

REGISTRADO
CORTE SUPREMA

// tiago, *treinta* de mayo de mil novecientos noventa
cinco.

VISTOS:

Se eliminan del fallo en alzada: el párrafo 3º de parte expositiva; el párrafo final del acápite c) del apart 1) del fundamento 1º; el apartado 9) del considerando 2º; motivaciones 16º, 17º, 20º y 21º; en el párrafo e) del apartado A) de la reflexión 22º la palabra "respectivamente" que se lee después del apellido "Moffitt"; el párrafo 2º del motivo 23º; en el apartado h) de la fundamentación 25º la palabra "respectivamente" que se lee después del apellido "Romeral"; en el considerando 77º párrafo 2º aquella parte que empieza con las palabras "Que para conseguir el apoyo de éstos..." y termina con las expresiones "las que permanecieron retenidas en la mencionada casa de Lo Curro" y, en el párrafo 4º, aquella parte que se inicia con las palabras "que en efecto, recibió la misión..." y acaba con la frase "le tocó personalmente dirigir el operativo para localizar a esta persona"; los párrafos 7º, 19º y 21º del fundamento 78º; los párrafos 9º y 15º del motivo 83º y, en el párrafo 17º del mismo motivo, aquella parte que se inicia con las palabras "Además dice que miembros del grupo extremista..." y finaliza con la oración "además del departamento que según tiene entendido, se les proporcionó en una de las Torres de San Borja"; en el párrafo 1º del fundamento 93º las expresiones "y que" que se leen entre la palabra "antimarxista" y la forma verbal "mantenía"; en el párrafo 1º del considerando 96º el vocablo "llevó" escrito entre el relativo "que" y la forma verbal "realizó"; las reflexiones 108º, 109º, 111º, 112º, 113º, 114º, 115º, 116º, 117º, 118º, 119º, 120º y 121º; en el //

104P-3034
MAY 2 1977

1 //considerando 131º las frases "el amparo prestado por la DINA
2 a extremistas italianos, hecho vanamente negado en autos por
3 el Director y por el Jefe de Operaciones" y "y otros
4 antecedentes muy directos que muestran también, aparte de
5 aquellos relacionados con los cubanos o italianos, que la DINA
6 recurría a la violencia como sistema y filosofía"; el
7 fundamento 210º; en el párrafo 3º del motivo 215º la frase
8 "Las inclinaciones políticas de los hombres públicos que no
9 son por lo general un secreto para nadie" y, como consecuencia
10 de ello, se sustituyen las expresiones "de modo que", que la
11 siguen, por "De este modo"; las reflexiones 225º, 226º, 227º,
12 228º, 229º, 230º, 231º, 232º, 233º, 234º y 243º. Además, se
13 introducen en el referido fallo en alzada las siguientes
14 modificaciones: en el párrafo 1º del acápite a) del apartado
15 3) del fundamento 5º se sustituye la forma verbal
16 "calificársele" por "calificado"; en el párrafo 2º del
17 apartado 1) del considerando 6º se agrega, a continuación de
18 las expresiones "Procedimiento del ramo", la frase "supuesto
19 que el segundo de los informes aludidos demuestra en el
20 testigo una mejoría gradual de su enfermedad, ya que la
21 irreversibilidad que se destaca en el primer informe no es
22 mencionada en el segundo y"; en el párrafo 5º del motivo 7º se
23 reemplaza la oración "no se abrían para Townley otros caminos
24 como no fueran los de" por "es dable razonar que Townley
25 optara por"; en el párrafo 4º del razonamiento 8º se cambia la
26 palabra "cuando", que se lee entre la preposición "en" y la
27 contracción "al", por "cuanto"; en el párrafo 2º del apartado
28 p) de la reflexión 13º se sustituye la voz "público", que se
29 lee al final del referido párrafo, por la palabra "oficial";
30 en el párrafo final del fundamento 18º se reemplaza el//

//n
1 mo
2 199
3 apa
4 cir
5 de
6 man
7 enc
8 30º
9 fin
10 fun
11 pár
12 "y"
13 del
14 ser
15 de
16 fun
17 cor
18 des
19 fur
20 en
21 Fro
22 3.
23 de
24 el
25 "P
26 en
27 "d
28 ex
29 pã

