

C. A. de Valparaíso

Valparaíso, trece de octubre de dos mil quince.

Vistos:

Se reproduce la sentencia en alzada con las siguientes modificaciones:

i.- En la sentencia dictada a fojas 2626, se eliminan sus considerandos segundo, tercero, sexto, séptimo, noveno, décimo, duodécimo, décimo cuarto y décimo quinto.

ii.- En el complemento dictado a fojas 2960, se elimina el considerando cuarto.

Y se tiene en su lugar presente:

I.- En cuanto a la apreciación de la prueba.

1° Que la igualdad ante la Ley, es un derecho consagrado en los artículos 19 N° 2 de la Constitución Política de la República, 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y es plenamente aplicable a los sentenciados. Así, ante la existencia de dos procesos penales paralelos, el aplicable en la especie, donde aparentemente los derechos de los encausados se aprecian disminuidos en relación con la tratativa que les da el nuevo Código Procesal Penal, para los efectos de salvaguardar la garantía antes referida, resulta necesario interpretar las normas del Código de Procedimiento Penal, de la manera que más se avenga a los principios consagrados en el nuevo Código Procesal Penal. Lo anterior de ninguna manera significa aplicar las normas del último Código mencionado en este proceso, si no que solamente de un ejercicio de exégesis legal que pretende garantizar los derechos de los acusados.

2° Que, así las cosas conviene explicitar algunos aspectos que se tendrán en cuenta al momento de apreciar la prueba rendida en este juicio, siempre de conformidad a lo preceptuado en el Código de Procedimiento Penal, única norma aplicable en la especie:

3° Que, en cuanto a la prueba testimonial, de la lectura de los artículos 458, 459 y 470 del Código de Procedimiento Penal, aparece que solamente las declaraciones prestadas durante el plenario resultan ser elementos de cargo aptos para sustentar la acusación. Esto es razonable porque son las únicas que se rinden con todas las garantías procesales que la Constitución y los Tratados internacionales aseguran a los sentenciados, especialmente en lo que se refiere al derecho a comparecer a las diligencias procesales asegurado en el N°3 del artículo 9 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; y el derecho a la defensa previsto en el artículo 8 letra f) de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos y 14 letra e) del Pacto antes referido. Estos principios se recogen en los artículos 309, 327 y 330 del Código Procesal Penal.

Sin perjuicio de lo anterior, el artículo 469 del Código de Procedimiento Penal da el mismo tratamiento a las declaraciones prestadas ante el Juez durante el sumario respecto de las cuales la parte no pidió su ratificación en el plenario, por lo que también serán valoradas.

A quienes declararon en el sumario o ante un juez en otro procedimiento y no fueron ratificados en el plenario habiéndolo solicitado alguna de las partes, se le aplicará el artículo 470 del Código de Procedimiento Penal, en relación con el artículo 464 inciso segundo del mismo cuerpo legal.

- Que la valoración de la prueba testimonial consagrada en el inciso segundo del artículo 464 del Código de Procedimiento Penal, no alcanza a las declaraciones extrajudiciales de testigos a los cuales la ley no les haya otorgado expresamente valor. Lo anterior se explica porque tales entrevistas, no fueron tomadas bajo juramento, promesa o exhortación de decir verdad, ni fueron realizadas ante un ministro de fe. Esto sin perjuicio de que la policía las ratifique, de

conformidad con lo dispuesto en el inciso final del artículo antes mencionado, lo que no sucedió en la especie. Lo anterior resulta concordante con la prohibición establecida en el artículo 334 del Código Procesal Penal.

- Que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 464 del Código de Procedimiento Penal, los testimonios de oídas solamente pueden ser apreciados en la medida que el deponente identifique la fuente de la cual escuchó lo que afirma. Lo anterior tiene como consecuencia que no serán escuchados los testigos en cuanto afirman haber oído en los pasillos o de persona que no identifican tal o cual aseveración. En este mismo sentido tampoco se apreciarán los dichos de oídas de personas determinadas, que pudiendo fácilmente haber sido citadas, no lo fueron, como es el caso de Manuel Contreras, lo que afecta la declaración de Moren Brito de fojas 839 y consecuentemente la de Fernando Lauriani Maturana, de fojas 2323, en lo que respecta a la participación del sentenciado Fiedler. Son testigos de oídas que no identifican la fuente de sus imputaciones: don José Acuña Neira, de fojas 855; don Jorge Sanz Jofré, de fojas 859; don Reinaldo Pulgar Garrido, a fojas 861; doña Cruz Juana Carvajal, de fojas 1249; don Gerardo Godoy García, de fojas 1385; don Francisco De La Fuente Droguett, a fojas 1411; don Manuel Durán Urrea, a fojas 1462 y a fojas 2344, en cuanto ratifica su declaración extrajudicial de fojas 1346; don Hugo Soto Campos, a fojas 1467; don Raúl Retamal González, a fojas 1481 y de fojas 2342, en cuanto ratifica su declaración extrajudicial de fojas 1354 y don Manuel Elgueta Quintriqueo, de fojas 1491; en cuanto señalan al posible autor del homicidio investigado en estos autos sin identificar una fuente fidedigna de la cual lo escucharon. Al efecto se tuvo presente el inciso segundo del artículo 309 del Código Procesal Penal.

II.- Hechos de la acusación.

4° Que en la acusación se imputó a los sentenciados los siguientes hechos:

I.- Que a principios del año 1975, el Jefe de la Dirección de Inteligencia Nacional DINA, por orden del integrante de la Junta Militar Almirante José Toribio Merino Castro, envió a un grupo operativo a cargo del Jefe de la “Brigada Caupolicán” hasta la ciudad de Valparaíso, quienes viajaron desde la ciudad de Santiago a fines de la primera quincena del mes de Enero de 1975, en un helicóptero que se posó en el patio del Regimiento Maipo N°2 de Valparaíso, recinto donde establecieron su centro de operaciones; primeramente en el Casino de Suboficiales ubicado al interior del referido regimiento y posteriormente en el subterráneo del Casino de Oficiales ubicado en frente. En los operativos realizados se procedió a la captura de los militantes o afines al grupo revolucionario, quienes eran interrogados en las dependencias antes señaladas. Los capturados eran sometidos a sesiones de tortura física y psíquica de variada índole, siendo alguno de ellos trasladados al Cuartel Silva Palma de la Armada de Valparaíso y otros al Centro de Detención Clandestino denominado “Villa Grimaldi”, en la ciudad de Santiago. Para la realización de dichos operativos, los agentes de la DINA contaron con la colaboración de Oficiales y Suboficiales del referido Regimiento Maipo, especialmente de los integrantes de la sección segunda de Inteligencia.

II.- Que, a fin de capturar a las personas buscadas, utilizaban entre otros procedimientos, uno que llamaban “ratonera” que consistía en ocupar la casa de algún miembro del Movimiento Revolucionario a fin de esperar a otro integrante o simpatizante del mismo que se apersonara al lugar para proceder a su interceptación o captura. Es así que dentro del marco antes descrito y encontrándose dentro de los listados de personas buscadas por los órganos de inteligencia, el Jefe Regional del Movimiento de Izquierda Revolucionario- MIR, don Alejandro Delfín Villalobos Díaz, se montó dicho operativo para su captura.

