

Santiago, seis de agosto de dos mil catorce.

VISTOS:

Se reproduce la sentencia en alzada, de cuatro de julio de dos mil trece, escrita de fojas 1651 a fojas 1736, rectificadora mediante resolución de diecisiete de julio de dos mil trece, escrita a fojas 1743, con exclusión de sus considerandos signados como 14°, 15°, 16° y 17° inclusive, y el párrafo segundo del motivo 68°, que se eliminan.

Y SE TIENE EN SU LUGAR Y, ADEMÁS, PRESENTE:

En cuanto a la acción penal:

1° Que, los condenados Rufino Eduardo Jaime Astorga, Ricardo Lawrence Mires, Marcelo Luis Moren Brito, Miguel Krassnoff Martchenko y Pedro Octavio Espinoza Bravo dedujeron recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia por estimar que ésta les causa un gravamen irreparable.

2° Que, asimismo, la parte querellante del Programa Continuación Ley n° 19.123 del Ministerio del Interior apeló de la misma sentencia en cuanto por ella se condenó a Miguel Krassnoff Martchenko como encubridor de los delitos de homicidio calificado acreditados, solicitando sea condenado este encausado en calidad de autor de los mismos,

3° Que, en relación a las solicitudes de absoluciones formuladas por las defensas en base a falta de participación, aplicación de la Ley de Amnistía- D.L. N° 2191- y/o por la prescripción de la acción penal, se rechazarán puesto que esta Corte comparte los argumentos contenidos en el fallo atacado, los cuales no hacen más que recoger los criterios que, sobre esos temas, la jurisprudencia de la Excm. Corte Suprema ha ido sosteniendo reiteradamente, los que estos sentenciadores hacen propios.

Que, lo mismo se dice respecto a la negativa de aplicar en la especie el artículo 103 del Código Penal, es decir, la denominada “media prescripción”, toda vez que su origen y razón es similar al de la prescripción, de tal forma que los argumentos que hacen inaplicable esta última en estos casos- delitos de lesa humanidad- son suficientes para justificar no aplicar la primera.

4° Que, en cuanto a la solicitud subsidiaria formulada por la defensa letrada del encartado Espinoza Bravo relativa a ser considerado encubridor de los delitos establecidos, se desechará ya que esta última forma de participación penal supone una intervención posterior al ilícito, lo que en la especie se contradice con los dichos del acusado Lawrence Mires respecto a que “...si seguía a esta pareja de miristas era por la orgánica. No era que se me ocurriera a mí. Mis órdenes las recibía del Jefe de “Villa Grimaldi”- lo que ratifica Fuenzalida Devia a fojas 117 al decir que “nadie realizaba acciones por cuenta propia”- y la circunstancia de haberse acreditado que a la fecha de los hechos- 3 de diciembre de 1974- este encausado tenía la calidad de jefe del recinto denominado “Villa Grimaldi”, según reconoce a fojas 363, lo que confirma Uribe Gómez a fojas 83 y Moren Brito a fojas 383.

5° Que, respecto a la participación del sentenciado Krassnoff Martchenko en los ilícitos acreditados, los antecedentes relacionados en el motivo 13° de la sentencia en revisión permiten, a esta Corte, entender que a este encausado le ha cabido una intervención en calidad de autor, en los términos del artículo 15 número 3 del Código Penal.

El referido artículo dispone “Se consideran autores: 3° Los que, concertados para su ejecución, facilitan los medios con que se lleva a efecto el hecho o lo presencian sin tomar parte inmediata en él”.