PODER JUDICIAL
CHILE

//número "6.604" por "6.304"; en el penúltimo párrafo de la motivación 19º se suprime la frase "con fecha 31 de julio de 1991", que se lee después de la palabra "sumario"; en el apartado f) del considerando 28º se agrega al final "Esta circunstancia se ve corroborada por lo expresado en el oficio de fojas 190, en el que la CNI, continuadora de la DINA, manifiesta que, entre los pasajes otorgados por DINA, se encuentra el de la referencia"; en el párrafo 1º del motivo 30º se sustituyen las expresiones "aquel año", que se leen al final del referido párrafo, por "1.978"; en el párrafo 9º del fundamento 32º se reemplaza la voz "sumir" por "asumir"; en el párrafo 3º de la reflexión 44º se agrega, entre la conjunción "y" y la palabra "raíz", la preposición "a"; en el párrafo 1º del considerando 49º se cambia la frase "Que sopesando serenamente los dos grupos de probanzas" por "Que del análisis de las probanzas contradictorias a que se alude en los fundamentos 34º a 48º, fluye nítidamente el mayor valor de convicción que cabe atribuir a aquella que desvirtúa el descargo de los procesados, tanto porque emanan de funcionarios íntimamente vinculados a las oficinas de Codelco en Nueva York, como es el caso del informe del coronel Gastón Pérez agregado a fojas 1.062, ratificado y ampliado a fojas 3.693, y que no pierde su vigencia ante su posterior declaración de fojas 6.470, por ser ésta claramente ambigua o elusiva, así"; en el fundamento 51º se sustituye la oración "poner las cartas sobre la mesa" por "no faltar a la verdad"; en el párrafo 1º del motivo 75º se reemplaza la contracción "del", escrita entre la palabra "instrucciones" y las expresiones "este coronel", por la preposición "de"; en el párrafo 2º de la consideración 77º se cambia la voz//

1 // "extrema". la que se lee entre la preposición "en" y la
2 palabra "venenosos", por "extremo"; en el párrafo 1º del
3 considerando 122º se sustituye la voz "indiciara", que se lee
4 entre la palabra "prueba" y las expresiones "a la que deben
5 aplicarse", por "indiciaria"; y en el párrafo 2º del mismo
6 considerando se cambia el vocablo "homicidio", que se lee
7 entre el artículo "el" y las expresiones "de Letelier", por
8 "asesinato"; en el párrafo 2º de la motivación 126º se
9 reemplaza la oración "es sólo un testigo de oídas, pero no un
10 testigo común, sino de" por "sólo cabe atribuir a sus dichos
11 un carácter indiciario que gravita en apoyo de la primera
12 presunción, pues es de la esencia de esta clase de prueba que
13 de cada presunción, considerada aisladamente, no se pueden
14 deducir otras para pluralizarlas; y se le da tal carácter
15 porque sus expresiones al efecto revisten"; en el párrafo 1º
16 de la reflexión 140º se agrega, después de la palabra
17 "homicidio", las expresiones "calificado de que se trata"; en
18 el párrafo final del fundamento 161º se reemplaza la frase
19 "conferírsele el grado de importancia más allá de un
20 antecedente sugestivo, en favor de la tesis del general
21 Contreras" por la oración "atribuirse utilidad como elemento
22 de descargo" y se sustituye la palabra "efectivamente", que se
23 lee entre los vocablos "podrían" y "relacionarse", por las
24 expresiones "tal vez"; en el párrafo 2º del fundamento 174º se
25 cambia la conjunción "y", escrita entre la forma verbal "hubo"
26 y la negación "no", por "o" y en la parte final del último
27 párrafo del mismo fundamento se reemplaza la oración "las más
28 altas autoridades del Gobierno" por "personal o
29 institucionalmente las más altas autoridades del Gobierno o
30 del Ejército, como implícitamente se desprende del oficio en//