III.- Que el día 19 de enero de 1975, Villalobos Díaz llegó hasta el inmueble ubicado en calle Abtao N°780 y Jackson N° 870 del sector de Chorrillos de Viña del Mar, que era el domicilio de un miembro del MIR, donde era esperado por varios días por un grupo de la DINA y de la Sección Segunda del Regimiento Maipo, y en instantes en que aquél se encontraba frente a la puerta de ingreso, uno de los integrantes del señalado grupo, le apuntó con un arma de fuego y acto seguido efectuó un disparo a corta distancia, dirigido a la cabeza de aquel, causándole una herida a bala, sin salida de proyectil, lo que le causó la muerte en forma inmediata.

5° Que lo hechos antes referidos fueron acreditados en el proceso de conformidad a lo que se dirá, con las precisiones que resulta necesario destacar para los efectos de la calificación del delito.

6° Que, la muerte de don Alejandro Villalobos Díaz, se acredita con el mérito del certificado de defunción acompañado a fojas 240 y con la copia de la autopsia acompañada a fojas 277, además de todos los documentos que dan cuenta de su inhumación y posterior cremación los que rolan a fojas 270, 276, 866, 882 y 2336 y siguientes. De la lectura de tales documentos, especialmente del que rola a fojas 871, aparece que el cadáver de don Alejandro fue recibido en dependencias del Servicio Médico Legal el día 19 de enero de 1975, a las 18.00 horas, como N.N. y posteriormente fue reconocido por el Gabinete de Identificación. La causa inmediata de la muerte fue descrita como herida a bala facio-buco-raqui-cervical reciente, sin salida de proyectil. La trayectoria intra-corporal seguida por el proyectil, estando el cuerpo en posición normal, es: de delante hacia atrás, ligeramente de arriba hacia abajo y sin desviación apreciable en sentido lateral. Se agrega que el disparo corresponde a los llamados, en medicina legal, “de corta distancia”.

7° Que estando acreditada la muerte de don Alejandro Delfín Villalobos Díaz resulta necesario determinar cómo fue que ésta se produjo, esto es, el día, lugar y en qué circunstancias, más allá de la consabida e inalterable herida a bala a corta distancia que acabó con su existencia.

El acta de recepción de cadáver (fojas 869) indica que éste procedía de la Fiscalía; el certificado médico de defunción (fojas 870) indica que la muerte se produjo en la vía pública en el mes de enero de 1975, a fojas 866, se lee que la muerte se produjo el día 20 de enero de 1975. A fojas 871, el Director Nacional del Servicio Médico Legal informa que hay constancia de un oficio de la Segunda Fiscalía Militar de Santiago dirigido al Servicio Médico Legal N°1176-3 de 17 de junio de 1975, concediéndose orden de sepultación del cadáver y autorizando la inscripción en la Oficina del Registro. Este oficio rola a fojas 868, y tiene su explicación en la resolución N°503 de fecha 10 de julio de 1975, del Comandante en Jefe de la Segunda División del Ejército y está firmado por don Rolando Melo Silva, en su calidad de Fiscal Militar, quien declara a fojas 1146 afirmando que como la autopsia no contiene número de rol no le correspondió ordenarla y que el oficio antes referido se explica como la respuesta a una petición del Director del Servicio Médico Legal dirigida al Comandante de la 2° División del Ejército para solucionar un problema de espacio en sus dependencias y cuya ejecución le correspondió cumplir al recibir una orden de su superior. Por último a fojas 882, se informa por el Servicio Médico Legal que no existe instrucción u orden emanada de tribunal u otra autoridad que ordene al Servicio practicar la autopsia de rigor.

Solamente hasta aquí llegó la investigación por el lado de la aparición del cadáver de don Alejandro Delfín Villalobos Díaz, correspondiendo dilucidar cómo es que llegó a ese lugar.

III.- De la participación de la DINA en la muerte de don Alejandro Villalobos Díaz.

8° Que en el informe emitido por el Director de Inteligencia Nacional, Coronel, Manuel Contreras Sepúlveda quien con fecha 14 de junio de 1977, en recurso de amparo deducido a

favor María Isabel Gutiérrez Martínez y otros, se pone en conocimiento del Presidente de la Excelentísima Corte Suprema don José M. Eyzaguirre que en el mes de enero de 1975 se efectuó en Valparaíso, un enfrentamiento armado con el segundo jefe de esa regional del MIR don Alejandro Delfín Villalobos Díaz, quien resultó muerto. Se informa, además, la detención de Fabián Ibarra Córdova y doña Sonia Ríos Pacheco, nombre estos últimos que resultan relevantes en la investigación.

Por otro lado, la prensa de la época (fojas 222) publica una entrevista a militantes del MIR, quienes informan la muerte de don Alejandro Villalobos Díaz, uno de éstos, don Cristian Mallo Comandari, a fojas 298, señaló que la información que proporcionó al país, le fue entregada por órganos de inteligencia nacional.

El análisis conjunto de lo antes señalado permite concluir que personal de la DINA tuvo participación en la muerte de don Alejandro Villalobos Díaz, ya que su Director Nacional lo reconoce, y además es la fuente de la comunicación de su muerte.

9° Que la declaración de don Reinaldo Zott Chuecas, de fojas 59, resulta esclarecedora al efecto, en cuanto permite establecer que don Alejandro Delfín Villalobos Díaz, apodado “El Mickey” era un importante dirigente poblacional del Movimiento de Izquierda Revolucionario que se encontraba oculto en Valparaíso hasta que a principios del mes de enero del año 1975 la DINA dirigida por Marcelo Moren Brito, secundada por Fernando Laureani Maturana y por los agentes de la unidad “Vampiro”, todos Sub Oficiales de Carabineros de Chile, inicia una acción represiva, usando como base el Regimiento Maipo, en contra de los miembros del señalado movimiento en esta región, lo que dio inicio a una serie de detenciones, interrogaciones y torturas entre las cuales se encuentra la del declarante producida en día 17 de enero de 1975. Afirma que estando detenido en el Regimiento Maipo, tuvo contacto con el Capitán de Ejército, Jefe del SIM, don Osvaldo Heyder Goicoechea, quien entre los días 20 a 21 del mismo mes le contó que don Alejandro Delfín Villalobos Díaz había muerto en una casa ubicada en la Chorrillos, ciudad de Viña del Mar, habitada por don Fabián Ibarra y su cónyuge doña Sonia Ríos, le señaló que había sido llevado al lugar por presiones efectuadas respecto de los residentes para que se comunicaran con él y que cuando llega a Chorrillos es sorprendido por gente de la DINA quien al verlo aparecer lo asesina en forma inmediata mediante disparos a quemarropa.

Esta versión es ratificada con la declaración judicial de fojas 1 y 16, de doña María Teresa Villalobos Díaz, quien da cuenta que habiendo sido detenida el día 14 de enero de 1975, se encontró en Villa Grimaldi con doña Sonia Ríos Pacheco, quien le señaló que su casa habitación fue entregada por información de un tercero, por lo que fue detenida por la DINA, quien armó en el lugar una ratonera donde esperaban llegaran personas que les interesaba encontrar, para el caso en concreto afirma le contó que en eso tocan el timbre y ella abre la puerta con un DINA detrás suyo apuntándola con el arma, que en ese momento el DINA la empuja hacia un lado y le apunta a don Alejandro Delfín Villalobos Díaz, el cual trató de desarmar al agente lanzándose sobre él y el agente le dispara ingresando el proyectil por la mandíbula y sale por la parte trasera de la cabeza. Agrega que los agentes estaban furiosos y discutían entre ellos ya que querían al visitante vivo y no muerto.