Respecto al concierto previo que requiere esta forma de autoría se ha dicho que *“para que éste exista debe haber una resolución común y una finalidad única para todos, la que comparten y de la cual se sienten responsables individualmente pero como integrantes del grupo”* (Mario Garrido M., Derecho Penal, Parte General, Tomo II, Editorial Jurídica, pág. 313, año 1997) y en el caso de marras este fluye de los hechos acreditados en el considerando 7° del fallo en estudio, los que permiten colegir un actuar concertado y coordinado de Krassnoff Martchenko con Moren Brito y Lawrence Mires dirigido a la concreción del delito acreditado. En efecto, los dichos, entre otros, de Fuenzalida Devia, Romo Mena, Torres Méndez, Lawrence Mires, Rodríguez Hernández, Uribe Gómez, copia de Parte n° 219 de 16 de enero de 2004 de la Policía de Investigaciones de Chile de fojas 853 y copia de Informe Retigg de fojas 448, permiten tener por justificado que a la fecha de los hechos- 3 de diciembre de 1974- en el cuartel “Villa Grimaldi” de la DINA, funcionaba la Brigada Caupolicán, que era dirigida por el encausado Moren Brito, que se integraba por la unidades “Águila” y “Halcón”, esta última a cargo de Krassnoff Martchenko y la primera a cargo de Lawrence Mires, cuya misión era la represión del denominado Movimiento de Izquierda Revolucionaria- MIR-, organización política a la que pertenecía De la Barra Villarroel, como dice Guzmán Jasmén a fojas 92 y Osvaldo Romo Mena en careo de fojas 321; de tal forma que los tres encausados antes indicados- Moren Brito, Krassnoff Martchenko y Lawrence Mires- se coordinaron y realizaron diversas acciones destinadas al cumplimiento de su misión y en este caso particular aquello también ocurrió, como se desprende tanto de los dichos de Fuenzalida Devia, quien a fojas 167 señala que *“Los que dirigieron estos hechos que resultan con la muerte de De la Barra y Ana María Puga fueron Krassnoff, Moren y Lawrence”* como de los atestados de Torres Méndez y Rodríguez Hernández de los que se concluye que el operativo que finalizó con la muerte de De la Barra Villarroel y Puga Rojas no fue espontáneo sino que planificado, a lo menos, el día anterior ya estaba decidido, según dijo Rodríguez Hernández.

La conclusión anterior- concierto previo para dar muerte a De la Barra Villarroel y Puga Rojas- se reafirma tanto con el proceder habitual de las unidades “Águila” y “Halcón” de la brigada “Caupolicán”, ya que si bien entre ellas había competencia y por ello descoordinación en algunos procedimientos, *“.....había un sistema de cooperación entre las dos agrupaciones, cuando a un grupo le faltaba gente se la facilitaba el otro grupo”*, según expresó Concha González a fojas 231, lo que revela una voluntad común dirigida al logro de su misión- reprimir al MIR- como con la conducta de Krassnoff Martchenko al llegar a Villa Grimaldi el grupo que participó en el operativo en que se dio muerte a De la Barra Villarroel y Puga Rojas- sacar del vehículo del pelo a la mujer y darle de patadas en el suelo, según señaló Fuenzalida Devia a fojas 166 y Osvaldo Romo Mena en careo de fojas 321, versión que se preferirá por sobre la de Rodríguez Hernández por ser esta vacilante y no concluyente-, actuar que no revela sorpresa alguna ante lo sucedido sino por el contrario deja ver conocimiento de lo ocurrido.

En cuanto a la facilitación de medios con que se lleva a efecto el hecho, segundo requisito de esta forma de autoría, cabe decir que esta *“Es una noción amplia, comprende cualquier aporte que realice uno de los concertados en cumplimiento de la división de trabajo preacordada en el plan común, o subentendida en él”* (Mario Garrido M., Derecho Penal, Parte General, Tomo II, Editorial Jurídica, pág. 314, año 1997) y esta concurre en el caso de marras. Efectivamente, es necesario tener en consideración que no existe controversia, sino que está acreditado en autos, que Osvaldo Romo Mena era un