//qu
1 comu
2 1978
3 muer
4 pasaj
5 prove
6 antec
7 que
8 Coman
9 hecho
10 judic
11 2.19
12 orden
13 expre
14 apare
15 o enc
16 rol
17 Ad-Ho
18 Just
19 "resp
20 expre
21 párra
22 sigu
23 toda
24 apare
25 posib
26 concr
27 cuent
28 refle
29 1985
30

//que el general Odlanier Mena, entonces Director de la CNI, comunica al Presidente de la República, el 21 de marzo de 1978, la posible implicancia de miembros de la ex-DINA en la muerte de Orlando Letelier y en la falsificación de pasaportes, oficio que el general Augusto Pinochet Ugarte proveyó, en forma manuscrita, disponiendo que pasaran los antecedentes "al Sr. Juez Militar de Santiago para los fines que procedan", lo que demuestra el ánimo del Gobierno y de la Comandancia en Jefe del Ejército en el sentido de que los hechos mencionados en el citado oficio fueran investigados judicialmente, lo que se ratifica al dictarse el Decreto Ley 2.191 de 1978, publicado casi un mes después de la recordada orden del Presidente de la República, en el que se excluyó expresamente del beneficio de la amnistía a las personas que aparecieran responsables, sea en calidad de autores, cómplices o encubridores, de los hechos que se investigan en el proceso rol N° 192-78 del Juzgado Militar de Santiago, fiscalía Ad-Hoc, es decir, en este proceso cuando aún conocía de él la Justicia Militar; en el motivo 175° se cambia la voz "responsabilidad", que se lee entre el artículo "la" y las expresiones "de la CIA", por la palabra "intervención"; el párrafo 1° del considerando 211° se sustituye por el siguiente: "Que el informe policial de fojas 6.469 carece de toda utilidad para la decisión de este proceso, ya que como aparece de él hasta la fecha de su emisión no había sido posible averiguar la existencia en el extranjero y, concretamente en Estados Unidos de Norteamérica, de las cuentas corrientes allí referidas"; en el párrafo 1° de la reflexión 222° se reemplazan las fechas "10 de octubre de 1985" por "24 de abril de 1990" y "3 de febrero de 1982" por //

1 // "30 de diciembre de 1980" y se cambia la oración "nueve años
2 y diecinueve días" por "trece años, siete meses y tres días";
3 en el párrafo 1º del motivo 223º se intercala, entre la voz
4 "que" y el artículo "la", la oración "en cuanto a la
5 aplicación de la pena"; en el párrafo 1º de la fundamentación
6 244º se cambia la fecha "3 de febrero de 1982" por "30 de
7 diciembre de 1980"; y en el considerando 255º se sustituyen
8 las expresiones "cónyuge sobreviviente" por "madre". Se
9 reproduce en lo demás la sentencia apelada y se tiene
10 presente.

11 1º.- Que el testigo Osvaldo Hernández Pedrero, que
12 declaró como conocedor de la conducta del general Manuel
13 Contreras Sepúlveda anterior a los hechos que dieron origen a
14 este proceso, no fué tachado por las querellantes, si bien la
15 parte representada por doña Fabiola Letelier del Solar llama
16 la atención, a fojas 5.947, acerca de la circunstancia de que
17 el testigo admite haber tratado al general Contreras desde
18 hace más de 40 años y que ambos estuvieron juntos en la
19 Escuela Militar, logrando con ello conocerlo bastante, y que
20 siempre han mantenido una amistad "tanto de camaradería como
21 profesional", pudiendo decir que son amigos de toda una vida;
22 y que, además, conoce a su familia con la cual se visitan
23 periódicamente.

24 Si bien es efectivo que Hernández Pedrero formuló
25 las declaraciones recién señaladas, ello no lo convierte en un
26 testigo inhabil, ya que no ha sido tachado de hecho
27 del proceso, sino sólo sobre la conducta observada por el
28 general Contreras con anterioridad a los acontecimientos que
29 originaron la presente causa, y resulta de toda evidencia que
30 sobre tal aspecto sólo puede declarar con propiedad quien//

//hubiere conocido, más o menos estrechamente, al nombrado general por un espacio prolongado de tiempo;