Confirma lo anterior los dichos de don Hernán Horacio Brain Pizarro, de fojas 75, quien expone que estando detenido en dependencias del Maipo, Fabián Ibarra Córdova le comentó haber sido testigo presencial de la muerte del señor Villalobos afirmando que éste estaba en una ratonera y que dentro de ella se encontraban agentes de la DINA y que Osvaldo Romo al advertir su presencia le disparó a quema ropa sin mediar provocación alguna. Además, a fojas 874, este

testigo confirma que el Capitán Osvaldo Heyder tuvo relación con los detenidos que la DINA mantenía en el Regimiento Maipo, entre los cuales se encontraba Eric Zott.

Por otro lado, a fojas 971, declara don José Fernando Saavedra Romero, quien señala que don Fabián Ibarra, en una conversación breve que sostuvieron mientras se encontraban detenidos en el Regimiento Maipo, le dijo que don Alejandro Villalobos Díaz había sido muerto por personal de dicha repartición.

En este aspecto resulta concordante lo declarado por doña Rina Medina Bravo a fojas 958, en cuanto a que el día 17 de enero fue detenida por funcionarios de la DINA, quienes la trasladaron al Regimiento Maipo, para posteriormente ser conducida a su domicilio ubicado en calle Jackson N°870, Chorrillos, Viña del Mar, donde se encontraban don Fabián Ibarra Córdova y doña Sonia Ríos Pacheco, quienes fueron detenidos y llevados al mismo recinto militar.

Por su parte don Sergio Vásquez Malebran, a fojas 910; doña Reina Jorquera Iturrieta a fojas 901; don Julio Torres Villegas, a fojas 925; don José Fernando Saavedra Romero, a fojas 911; y don Francisco de la Fuente Droguett declaran haber sido detenidos en la actual Región de Valparaíso, por orden de la DINA y haber permanecido privados de libertad al interior el Regimiento Maipo, en el mes de enero de 1975, y vieron en el lugar y/o posteriormente en Villa Grimaldi a don Fabián Ibarra Córdova y/o a doña Sonia Ríos Pacheco, todo lo cual da consistencia a la conclusión de que fue la DINA quien estuvo detrás de la muerte de don Alejandro Delfín Villalobos Díaz.

Además, don Fabián Ibarra Córdova y doña Sonia Ríos Pacheco, también fueron vistos privados de libertad en el mes de febrero de 1975, en dependencias del Cuartel de Inteligencia de la Armada, de nombre Silva Palma; por don Jorge Zurita Figueroa, que declara a fojas 912.

10.- Que lo anterior constituyen un conjunto de presunciones judiciales que apreciadas de conformidad con lo dispuesto en los artículos 464, 479 y 488 del Código de Procedimiento Penal, permiten concluir que don Alejandro Delfín Villalobos Díaz murió en la fecha y lugar ya señalados, a raíz de un operativo organizado por la DINA.

IV.- De la participación del personal del Regimiento Maipo en los hechos investigados.

11.- Que funcionarios de la DINA participaron en el operativo antes referido apoyados por personal del Regimiento Maipo, es claro y emana del documento que rola a fojas 24, en el que informando a esta Corte, don Eduardo Oyarzún Sepúlveda, Comandante del Regimiento, reconoce que en el mes de enero de 1975 (según consta de fojas 496) personal de la DINA mantuvo detenidos en dependencias del Regimiento y que se les prestó apoyo de transporte, dependencias y protección. Además, entre otros, los siguientes Militares constataron la presencia del señalado organismo en el lugar y la colaboración de personas del Regimiento en los operativos que se realizaron en la actual región de Valparaíso: don Alex Orellana Espinoza, a fojas 77; don Jorge Sanz Jofré, a fojas 859; don Reinaldo Pulgar Garrido, a fojas 861; don Víctor Hidalgo Pereda, a fojas 1222; don Manuel Durán Urrea, a fojas 1462; don Raúl Retamal González, a fojas 1481; don Ángel Mora Rebeco, a fojas 1483; don Aladino Vivar Barrías, a fojas 1485; don Saturnino Azua Barraza, a fojas 1487; y don Juan Barbaneira Serey, a fojas 1503.

Además, Alex Orellana Espinosa señala, a fojas 78, que don Osvaldo Heyder Goicolea (de la dotación del Maipo a la fecha según fojas 496), era la persona del Regimiento Maipo que se relacionaba con el personal de la DINA y que debía darle facilidades. Lo mismo refiere el testigo Zott, a fojas 59.

Por otro lado, Julio Hoyos Zegarra, a fojas 1161, señala que como funcionario de la DINA, le tocó ir al Regimiento Maipo en enero de 1975, y señaló que la custodia de los detenidos estaba a cargo de personal del Regimiento Maipo.

IV.- De la Calificación del delito como homicidio Calificado.

12° Que los hechos descritos en el apartado III.- del considerando cuarto que antecede son constitutivos del delito de homicidio calificado por la premeditación conocida, previsto y sancionado en el artículo 391 N° 1 circunstancia quinta del Código Penal. En efecto, don Alejandro Delfín Villalobos Díaz murió por acción de terceros, quienes lo esperaban con la determinación anterior de causarle la muerte. La circunstancia calificante se desprende del hecho que se montó un operativo como el descrito en los numerales I y II del considerando cuarto de esta sentencia con la finalidad de ubicarlo y eliminarlo.

No se considera la circunstancia calificante de alevosía por no haber sido materia de la acusación.

V.- De la participación de Marcelo Luis Manuel Moren Brito.

13° Que para los efectos de dar por establecida la participación de los sentenciados cabe mencionar que si bien en la acusación no se menciona el artículo 15 del Código Penal, de su lectura se desprende que se describe la intervención de un autor cómplice (N°3) quien concertado para la muerte facilita los medios con que se lleva a efecto el delito; y de un autor directo (N°1), quien efectúa el disparo.

14° Que al sentenciado Marcelo Moren Brito, se le imputa haber acordado la muerte de don Alejandro Delfín Villalobos Díaz y facilitar los medios al efecto:

Lo anterior se acredita con:

a.- Sus propios dichos, de fojas 839, en cuanto reconoce que como miembro de la Dirección de Inteligencia Nacional, en Enero de 1975, viajó a Valparaíso, junto a un grupo de personas, con la finalidad de desarticular al MIR, para lo cual debían ubicarlos, detenerlos e interrogarlos, coordinando acciones con personal del Regimiento Maipo al efecto. Entre los detenidos recuerda a Fabián Ibarra, que como se acreditó tiene directa relación con la muerte investigada en estos autos. Respecto de don Alejandro Delfín Villalobos Díaz confiesa que entregó antecedentes al Capitán Heyder, para que se procediera a su detención.