funcionario operativo de la unidad “Halcón” que dirigía Krassnoff Martchenko- a saber, los dichos de Uribe Gómez a fojas 83, Lawrence Mires a fojas 405, Arce Sandoval a fojas 888 y 894 y copia de Parte n° 219 de 16 de enero de 2004 de la Policía de Investigaciones de Chile de fojas 853-, y que este, quien dependía de Krassnoff Martchenko, por lo tanto a él obedecía, realizó diligencias destinadas a la ubicación de De la Barra Villarroel, según se desprende de Copia de la página 108 del Libro “Romo, Memorias de un torturador”, de la autora Guzmán Jasmen, que rola a fojas 8 y ratificado a fojas 91, en cuanto, al referirse a Alejandro De la Barra y Ana María Puga, relata que *“De esta reconstrucción podemos decir que Osvaldo Romo al menos participó en el hostigamiento a la familia de Alejandro de la Barra. Leonardo de la Barra había sido detenido y torturado junto con su compañera seis veces, para que entregara el paradero de su hermano Alejandro. La DINA andaba detrás de Alejandro y el encargado de detener a Leonardo y seguirlo era el “Guatón Romo”. Este Romo se le acercaba de repente en la calle a Leo y lo saludaba. Leo sabía que se lo iban a llevar y lo iban a torturar nuevamente para que diera el paradero de Alejandro.”*, lo que se reafirma tanto con lo dicho por García Villarroel a fojas 163 en cuanto *“Seguramente me lo contó Leonardo, que era muy unido a su hermano, sin ser militante. Pero Leonardo fue detenido en varias oportunidades antes de la muerte de Alejandro por agentes de la DINA, especialmente Osvaldo Romo, para averiguar el paradero de Alejandro”*; con el atestado de Fuenzalida Devia quien a fojas 168 señaló que *“En conversaciones que tuve en fechas muy posteriores con Osvaldo Romo, este me contó los hechos y me dijo que conocía al Nano de la Barra mucho antes. Que tenía un hijo y sabía del Jardín Infantil donde se hallaba. Sabía también que el Nano andaba armado.”*, con los asertos de Lawrence Mires quien a fojas 405 expresó que *“Respecto al seguimiento que se habría hecho a la pareja respecto del hijo que estaba en el jardín infantil de las cercanías del lugar del enfrentamiento, si fue así tendría que haber intervenido otro grupo y me inclino a pensar que debe tratarse del de Osvaldo Romo, el que trabajaba con Krassnoff”*, y, por último, copia de declaración prestada por Leonardo de la Barra Villarroel ante la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación que rola a fojas 613 que consigna *“Me detuvieron por primera vez en Julio de 1974 y me llevaron a Londres ® con mi ex mujer, Irene Martínez. Me detuvieron por haber refugiado al Gato y además querían saber cómo contactar a Alejandro. En este lugar estuve con el Gato y me consta que lo torturaron pues así lo hicieron junto conmigo.”* y *“Desde que me dejaron libre hasta que mataron a mi hermano, durante tres días a la semana por lo menos, iba el Guatón Romo a mi casa.”*

Lo expuesto en los tres párrafos precedentes permite concluir que se configuran los requisitos exigidos por el legislador para considerar a Krassnoff Martchenko como autor “cooperador” o autor “cómplice” del numeral 3 del artículo 15 del Código Penal en los delitos de homicidio calificado de De la Barra Villarroel y Puga Rojas, a saber, concierto previo y facilitación de medios; respecto de este último, Krassnoff Martchenko aportó el trabajo de un subordinado- Romo Mena-, el cual realizó acciones destinadas a ubicar el paradero de De la Barra Villarroel, siendo relevante en este aspecto que el autor ejecutor de los delitos de homicidio calificado acreditados- Lawrence Mires- haya dicho que *“Respecto al seguimiento que se habría hecho a la pareja respecto del hijo que estaba en el jardín infantil de las cercanías del lugar del enfrentamiento, si fue así tendría que haber intervenido otro grupo y me inclino a pensar que debe tratarse del de Osvaldo Romo, el que trabajaba con Krassnoff”*- fojas 405- lo que unido a lo sostenido por Fuenzalida Devia a fojas 168- *“En conversaciones que tuve en fechas muy posteriores con Osvaldo Romo,*

este me contó los hechos y me dijo que conocía al Nano de la Barra mucho antes. Que tenía un hijo y sabía del Jardín Infantil donde se hallaba. Sabía también que el Nano andana armado.”- permite colegir que dicho aporte fue funcional o útil a la finalidad perseguida.