2º.- Que la defensa del general Contreras ha renovado en la contestación de la acusación, como defensas de fondo, los artículos de previo y especial pronunciamiento planteados en lo principal del escrito de fojas 6.046, incluso la falta de jurisdicción y la nulidad por incompetencia;

3º.- Que el inciso 2º del artículo 434 del Código de Procedimiento Penal permite que ciertas excepciones previas, ya alegadas en tal carácter, puedan ser renovadas en la contestación de la acusación como defensas de fondo para el caso de que no se acojan como artículo de previo y especial pronunciamiento, pero sólo autoriza esta situación de excepción respecto de las excepciones de cosa juzgada, perdón de la parte ofendida, amnistía o indulto, prescripción de la acción penal y falta de autorización para procesar. De este modo, no gozan de la aludida situación de privilegio las cuestiones relativas a la falta de jurisdicción y a la nulidad por incompetencia del tribunal, lo que, por tanto, las hace inadmisibles como defensas de fondo;

4º.- Que también se renovó como defensa de fondo, no obstante haberse alegado ya en forma previa y ser desestimada en tal carácter, la excepción de cosa juzgada.

Esta excepción se hace derivar de la sentencia ejecutoriada dictada en el juicio de extradición rol 3-78, en la que no se dió lugar a la extradición de Contreras y Espinoza, solicitada por el Gobierno de Estados Unidos de Norteamérica, por estimarse que los antecedentes allegados a ese juicio no daban mérito para someter a proceso a los mencionados inculpados;

//

//

59.- Que, hasta hace pocos años nuestro Código de

Procedimiento Penal nada decía, en forma sistemática y precisa, sobre la cosa juzgada penal, aún cuando diversas disposiciones permitían establecer sus perfiles más característicos. En todo caso, era opinión unánime de nuestra doctrina procesal que, atendidas las especiales características del proceso penal, no resultaba aplicable a la cosa juzgada que nos preocupa la triple identidad exigida por el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil.

En efecto, no es aplicable a la materia criminal la idea de identidad legal de personas, porque en el orden penal los conceptos de "imputabilidad", "responsabilidad" y "culpabilidad", que se encuentran en la base de todo juzgamiento de esta índole, son estrictamente personales y, por ello, no pueden ser extendidos a otros individuos distintos de la persona física del procesado, real protagonista del proceso penal.

Por otro lado, la identidad de la cosa pedida, entendiendo la cosa pedida -siguiendo en ello a la doctrina más autorizada- como el beneficio jurídico que el pretensor quiere aportar a su patrimonio, no resulta tampoco aplicable en el orden criminal, puesto que resultaría una incoherencia hablar, en este campo, de cosa pedida con el sentido que ella tiene en los litigios civiles.

Por último, la causa de pedir, que el propio legislador define como el fundamento inmediato del derecho deducido en juicio, constituye también una noción ajena al proceso penal, puesto que en éste no está en juego ningún derecho susceptible de representar un beneficio jurídico en favor de alguna de las partes;

//

// 6º.- Que, como resultaba nítido que en materia penal

no era aplicable la triple identidad exigida por el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil, la doctrina se dedicó a hurgar en la naturaleza y en las características fundamentales del proceso criminal para extraer de allí los elementos necesarios que le permitieran fijar los requisitos propios de la cosa juzgada penal.

Partiendo de la base que es de la esencia de toda cosa juzgada evitar más de un juzgamiento sobre la misma cosa, se trataba de descubrir qué elementos del proceso penal eran relevantes para lograr tal finalidad y esta indagación permitió destacar algunas normas de nuestro Código de Procedimiento Penal que los establecían.

Por de pronto, el artículo 13 del citado Código prescribe que "cuando el acusado hubiere sido condenado en el juicio criminal como responsable del delito, no podrá ponerse en duda en el juicio civil, la existencia del hecho que constituya el delito, ni sostenerse la inculpabilidad del condenado". Como puede observarse, esta norma destaca dos elementos relevantes de la cosa juzgada que producen las sentencias criminales condenatorias: la existencia del hecho que constituye el delito y la identidad del sujeto a quién se ha impuesto la condena.