Su ubicación en el mando de la DINA, se corrobora con el Organigrama acompañado por la Policía de Investigaciones de rola a fojas 889.

b.- Los dichos de Alejandra Merino Vega, de fojas 595, quien luego de ser detenida y doblegada colaboró con la DINA, en cuanto refiere que Marcelo Moren Brito tenía un cargo directivo en la misma, específicamente como Jefe de la Brigada Caupolicán, que a raíz de su conocimiento del funcionamiento de la DINA supone participó en la muerte de don Alejandro Delfín Villalobos Díaz y que éste la llevó a Valparaíso en los momentos en que Erik Zott y Fabián Ibarra, se encontraban detenidos en dependencias del Regimiento Maipo. Este testimonio se ve ratificado por los dichos de don José Saavedra Romero, de fojas 911 y 971, quien estando detenido en el Regimiento Maipo, recuerda haber visto a doña Alejandra Merino.

c.- El hecho de que don Alejandro Delfín Villalobos Díaz era percibido por los agentes del Estado como parte del MIR, lo que se acredita con las copias del expediente rol A-637, seguidos ante la Fiscalía Naval de Guerra de Valparaíso, de fojas 230, en donde se le sindicó como militante o colaborador del señalado movimiento.

d.- El interés que la Junta Militar de Gobierno tenía en don Alejandro Delfín Villalobos Díaz lo que se desprende de la información de las copias de recortes de diarios de la época, que rolan a fojas 23, 218 a 228, en los cuales se da la orden de ubicarlo y detenerlo.

e.- Los dichos de Erick Zott, de fojas, 59, en cuanto señala que la operación de represión del MIR en Valparaíso en el mes de enero de 1975, estuvo dirigida por Marcelo Moren Brito.

f.- Dichos de Fernando Lauriani Maturana, de fojas 1098, 1123 y 1140, en cuanto señala que en los meses de enero o febrero de 1975, por orden de Marcelo Moren Brito transportó detenidos del MIR desde el Regimiento Maipo hasta Santiago, quienes estaban a su cargo. En el mismo sentido declara a fojas 1399, el funcionario de la DINA, Pedro Alfaro Fernández.

g.- Dichos de José Mora Diocares, en cuanto manifiesta que a principios del año 1975, fue destinado por el Mayor Moren Brito, a efectuar una ratonera bajo el mando de Lauriani, en una casa de un piso de propiedad de los movimientos subversivos.

h.- Atestado de Víctor Hidalgo Pereda, de fojas 1222, que en su calidad de Militar, a enero de 1975, se desempeñaba en el Regimiento Maipo y señala que recuerda que al lugar llegó la DINA, para detener personas, principalmente en Viña del Mar; y uno de los oficiales era Moren Brito. El Suboficial del Ejército Osvaldo Aguayo Quiñones, recuerda que el encargado del operativo de la DINA era el Capitán Moren Brito.

15° Que los elementos de juico antes reseñados constituyen un conjunto de presunciones que apreciadas de conformidad con lo dispuesto en el artículo 488 del Código de Procedimiento Penal, permiten concluir que Marcelo Moren Brito ordenó la realización de un procedimiento para ubicar y concertados con terceros decidió el asesinato don Alejandro Delfín Villalobos Díaz, lo que constituye autoría del homicidio calificado en los términos del artículo 15 N° 3 del Código Penal.

VI.- De la participación de Rubén Agustín Enrique Fiedler Alvarado.

16° Que, en lo que respecta a la participación de Rubén Agustín Enrique Fiedler Alvarado cabe señalar que a fojas 851, este niega su participación en los hechos denunciados, señalando que no participó en el operativo denominado ratonera realizado en una casa de seguridad del MIR ubicada en Viña del Mar.

Lo primero es aclarar que de los dichos de Víctor Hidalgo Pereda, a fojas 1222 y de Manuel Antonio Durán Urrea, a fojas 2344, aparece que cuando la DINA llegó al Regimiento Maipo, esta se relacionó con la Sección II del Regimiento, que es la encargada de la Seguridad. Algunas personas han señalado que el acusado Fiedler era miembro de la misma, como es el caso de don Roberto Newman Torres, a fojas 1730, Ricardo Bahamondes S., a fojas 1487, y de Rolando Ortiz López, a fojas 1447, pero esto debe ser desechado a la luz de lo declarado por los testigos del Plenario, cuya preponderancia probatoria se reseñó en el considerando tercero, ya que teniendo conocimiento del asunto, lo desmienten, esto es, don Hernán Arancibia Córdova, a fojas 2308; don Reinaldo Pulgar Garrido, a fojas 2309; don Nelson Alarcón Figueroa, a fojas 2310; don Saturnino Azua Barraza, a fojas 2311; don Osvaldo Aguayo Quiñones, a fojas 2312; y don Oscar Celis Arce, a fojas 2313.

Pero rolan en su contra los siguientes antecedentes:

a.- Sus propios dichos en cuanto reconoce haber trabajado en el Regimiento Maipo en el mes de enero de 1975 y haber prestado apoyo a operativos de la DINA en la ciudad de Viña del Mar y haber tenido contacto, al menos en una oportunidad con el sentenciado Moren Brito. Además, reconoce que en el mes de septiembre de 1973, mientras se encontraba en la casa de sus padres en la ciudad de Santiago, concurrió con su hermano, que es bombero, a un llamado de incendio en la Población Nueva La Habana, donde indirectamente conoció a una persona que se hacía llamar “Comandante Mickey”, a quien identifica como la persona cuyo fallecimiento se investiga en estos autos.

b.- A fojas 496, oficio del Jefe de la Sección Archivo General del Ejército, en el que se informa que el acusado fue parte de la dotación de Oficiales del Regimiento de Infantería N°2 Maipo, de la ciudad de Valparaíso, en el mes de enero de 1975.

c.- El atestado de don Héctor Julio Salinas Prado, de fojas 1159, compañero de armas del acusado, en cuanto declara que el propio Teniente Rubén Fiedler, le contó que había capturado al comandante Mickey, es decir, a don Alejandro Villalobos Díaz y que en premio habría recibido un viaje a Brasil.

d.- Dichos de Víctor Hidalgo Pereda, a fojas 1222, Suboficial Mayor del Ejército, perteneciente a la sección segunda del Regimiento, en cuanto refiere que éste a la época Teniente Fiedler, cooperaba con la DINA.

e.- Dichos de Osvaldo Aguayo Quiñones, testigo del Plenario de fojas 2312, en cuanto refiere que Rubén Fiedler, tenía relación con el personal de la DINA.

17° Que los elementos de juico antes reseñados que dan cuenta que este acusado en la época se encontraba en el Regimiento Maipo, se unió al trabajo de la DINA y le reconoció a un compañero de armas que él había capturado a don Alejandro Delfín Villalobos Díaz, con una participación tan relevante que le significó un premio, hechos que constituyen un conjunto de presunciones que apreciadas de conformidad con lo dispuesto en el artículo 488 del Código de Procedimiento Penal, periten concluir que quien disparó a corta distancia causando la muerte a don Alejandro Delfín Villalobos Díaz, fue el acusado Rubén Fiedler Alvarado, lo que constituye autoría del homicidio calificado en los términos del artículo 15 N° 1 del Código Penal.

VII.- Rechazo de la excepción de Amnistía y prescripción.