6° Que, por ende, el acusado Krassnoff Martchenko debe responder como autor por dos delitos de homicidio calificado, sancionados en el artículo 391 N°1 del Código Penal, haciendo suyos esta Corte lo expresado en los fundamentos 66°, 67°, 69° y 74° de la sentencia en alzada.

7° Que, en consecuencia, atendido a lo concluido en los basamentos anteriores, esta Corte se apartará, en esta parte, de la opinión de la señora Fiscal Judicial en cuanto estuvo en su dictamen de fojas 1846 por confirmar la sentencia de primer grado sin modificaciones.

En cuanto a la acción civil:

8° Que, los argumentos expuestos por los querellantes particulares en sus recursos de apelación, tanto en su escrito de fojas 1779, 1786 y 1830 como en estrados, no son suficientes para alterar lo resuelto por el tribunal de primera instancia en la sentencia que se revisa, de manera tal que dichos recursos no serán acogidos.

9° Que, en cuanto a la apelación del Fisco de Chile, materializada en el escrito de fojas 1793, cabe decir que esta Corte comparte lo decidido por el juez a quo respecto de la procedencia de la indemnización de perjuicios demandada como también sobre la excepción de prescripción alegada y desechada, argumentos que no hacen más que recoger los criterios que, sobre esos temas, la jurisprudencia de la Excma. Corte Suprema ha ido sosteniendo reiteradamente, los que estos sentenciadores hacen propios. A su vez, se comparten los argumentos contenidos en los motivos 84° y 93° del fallo impugnado en lo relativo a la solidaridad e intereses que se imponen respecto de la indemnización civil ordenada pagar.

Por estos fundamentos y lo prevenido en los artículos 514 y 527 del Código de Procedimiento Penal y 15 n° 3 y 50 del Código Penal, se declara, respecto de la sentencia en alzada, de cuatro de julio de dos mil trece, escrita de fojas 1651 a fojas 1736, rectificadas mediante resolución de diecisiete de julio de dos mil trece, escrita a fojas 1743, lo siguiente:

EN CUANTO A LA ACCION PENAL:

I.- Que, **SE REVOCA** la sentencia apelada antes singularizada en cuanto condena al inculpado Krassnoff Martchenko como encubridor de los delitos de homicidio calificado respecto de Alejandro de la Barra Villarroel y Ana María Puga Rojas, acaecido en esta ciudad el 3 de diciembre de 1974, y en su lugar se resuelve que se condena al acusado **Miguel Krassnoff Martchenko**, cédula de identidad n° 5.477.311-0, a sufrir la pena de quince años y un día de presidio mayor en su grado máximo, inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena, más el pago de las costas de la causa, en calidad de autor de los delitos de homicidio calificado, previsto y sancionado en el artículo 391 N°1 del Código Penal, en las personas de Alejandro de la Barra Villarroel y Ana María Puga Rojas, acaecido en esta ciudad el 3 de diciembre de 1974.

II.- Que, **SE CONFIRMA**, en lo demás, la sentencia apelada.

EN CUANTO A LA ACCION CIVIL

III.- Que, **SE CONFIRMA** la sentencia apelada en los términos consignados en el fallo en alzada.

Regístrese y devuélvanse con sus agregados, en su oportunidad.

Redacción del Ministro señor Le-Cerf Raby.

Criminal N° 1430-2013.

No firma al Ministra señora Valdovinos, por ausencia, sin perjuicio de haber concurrido a la vista y acuerdo de la causa.

Pronunciada por la **Tercera Sala de esta Itma. Corte de Apelaciones de Santiago**, presidida por el Ministro señor Juan Manuel Muñoz Pardo, conformada por la Ministra señora Amanda Valdovinos Jeldes y el Ministro señor Christian Le-Cerf Raby.

Autoriza el (la) ministro de fe de esta Itma. Corte de Apelaciones de Santiago.

En Santiago, a seis de agosto de dos mil catorce, se notificó por el estado diario la sentencia que antecede.