparación de la ley 19.980 por $10.000.000 cada uno.

QUINCUAGÉSIMO QUINTO: Que, adicionalmente, se contó con los documentos que se indican a continuación:

a) **Informe "Consecuencias sobre la salud en familiares de ejecutados políticos"**, emanado de la Fundación de Ayuda Social de las Iglesias Cristianas (FASIC), de fs. 1.956
b) **Informe "La desaparición forzada de personas: una forma de tortura en sus familiares"**, elaborado por María Paz Rojas Baeza, Directora de la Corporación de Promoción y Defensa de los Derechos del Pueblo (CODEPU), de fs. 1.968

c) **Extracto de la Norma Técnica para la atención en salud de personas afectadas por la represión política ejercida por el Estado en el período 1973-1990**, emanado del Ministerio de Salud, de fs. 2.241

d) **Informe sobre las secuelas en el plano de la salud mental en familiares de víctimas de violaciones a los derechos humanos**, emanado del Instituto Latinoamericano de Salud Mental y Derechos Humanos (ILAS), de fs. 2.264

En cuanto a la excepción de pago

QUINCUAGÉSIMO SEXTO: Que, atendida la naturaleza del delito que nos ocupa y, consecuencialmente, los bienes jurídicos comprometidos, la acción intentada por los actores Raúl Martínez Aliste y Cecilia Martínez Aliste, hijos de la víctima Juan Domingo Martínez Aldana, tiene un carácter humanitario y persigue la reparación íntegra de los perjuicios causados por el actuar de agentes del Estado.

Por lo anterior, la obligación que pesa sobre el Estado, conforme a los principios generales del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y a los tratados internacionales de Derechos Humanos ratificados por Chile, incorporados a nuestro ordenamiento jurídico vía artículo 5° inciso segundo de la Constitución Política de la República, implica que aquellas pensiones, bonos y otros beneficios establecidos con carácter general por el legislador, con el fin de morigerar el daño sufrido por las víctimas directas o indirectas de violaciones a los derechos humanos, no pueden sustituir la obligación de reparación integral en el caso concreto, que se traduce en que

un juez, con conocimiento de los antecedentes particulares, evalúe el daño sufrido por las víctimas y determine la procedencia y monto de la indemnización respectiva y, en razón de ello, no resulta posible aceptar la alegación del Fisco de Chile.

En cuanto a la excepción de prescripción

QUINCUAGÉSIMO SÉPTIMO: Que la prescripción es la sanción jurídica que opera en un proceso penal o civil por haber transcurrido un plazo determinado sin que se haya enjuiciado a un imputado, sin que se haya hecho efectiva la aplicación de la condena a un sentenciado o sin que se haya ejercido la acción civil indemnizatoria derivada del delito.

En el ámbito penal, el instituto de la prescripción se caracteriza por la renuncia del Estado al "ius puniendi" y se basa no sólo en la necesidad de estabilizar o consolidar las situaciones jurídicas con el fin de preservar la paz social sino que en consideraciones de índole material, procesal y político criminal.

En el marco de las acciones civiles, el instituto jurídico de la prescripción extintiva, regulado de manera general en el Código Civil, se basa únicamente en consideraciones de seguridad jurídica.

QUINCUAGÉSIMO OCTAVO: Que en el ámbito de los Derechos Humanos la sanción de las violaciones graves de estos derechos es esencial para garantizar su respeto y protección y por ello se sustraen del instituto de la prescripción, entre otros, los delitos de lesa humanidad, cuya perpetración afecta a la comunidad internacional en su totalidad y que, por tanto, deben ser juzgados según las normas internacionales, no siendo

aplicables normas de Derecho Interno que impliquen una protección inferior a los estándares del Derecho Internacional.

La imprescriptibilidad de los delitos de lesa humanidad se refiere tanto a su dimensión penal como a su dimensión civil.

En nuestro derecho interno existe uniformidad en cuanto a la imprescriptibilidad de la acción para hacer efectiva la responsabilidad penal por crímenes de lesa humanidad e incluso reconocimiento positivo de ésta en el artículo 250 del Código Procesal Penal.

En cambio, respecto de la responsabilidad civil destinada a hacer efectiva la responsabilidad extracontractual del Estado en crímenes de lesa humanidad no sucede lo mismo. De hecho el demandado funda la excepción de prescripción en la postura que considera que la naturaleza jurídica de la acción civil destinada a hacer efectiva la responsabilidad extracontractual del Estado es eminentemente patrimonial, por lo que el estatuto jurídico aplicable es el contenido en el Código Civil y, consecuencialmente, la prescripción extintiva regulada por dicho cuerpo legal.

Sin embargo, esta sentenciadora adscribe a una postura diversa a la planteada por el demandado, toda vez que considera que la naturaleza jurídica de la acción civil destinada a hacer efectiva la responsabilidad del Estado en los delitos de lesa humanidad es eminentemente humanitaria, por lo que el estatuto jurídico aplicable es el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y, en consecuencia, no resulta aplicable a esta acción la prescripción extintiva regulada en el Código Civil.