18° Que se rechazará la excepción de amnistía y prescripción interpuesta por la defensa de ambos sentenciados siguiendo los argumentos vertidos por la Excelentísima Corte Suprema en los fallos dictados sobre la materia (6188-2006 a 25656-2014) a saber:

- Que el examen de la normativa dictada luego del 11 de septiembre de 1973, esto es el Decreto Ley N°5, de 12 de septiembre de 1973, emanado de la Junta Militar de Gobierno, en el que se declara que el estado de sitio decretado por conmoción interna debe entenderse como un “estado de tiempo de guerra”; así como el contexto en que se desarrollaron los hechos posteriores a dicha data, permiten concluir que en la época en que ocurrieron los sucesos que dieron origen a la presente investigación, el territorio nacional se encontraba en la realidad y jurídicamente en estado de guerra interna. Razón suficiente para tener por establecido que en Chile existía un "conflicto armado no internacional", en los términos del artículo 3 común para los Convenios de Ginebra, cuyas disposiciones no hacen más que reafirmar el respeto de la dignidad humana, sobretudo el de las víctimas de conflictos armados.

- Que, el referido instrumento internacional, aplicable a la situación de que se trata en autos, obliga en virtud de su artículo 3° común, en caso de conflicto armado sin carácter internacional, al trato humanitario de las personas que no participen directamente en las hostilidades, incluso los miembros de las Fuerzas Armadas que hayan depuesto sus armas y aquellos que han quedado fuera de combate por enfermedad, encontrarse heridos, por haber sido detenidos o por cualquiera otra causa, sin distinción alguna de carácter desfavorable, prohibiéndose para cualquier tiempo y lugar los hechos siguientes: a) los atentados a la vida y a la integridad corporal, especialmente el homicidio en todas sus formas, las mutilaciones, los tratos crueles, torturas y suplicios; b) la toma de rehenes; c) los atentados a la dignidad personal, especialmente los tratos humillantes y degradantes; d) las condenas dictadas y las ejecuciones efectuadas sin previo juicio, emitido por un tribunal regularmente constituido, provisto de garantías judiciales reconocidas como indispensables por los pueblos civilizados. A su turno,

compromete en su artículo 146 a sus suscriptores para tomar todas las medidas legislativas necesarias en orden a fijar las adecuadas sanciones penales que hayan de aplicarse a las personas que cometen, o den orden de cometer, cualquiera de las contravenciones graves definidas en el Convenio; como también se obligan los Estados a buscar a tales personas, debiendo hacerlos comparecer ante sus propios tribunales y a tomar las medidas necesarias para que cesen los actos contrarios a las disposiciones del Acuerdo. Se reconoce, que en toda circunstancia, los inculpados gozarán de las garantías de un justo procedimiento y de libre defensa que no podrán ser inferiores a los previstos en los artículos 105 y siguientes del Convenio de Ginebra, de doce de agosto de mil novecientos cuarenta y nueve, relativo al trato de los prisioneros de guerra. Las infracciones graves se encuentran descritas en el artículo 147, contemplando, entre ellas, el homicidio intencional, torturas o tratos inhumanos, los atentados graves contra la integridad física o a la salud, las deportaciones, traslados ilegales y la detención ilegítima.

- Que, teniendo presente que los Acuerdos Internacionales deben cumplirse de buena fe, resulta que los citados Convenios imponen al Estado de Chile la obligación de garantizar la seguridad, especialmente de los detenidos, que pudieren tener participación en conflictos armados dentro de su territorio, estándole vedado, en consecuencia, amparar los agravios cometidos contra personas determinadas o permitir la impunidad de sus autores, renunciando a la facultad para exonerarse a sí mismos o a otro Estado de responsabilidades incurridas por ellos.

- Que, en la interpretación de la mencionada prohibición de auto exoneración, y ante la magnitud de las violaciones de que se trata, no puede perderse de vista la función de prevención general que cumple la pena, en cuanto exige que la amenaza contenida en la norma se haga efectiva en cualquier momento en que la persecución de los responsables sea posible, aun en los casos en que la prevención especial parezca satisfecha, con el transcurso del tiempo. Así, por una parte se refuerza el respeto de los valores fundamentales de la convivencia pacífica de la sociedad, y por otra se disuade a quienes se inclinan a incurrir en hechos semejantes.

- Que, consecuentemente el DL N° 2191, sobre Ley de Amnistía, en una interpretación conforme con los Convenios de Ginebra, no puede ser aplicado a las contravenciones graves contra los derechos esenciales determinados en aquel derecho convencional internacional cometidos en nuestro país durante su vigencia.

- Que en ejercicio de su soberanía, nuestra Nación puede amnistiar los delitos que se cometan y estén sometidos a su potestad. Empero, si ha limitado su propio poder respecto de ciertos ilícitos en un compromiso internacional, no puede sobrepasar dicho límite auto impuesto y contrariar, de este modo, el orden nacional y universal, ni menos burlar los mencionados Convenios, que mediante su suscripción y ratificación, adquirieron efectos plenamente vinculantes. Queda, por tanto, excluido el incumplimiento de las obligaciones asumidas, sin previa denuncia de aquellos instrumentos, resultando inadmisibles que contraídas tales deberes de persecución penal y juzgamiento, se trate luego de eludir su acatamiento invocando la legislación nacional ordinaria. En esta perspectiva, la amnistía concedida por el Decreto Ley Nro. 2.191, puede ser claramente entendida como un acto de auto exoneración de responsabilidad criminal por graves violaciones a los derechos humanos -entre ellas, el homicidio en todas sus formas- puesto que se dictó con posterioridad al compromiso acordado y después de la perpetración de los hechos, garantizando de esta manera la impunidad de sus responsables, lo que conculca gravemente el artículo 148 del IV Convenio de Ginebra; en tal virtud, no cabe aceptar esa auto exoneración en el caso de tales reprochables contravenciones a la tutela de los derechos fundamentales de la persona, cometidas durante la vigencia de la normativa citada.

- Que, asimismo, la prohibición de auto exoneración, que emana de los Convenios de Ginebra, no sólo alcanza aquellas situaciones en que los detentadores del poder, aprovechando las ventajas que su situación les ofrece, conceden extinciones de responsabilidad como amnistías auto concedidas, sino que incluye también la suspensión de la vigencia de instituciones preexistentes, como la prescripción de la acción penal, toda vez que la misma aparece concebida para operar en un estado de paz social, y no en situaciones de vulneración de todas las instituciones sobre las cuales dicho estado se funda, y menos en beneficio de aquellos que precisamente provocaron ese quebrantamiento, en términos que el delito establecido en autos resulta imprescriptible.

- Que, por haberse cometido el delito de que se trata en el contexto de violaciones a los derechos humanos, graves, masivas y sistemáticas, verificadas por agentes del Estado que pretendían excluir, hostigar, perseguir o exterminar a quienes fueran contrarios al régimen instaurado el 11 de septiembre de 1973, tratándose específicamente en el caso de autos de la eliminación de una persona militante del MIR, es decir perteneciente ideológicamente al régimen político recién depuesto, cabe concluir que se está en presencia de lo que la conciencia jurídica denomina delito de “lesa humanidad”, calificación que trae aparejada la imposibilidad de amnistiar el referido ilícito, así como declarar su prescripción, conforme a las reglas imperativas del derecho internacional o ius cogens, que tiene prevalencia sobre la legislación nacional. Las reglas del ius cogens son verdaderas normas jurídicas en sentido sustancial, suministrando pautas o modelos de conducta, a partir de las cuales surgen obligaciones erga omnes, que existen con independencia de su formulación, en términos que cuando son expresadas en una fórmula legal no cambian su naturaleza jurídica.