Por otra parte, el artículo 76 del mismo Código, que encabeza las normas relativas al sumario, señala que "todo juicio criminal a que dé origen la perpetración de un crimen a simple delito comenzará por la investigación de los hechos que constituyan la infracción y determinen la persona o personas responsables de ella,...". Nuevamente esta norma destaca, al señalar la orientación fundamental que debe//

//seguir la investigación del juez, dos elementos básicos: el hecho que constituye el delito y la persona que lo ejecutó.

El artículo 108 de la referida codificación estatuye que "la existencia del hecho punible es el fundamento de todo juicio criminal, y su comprobación por los medios que admite la ley es el primer objeto a que deben tender las investigaciones del sumario", y el artículo 109 agrega que "el juez debe investigar, con igual celo, no sólo los hechos y circunstancias que establecen y agravan la responsabilidad de los inculpados, sino también los que les eximan de ella o la extingan o atenúen". Otra vez, como es dable observar, se pone el acento en el hecho que constituye el delito y en la persona a quien él se le atribuye.

De estas disposiciones, y de otras que sería largo enumerar, surgen los dos elementos relevantes que constituyen la médula de la decisión que el juez penal debe efectuar en su sentencia: el hecho que constituye el delito y la persona a quien se atribuye su ejecución o se le imputa participación en él. Estos son los dos elementos básicos sobre los que versa el juzgamiento y que determinan, por lo tanto, la cosa juzgada penal.

Estas ideas aparecen, ahora, expresamente acogidas en el inciso 2º del artículo 42 del Código de Procedimiento Penal, según el cual "el procesado condenado, absuelto o sobreseído definitivamente por sentencia ejecutoriada, no podrá ser sometido a un nuevo proceso por el mismo hecho...".

Como puede verse, la cosa juzgada penal se encuentra construída sobre la base de los siguientes tres elementos:

a) la existencia de un juzgamiento que termine con la condena, la absolución o el sobreseimiento definitivo del//

//imputado;

b) la identidad del hecho que constituye el delito,

y

c) la identidad del sujeto pasivo, vale decir, de la persona a quien se achaca la ejecución del hecho o a quién se le atribuye participación en él.

7º.- Que, resulta indiscutible que entre el juicio de extradición a que antes se hizo referencia y este proceso existen las dos identidades a que se acaba de aludir en el fundamento anterior, vale decir, hay identidad en el hecho que constituye el delito, constituido en ambos procesos por la muerte de Orlando Letelier del Solar, y hay identidad del sujeto pasivo, desde que en los dos juicios tuvieron esta calidad el general Contreras y el brigadier Espinoza.

Sin embargo, falta para que se configure la cosa juzgada, el primero de los requisitos a que se hizo alusión en la motivación precedente, como quiera que en el juicio de extradición no existió un juzgamiento que terminara con la condena, con la absolución o con el sobreseimiento definitivo de los inculpados, y no podía ser de otro modo, desde que allí sólo se analizó si las probanzas acumuladas eran o no necesarias para someter a proceso a las personas cuya extradición se solicitaba y sobre esto, en consencuencia, versó la decisión de esta Corte, sin que ello impidiera un procedimiento posterior.

Así también lo entendieron los sentenciadores de entonces, puesto que en el motivo 178º de su fallo dijeron: "Que como se ha llegado a la conclusión de que no existen pruebas para someter a proceso a las nombradas personas, resulta improcedente instruir en Chile procedimiento en//

//contra de ellas, por los mismos antecedentes reunidos en este expediente de extradición, sin perjuicio de lo que pudiere resultar en el proceso 192-78, del 2º Juzgado Militar de Santiago, si en él se produjera algún antecedente o circunstancia nueva, no considerada en la presente investigación...". Es decir, dejaron abierta la posibilidad, entendiendo que no había cosa juzgada alguna que lo pudiera impedir, para que las personas cuya extradición se solicitaba pudieran ser procesadas en el evento de producirse en su contra algún antecedente o circunstancia nueva.