En efecto, debido a la naturaleza de los bienes jurídicos que se ven afectados por los delitos de lesa humanidad –derechos fundamentales-, su vulneración perjudica a la comunidad internacional en su conjunto, por lo que sancionar a los responsables y dar satisfacción completa a las víctimas constituye un deber del Estado, pues la obligación de reparar es una forma de garantizar el ejercicio de los derechos fundamentales que tiene por objeto borrar las consecuencias que su vulneración pudo provocar en la víctima directa o indirecta, debiendo la reparación ser integral y, por tanto, comprender las sanciones penales, civiles e incluso otras adecuadas a la naturaleza de la vulneración, no pudiendo el Estado establecer límites como la prescripción de las acciones destinadas a hacer efectiva la responsabilidad, por lo que la excepción opuesta será rechazada.

En cuanto al monto de la indemnización

QUINCUAGÉSIMO NOVENO: Que, en relación a la indemnización demandada por Raúl Martínez Aliste y Cecilia Martínez Aliste, hijos de Juan Domingo Martínez Aldana, cabe señalar que concurren en la especie los elementos de perjuicio, responsabilidad y causalidad necesarios para la procedencia de la acción civil impetrada y, en razón de ello, corresponde al Estado indemnizar el daño moral sufrido por los demandantes.

Ahora bien, para determinar el monto que se ordenará pagar se tuvo en consideración que los instrumentos internacionales vigentes obligan a que la reparación a las víctimas sea adecuada, esto es, apropiada y proporcional a la gravedad de la violación y al daño sufrido.

En este caso, Raúl Martínez Aliste y Cecilia Martínez Aliste padecieron el trauma de la injusta detención de su padre y el dolor de su muerte estando en custodia del Ejército de Chile y, en razón de lo anterior, este tribunal estima prudencialmente que pueden ser indemnizados con la suma de $80.000.000 cada uno, más los reajustes e intereses que se indicarán en lo resolutivo.

Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en los artículos 1, 11 N° 6, 14 N° 1, 15 N° 3, 18, 21, 24, 26, 28, 50, 68, 69 y 141 inciso 1° y 3° del Código Penal; 10, 50, 108 a 114, 121 y siguientes, 451 y siguientes, 456 bis, 457, 459, 460, 471 y siguientes, 477 y siguientes, 488 bis y siguientes, 499, 500, 501, 503, 504, 505, 509, 509 bis, 510 y 533 del Código de Procedimiento Penal y 2314 y 2329 del Código Civil, se declara:

EN CUANTO A LA ACCIÓN PENAL

I.-Que se condena a **ALFONSO FAÚNDEZ NORAMBUENA**, ya individualizado, en calidad de autor del delito de secuestro calificado, en grado consumado, cometido en contra de Juan Domingo Martínez Aldana, a partir del día 3 de diciembre de 1973, en la comuna de San Bernardo, a la pena de **DIEZ AÑOS** de presidio mayor en su grado mínimo, inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos e inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena y al pago de las costas.

II.-Que el sentenciado Faúndez Norambuena cumplirá la pena impuesta de manera efectiva, debiendo servirle de abono los días que estuvo privado de libertad, entre el 28 de junio de 2018 y el

26 de julio de 2019, según consta del certificado de fs. 1.145 y los oficios de fs. 1.647 y 1.658.

EN CUANTO A LA ACCIÓN CIVIL

I.-Que se **rechazan** las excepciones de pago y prescripción extintiva de la acción civil opuestas por el Fisco de Chile a fs. 1.604.

II.-Que se **acoge** la demanda civil de indemnización de perjuicios interpuesta por Hiram Villagra Castro, abogado, en representación de Raúl Enrique Martínez Aliste y Cecilia Martina Martínez Aliste, hijos de la víctima Juan Domingo Martínez Aldana, en contra del Fisco de Chile, representado legalmente por María Eugenia Manaud Tapia, Presidenta del Consejo de Defensa del Estado, debiendo pagar el demandado, por concepto de daño moral, la suma de **$160.000.000**, $80.000.000 a cada uno, más reajustes desde que la sentencia se encuentre ejecutoriada hasta su pago efectivo e intereses desde que se constituya en mora.

III.-Que se exime al Fisco de Chile del pago de las costas de la causa, por haber tenido motivo plausible para litigar.

Notifíquese personalmente al sentenciado.

Notifíquese a los acusadores, a los demandantes civiles y al Fisco de Chile.

Ejecutoriada que sea la sentencia, cúmplase con lo dispuesto por el artículo 509 bis del Código de Procedimiento Penal.

Regístrese y consúltese, si no se apelare.

ROL N° 3-2002 "EPISODIO MARTÍNEZ ALDANA"

PRONUNCIADA POR DOÑA MARIANELA CIFUENTES ALARCÓN, MINISTRA EN VISITA EXTRAORDINARIA DE LA I. CORTE DE APELACIONES DE SAN MIGUEL