- Que, a mayor abundamiento, cabe considerar - en relación a la prescripción alegada - que el 26 de noviembre de 1968 la Asamblea General de las Naciones Unidas en su Resolución Nº 2391 adoptó la “Convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y los crímenes de lesa humanidad”, en vigor desde el 11 de noviembre de 1970, que si bien no se encuentra incorporada a nuestro ordenamiento jurídico como tal, confirma la existencia de un principio de ius cogens ya instalado en la costumbre internacional, que ya tenía vigencia al tiempo de la realización de los hechos investigados en autos. Las normas de derecho internacional humanitario como parte integrante del ius cogens son obligatorias para los Estados, incluso cuando no se encuentran aprobados los respectivos tratados, desde que su fuerza emana de su carácter consuetudinario.

- Que, según la doctrina reiterada de la Corte Suprema, nuestro país, al suscribir y ratificar los Convenios de Ginebra, de 1949, asumió el compromiso de adoptar todas las medidas legislativas necesarias en orden a fijar las adecuadas sanciones penales que hayan de aplicarse a las personas que cometen, o den orden de cometer, cualquiera de las contravenciones graves definidas en ese instrumento internacional; también se obligan los Estados Partes a buscar a tales personas, debiendo hacerlos comparecer ante sus propios tribunales y a tomar las medidas necesarias para que cesen los actos contrarios a las disposiciones del Acuerdo. El Estado de Chile se impuso el deber de no recurrir a medidas tendientes a amparar los agravios cometidos contra personas determinadas o lograr la impunidad de sus autores, renunciando a la facultad para exonerarse a sí mismo o a otro Estado de responsabilidades incurridas por ellos, teniendo especialmente en cuenta que los acuerdos internacionales deben cumplirse de buena fe.

- Que, en conclusión, atendida la naturaleza de los hechos pesquisados, que representan un ultraje a la dignidad humana y una violación grave y manifiesta de los derechos y libertades proclamadas en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, reafirmadas y desarrolladas

en diversos instrumentos internacionales, constituyen delitos de lesa humanidad. Los ilícitos ocurrieron en un contexto de violaciones a los derechos humanos graves, masivas y sistemáticas, verificadas por agentes del Estado, constituyendo las víctimas de este caso y muchas otras un instrumento dentro de una política a escala general de exclusión, hostigamiento, persecución o exterminio de un grupo de numerosos compatriotas a quienes en la época inmediata y posterior al once de septiembre de mil novecientos setenta y tres se les sindicó de pertenecer ideológicamente al régimen político depuesto o que por cualquier circunstancia fuera considerado sospechoso de oponerse o entorpecer la realización de la construcción social y política ideada por los detentadores del poder, garantizándoles la impunidad a los ejecutores de dicho programa mediante la no interferencia en sus métodos, tanto con el ocultamiento de la realidad ante la solicitud de los tribunales ordinarios de justicia de informes atingentes, como por la utilización del poder estatal para persuadir a la opinión pública local y extranjera que las denuncias formuladas al efecto eran falsas y respondían a una campaña tendiente a desprestigiar al régimen militar autoritario. Así, personas que se sirven de medios e instrumentos estatales para perpetrar tan graves crímenes contra los derechos y libertades fundamentales del individuo, se envuelven en un manto de impunidad tejido con recursos propios del Estado. Los principios de acuerdo a los cuales se consagran la imposibilidad de amnistiarlos, de establecer circunstancias excluyentes de responsabilidad o de declarar su prescripción, institutos que pretenden impedir la investigación y sanción de los responsables, determinan que los convenios, pactos y tratados en que se reconocen los derechos humanos y las garantías a nivel de tribunales nacionales, gozan de primacía. De este postulado se sigue que de acuerdo a una interpretación progresiva y finalista de la Carta Fundamental, prevalecen sobre el orden jurídico interno, puesto que se entiende que la prefieren, perfeccionan y complementan, siendo, por tanto, una normativa posible de invocar por todos los individuos, atendido el compromiso moral y jurídico del Estado ante la comunidad internacional de respetar, promover y garantizar los derechos fundamentales del individuo. Es por ello que en este tipo de transgresiones no es posible invocar la Ley de Amnistía y la prescripción de la acción penal, porque lo prohíbe el derecho internacional de los derechos humanos.

- Que de este modo no es posible sostener, como pretende el recurso, que ultrajes a la dignidad de las personas como los que aquí se han perseguido y sancionado, solo hayan sido tipificados como delito en Chile con ocasión de la dictación de la Ley N° 20.357. Conforme a esa normativa, nuestro país ha recogido de modo expreso en su legislación interna conductas que eran punibles desde los inicios de nuestra legislación penal, por contravenir el ordenamiento internacional.

VIII.- En cuanto a la media prescripción.

19° Que se rechazará la excepción de media prescripción interpuesta por los sentenciados porque la norma del artículo 103 del Código Penal no constituye por sí sola una minorante o mitigante de responsabilidad criminal, sino que objetivamente es un factor de reducción de la pena, basado exclusivamente en la existencia de un hecho punible que admite la prescripción de la acción penal o de la pena y por ello se supone, aunque no concurran, la existencia de dos o más circunstancias atenuantes y prescinde, al contrario de agravantes, a pesar de estar establecidas. Sin embargo, para llegar a estas conclusiones modificatorias de la sanción penal prevista en la ley, es de la esencia, como lo dice el texto del artículo aludido, que el responsable se presentare o fuere habido, siempre que ello ocurra antes de completar el tiempo de la prescripción de la acción penal, pero habiendo ya transcurrido la mitad del que se exige, en sus respectivos casos, para tales prescripciones, es elemento básico para su concurrencia que exista

la posibilidad de aplicar los plazos de prescripción a que se refieren los artículos 94 y 97 del Código Punitivo, que en el caso presente no es posible de considerar puesto que, tratándose de un crimen de lesa humanidad, como el del presente caso, declarado en la sentencia y que deriva en la imprescriptibilidad de la acción ejercida, resulta que la norma del artículo 103 aludido resulta inaplicable.

IX.- En cuanto a la determinación de la pena.

20° Que los hechos de la causa, tal como han quedado consignados en el razonamiento cuarto y duodécimo de este fallo, constituyen el delito de homicidio calificado, previsto en el artículo 391 N° 1, circunstancia primera, del Código Penal. En consideración a lo previsto en el artículo 18 del Código Penal y 19 N° 3, inciso 8°, de la Constitución Política de la República, se estima sancionado con presidio mayor en su grado medio a presidio perpetuo, pena vigente desde la dictación de la Ley N° 17.266 de enero de 1970, por ser la Ley 20.779, que agrava la sanción posterior a la comisión del delito. Ante la presencia de una atenuante sin agravantes la pena no se aplicará en su grado máximo.

X.- Alegaciones específicas de la defensa del sentenciado Fiedler.

21° Que la relación causal entre el disparo efectuado por éste encausado, según se dio por establecido en los considerandos cuarto y décimo séptimo y la muerte de don Alejandro Villalobos Díaz, resulta evidente, ya que fue la herida de bala la causa de la defunción, como lo señala claramente la autopsia, al señalar que la causa de muerte es la herida a bala Facio-buco-raqui-cervical. Por otra parte, lo anterior hace evidente la existencia del disparo, y habiéndose acreditado quién lo realizó, la circunstancia de que éste fuese accidental no se encuentra acreditada, si no que, por el contrario, la forma en que se produjo la muerte y la cercanía del arma a la herida penetrante antes descrita dan cuenta de lo contrario, esto es de que el acusado Fiedler, decidió usar el arma homicida en contra de la víctima, teniendo pleno conocimiento de las consecuencias de su actuar lo que permite desestimar la existencia de un homicidio culposo.

Tampoco se acreditó que el acusado Fiedler recibiera la orden de matar a don Alejandro Delfín Villalobos Díaz, por lo que carece de todo fundamento fáctico la alegación de que éste habría obrado en cumplimiento de un deber.

No obsta lo resuelto la circunstancia que el Decreto Ley N° 521, que crea la DINA, en su artículo 8° la faculte para cumplir diligencias por control de armas y faculte el allanamiento y la realización de detenciones, ya que la mencionada norma legal no faculta a los agentes del Estado para cometer homicidios.

22° Que, si bien en los antecedentes Rol N°2182-98 (Villa Grimaldi 8 de Valparaíso) seguidos ante Ministro de Fuero de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago, se condenó a Rubén Fiedler Alvarado, a la pena de cinco años y un día de presidio mayor en su grado mínimo, como cómplice de los delitos de secuestro calificado cometidos en las personas de don Horacio Carabantes Olivares, don Alfredo García Vega; doña María Isabel Gutiérrez Martínez; don Fabián Ibarra Córdova; doña Sonia Ríos Pacheco, don Carlos Rioseco Espinoza, don Abel Vilches Figueroa y don Elías Villar Guijón, no resulta procedente la aplicación del artículo 509 del Código de Procedimiento Penal, atendido lo dispuesto en el inciso final de la mencionada norma.

XI.- En cuanto a la demanda civil.

23° Que habiéndose calificado los hechos como constitutivo de delito de lesa humanidad y por ende imprescriptible, la extinción de la responsabilidad civil del Estado sigue la misma consecuencia jurídica, esto es, se trata de una acción indemnizatoria que no se extingue por el transcurso del tiempo, por ser accesoria y dependiente de la responsabilidad penal de agentes del

Estado, que en este fallo se sanciona; sea porque la acción civil a la indemnización surge con la sanción penal, sea porque el Estado aparece obligado a la reparación íntegra y total de los perjuicios que provoquen sus agentes en este tipo de delitos. Por otra parte, la responsabilidad que se ha exigido y hecho valer no es la responsabilidad objetiva del Estado, sino aquella que nace con ocasión del actuar de sus agentes o funcionarios y que tuvieron respaldo de quienes detentaban el poder estatal, una actitud que no impidió que se provocaran los daños que se obligan a reparar por esta sentencia.

24° Que la alegación del Consejo de Defensa del Estado, sobre el pago de la indemnización reclamada por la demandante será rechazada teniendo presente que los beneficios que establece la ley 19.123 tienen un carácter de derecho social, de naturaleza y efectos diversos a la reparación que como víctimas tienen con la ejecución de los ilícitos cometidos en contra de sus deudos, y en que la obligación estatal debe propender a una reparación íntegra, total y eficaz para permitir la superación y el restablecimiento de las aflicciones personales, así como algunas de las varias esperanzas frustradas que cobijaban respecto del homicidio de don Alejandro Delfín Villalobos Díaz.

Por lo anterior resultan inconducentes los documentos acompañados por el Fisco de Chile en esta instancia.

25° Que, sin perjuicio de todo lo antes señalado, esto es, de haberse establecido la participación de Marcelo Luis Manuel Moren Brito en los hechos por los cuales se le acusó, estando la causa en estado de acuerdo, éste falleció, según consta del certificado de fojas 3588, extinguiéndose en consecuencia su responsabilidad penal, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 93 N° 1 del Código Penal.

Por estas consideraciones y atendido lo dispuesto en las normas citadas y los artículos 510, 527, 528, 528 bis y 533 del Código de Procedimiento Penal, se declara:

I.- Que se aprueba el sobreseimiento definitivo de treinta de marzo de dos mil siete, escrito a fojas 77.

II.- Que **se confirma** la sentencia de veinte de junio de dos mil trece, escrita a fojas 2626, complementada el veintitrés de mayo de dos mil catorce, a fojas 2960 y el doce de marzo de dos mil quince, a fojas 3106 en cuanto a por ella se condenó a Rubén Fiedler Alvarado y se **la revoca** en cuanto condenó a Marcelo Luis Manuel Moren Brito, **y en su lugar se declara** que se absuelve a este último por haberse extinguido su responsabilidad por muerte, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 93 N° 1 del Código Penal.

III.- Que **se confirma** en lo demás la referida sentencia y se la aprueba en lo consultado.

Acordada con el voto en contra del Ministro señor Droppelmann quien fue del parecer de calificar los hechos descritos en la acusación como homicidio simple, ya que a mas de compartir que no procede la condena por Alevosía por no haber sido contemplada en la acusación, en su concepto no existen en el proceso antecedentes que permitan dar por establecida la premeditación sustento de la misma ya que de la declaración judicial de fojas 1 y 16, de doña María Teresa Villalobos Díaz, en cuanto reproduce los dichos de doña Sonia Ríos Pacheco, testigo presencial de los hechos, aparece que la muerte de don Alejandro Delfín Villalobos Díaz no fue planeada de antemano. Así la señora Ríos Pacheco contó en lo pertinente que estaba en la casa donde ocurrieron los hechos, y en eso tocan el timbre y ella abre la puerta con un DINA detrás suyo apuntándola con el arma, que en ese momento el DINA la empuja hacia un lado y le apunta a don Alejandro Delfín Villalobos Díaz, el cual trató de desarmar al agente lanzándose sobre él y el agente le dispara ingresando el proyectil por la mandíbula y sale por la parte trasera

de la cabeza. Agrega que los agentes estaban furiosos y discutían entre ellos ya que querían al visitante vivo y no muerto.

Lo anterior se ve ratificado por el modo de actuar de la DINA, en cuanto sus agentes proceden a efectuar ratoneras con la finalidad de detener a quien les interesa, para obtener información relevante, según se desprende de las declaraciones de Miguel Krassnoff Martchenco, de fojas 825; de los dichos todos los detenidos que permanecieron privados de libertad en el Regimiento Maipo; y de la importancia de la víctima en la estructura del MIR, según se lee de los recortes de prensa de la época y de los dichos de sus camaradas.

Esta misma convicción determina que el disidente estime que no es posible condenar a Marcelo Moren Brito como autor del delito, y que a su respecto debe dictarse sentencia absolutoria, ya que si bien tuvo directa participación en la orden de detención de don Alejandro Delfín Villalobos Díaz, y dispuso los medios para que esta se efectuara, no se acreditó en los términos del artículo 456 bis del Código de Procedimiento Penal, que éste haya consentido su muerte, ya que esta se produjo por el actuar de un tercero fuera de lo previsto, que era detener para sacar información relevante. Además, en concepto del Sr. Droppelmann no es posible imputar la muerte del señor Villalobos a Moren Brito, porque como consta del proceso, varias de las personas que ordenó detener, posteriormente fueron puestas en libertad y vivieron para contar lo sucedido en este proceso, como es el caso de don Eric Zott (fojas 59); don Sergio Vásquez (fojas 910); don Sergio Vessely Fernández (fojas 955); don Hernán Brain Pizarro (fojas 75); don José Saavedra Romero (fojas 911); don Jorge Martínez López (fojas 98); doña Reina Jorquera Iturrieta (fojas 901) y don Julio Torres Venegas (fojas 925).

Asimismo, el disidente estuvo por absolver a Rubén Fiedler Alvarado, porque en su concepto, la declaración de Hernán Brain Pizarro, de fojas 874, en cuanto escuchó de un testigo presencial de los hechos, don Fabián Ibarra, ocupante de la casa en donde se produjo el homicidio investigado en estos autos, que quien asesinó a Alejandro Villalobos Díaz fue Osvaldo Romo, le impide adquirir la convicción, en los términos del artículo 456 bis del Código de Procedimiento Penal, en el sentido de que el acusado antes mencionado habría sido autor del homicidio. Asume el disidente que la versión antes referida proviene de personas que sufrieron detención en manos de la DINA, por lo que no tendrían interés en distorsionar la verdad; y que no existe motivo alguno que indique que se trata de un ardid tendiente a exculpar a los verdaderos autores del delito. Además, la calidad de testigo de los hechos de Fabián Ibarra, es ratificada por don José Saavedra Romero a fojas 971. Reafirma la falta de convicción necesaria para condenar la circunstancia que Reinaldo Zott Chuecas, de fojas 59, afirma que estando detenido en el Regimiento Maipo, tuvo contacto con el Capitán de Ejército, Jefe del SIM, Osvaldo Heyder Goicoechea, quien entre los días 20 o 21 del mismo mes le contó que don Alejandro Delfín Villalobos Díaz había muerto en una casa ubicada en la Chorrillos, ciudad de Viña del Mar, habitada por don Fabián Ibarra y su cónyuge doña Sonia Ríos, le señaló que había sido llevado al lugar por presiones efectuadas respecto de los residentes para que se comunicaran con él y que cuando llega a Chorrillos es sorprendido por gente de la DINA –no por personal del Maipo-, quien al verlo aparecer lo asesina en forma inmediata mediante disparos a quemarropa. Esta declaración, que emana de quien dice ser testigo directo de los hechos, y que conoce al acusado Fiedler, a través de una fuente confiable, lo exculpa. La directa participación de Heyder en la actividad desplegada por la DINA en Valparaíso en el mes de enero de 1975, es corroborada por doña Reina Jorquera Iturrieta, en su declaración de fojas 901, por don Héctor Jara Aranda, a fojas 1418, y por don Alejandro Hidalgo Pereda, a fojas 1222. Además, don Héctor Jara Aranda, a fojas 1418, señala haber escuchado de uno de los detenidos en el

Regimiento Maipo, Horacio Cargantes, que don Alejandro Villalobos Díaz, murió en manos de Agentes de la DINA y no por un miembro del Regimiento Maipo.

Teniendo presente lo antes razonado el sentenciador autor del voto, estimó del caso no pronunciarse acerca de las alegaciones de las defensas que suponen la participación de los sentenciados en el ilícito y por rechazar la demanda civil en todas sus partes.

Se previene que el Ministro Suplente Sr. Fernández no comparta lo expuesto en el acápite I de la sentencia que antecede; y con su mérito, y atento, además, a lo dispuesto en el artículo 464 del Código de Procedimiento Penal, estuvo por agregar en el fundamento 16° de la presente sentencia, el testimonio de las siguientes personas, que lo hicieron en el siguiente tenor:"

- Declaración de Manuel Elgueta Quintrique, de fojas 808, en la cual manifiesta que, mientras se llevaba a efecto una ratonera en la ciudad de Viña del Mar, desconoce el lugar exacto, llegó un miembro del MIR apodado el Mickey, quien se enfrentó o forcejeó con agentes de la DINA apostados en el lugar resultando muerto en dicha acción., se decía que era el segundo jefe en el Regional del Mir de Valparaíso, y que uno de los involucrados en su muerte era el teniente Rubén Fiedler.

- Declaración del acusado ;Marcelo Moren Brito, de fojas 839, en la cual manifiesta que, en cuanto a la detención de Alejandro Villalobos Díaz, ésta no se efectuó durante su estadía en Valparaíso, sino que posteriormente por la gente del departamento II de Inteligencia del Regimiento Maipo. Recuerda, que a raíz de las diligencias practicadas en esa ciudad supo que el Mickey debía concurrir al domicilio de Fabián Ibarra ubicado en Viña del Mar para cobrar el sueldo que el MIR le pagaba, motivo por el cual hizo saber esos antecedentes al Capitán Hayder, quien posteriormente determinó hacer una ratonera en dicho inmueble y, donde se esperó la llegada de Villalobos. Señala además que producto de un forcejeo el teniente Fiedler le había disparado.

- Declaración de Manuel Antonio Durán Urrea, de fojas 1462 y 2344, quien manifiesta que, cuando regresó a trabajar después de haber estado hospitalizado, por un accidente con su arma, se enteró que en la casa que le correspondió hacer guardia, ubicada en la ladera de un cerro del sector de Chorrillos de Viña del Mar, habían encontrado a la persona que estaban esperando, un tal Mickey, quien era muy peligroso y jefe del MIR y quien habría muerto porque a un Capitán, al verlo llegar se asustó y al querer detenerlo le disparó y lo mató. Señala, además, que el Capitán que estaba a cargo de la sección II de Inteligencia del Regimiento, y quien habría muerto a la persona mencionada, era el Capitán Fiedler.

- Declaración de José Audilio Acuña Neira de fojas 855, quien manifiesta que escuchó por comentarios de un oficial que el Teniente Rubén Fiedler había tenido problemas con un tal Mickey, y que producto de ello dicho Teniente lo habría matado.

- Declaración de Hernán Horacio Brain Pizarro, (fotocopia autorizada) de fojas 75, 874, 917, quien señala que, a través de un tercero, supo que Villalobos estaba en una ratonera y dentro de ella otros agentes de la DINA, quienes al advertir su presencia le disparan a quema ropa a la víctima, sin mediar provocación alguna.

Se previene que el Ministro Suplente señor Corvalan estuvo por suspender el estado de acuerdo y remitir los antecedentes a primera instancia para que el señor Juez a quo dictara la resolución que en derecho corresponde al constatarse la muerte del acusado Moren Brito y para que se notificara la demanda civil a los herederos del mismo, antes de la dictación de la presente sentencia.

Redacción del Ministro señor Pablo Droppelmann Cuneo.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

N° Crimen-436-2013.

No firma el Ministro Suplente Sr. Rafael Corvalán Pazols, no obstante haber concurrido a la vista y acuerdo de la causa, por encontrarse ausente.

Pronunciada por el Ministro de la Ilta. Corte de Apelaciones de Valparaíso, Sr. Pablo Droppelmann Cuneo y por los Ministros Suplentes Sr. Jorge Fernández Stevenson y Sr. Rafael Corvalán Pazols.

Incluida la presente resolución en el estado diario del día de hoy.