Así las cosas, la excepción de cosa juzgada debe ser rechazada;

8º.- Que, a lo que se expresa en el fundamento 18º del fallo de primera instancia, y que por sí solo basta para rechazar la excepción basada en la amnistía, es conveniente agregar que en el oficio que, con fecha 21 de marzo de 1978, dirigió el general Odlanier Mena, entonces Director de la CNI, al Presidente de la República, general Augusto Pinochet, se da cuenta de la posible implicancia de funcionarios de la DINA en dos hechos: la falsificación de pasaportes y la muerte de Orlando Letelier, y fueron estos dos hechos los que el Presidente de la República ordenó investigar por la Justicia Militar, de su puño y letra, no obstante que la investigación comprometía a funcionarios de un servicio de inteligencia del país, lo que demuestra que, desde su inicio la investigación que debía desarrollarse en la causa 192-78 de la justicia militar comprendió la muerte de Orlando Letelier.

9º.- Que los antecedentes destacados en el considerando 19º del fallo de primer grado permiten sentar los siguientes datos importantes para estudiar la concurrencia o//

//no de la prescripción penal:

a) la muerte de Letelier se produjo el día 21 de septiembre de 1976;

b) este proceso se inició el día 21 de marzo de 1978 y desde su inicio, se ha visto, se investigó la muerte de Orlando Letelier y, además, desde el principio tal investigación se extendió a establecer la responsabilidad que en tal hecho podría caber a los actuales inculpados;

c) la tramitación del proceso se paralizó el día 30 de diciembre de 1980, al dictarse por el juez que lo sustanciaba sobreseimiento definitivo, el que quedó en temporal por resolución de esta Corte de fecha 14 de enero de 1982;

d) tal estado de paralización se mantuvo hasta el 24 de abril de 1990 en que, también por resolución de esta Corte, se reabrió el sumario reanudándose la investigación;

10º.- Que, el artículo 94 del Código Penal prescribe que, tratándose de crímenes a que la ley impone pena de muerte o de presidio, reclusión o relegación perpetuos, cuyo es el caso de autos, la acción penal prescribe en quince años, agregando el artículo 95 de la misma Codificación que el término de la prescripción empieza a correr desde el día en que se hubiere cometido el delito, y añadiendo el artículo 96 del citado Código que "esta prescripción se interrumpe, perdiéndose el tiempo transcurrido, siempre que el delincuente comete nuevamente crimen o simple delito, y se suspende desde que el procedimiento se dirige contra él; pero si se paraliza su prosecución por tres años o se termina sin condenarle, continúa la prescripción como si no se hubiere interrumpido" (en verdad, suspendido). De esta manera, y dado que el//

//proceso estuvo paralizado en su tramitación por más de tres años, desde el 30 de diciembre de 1980 hasta el 24 de abril de 1990, hasta esta última fecha habían corrido desde el 21 de septiembre de 1976, día de la comisión del delito, trece años, siete meses y tres días, lapso levemente inferior al de quince años necesario para extinguir la responsabilidad penal en el delito de homicidio calificado. Refuerza lo que se viene sosteniendo el hecho de que la existencia de un proceso abierto implica que éste adelante en cuanto a sus finalidades propias en sus diversas fases, lo que obviamente no es dable cumplir cuando él se encuentra inmovilizado en su tramitación, razón por la cual la presentación del general Contreras de fecha 10 de octubre de 1985, en la que solicita el desarchivo del expediente como gestión previa para resolver su petición de sobreseimiento definitivo, también formulada en la misma presentación, ninguna influencia tiene en el cómputo del término de la prescripción;

11º.- Que, en el fundamento 23º de la sentencia de primera instancia se concluye, acertadamente, que en la especie ha quedado acreditada la existencia del delito de homicidio calificado de Orlando Letelier, por concurrir en su perpetración la premeditación conocida;

12º.- Que, si bien el Código Penal se refiere a la premeditación conocida como circunstancia agravante de los delitos contra las personas y de los delitos de robo con violencia y como elemento calificante del delito de homicidio, no la define, ni señala sus límites, ni indica sus relaciones de comparibilidad o incompatibilidad con otras circunstancias modificatorias de la responsabilidad penal, lo que también ocurre en muchas legislaciones extranjeras. Esto ha dado//

//margen para que en la doctrina penal se hayan planteado, a este respecto, las más diversas opiniones.

Sin embargo, son tres los criterios más generalmente aceptados:

a) el criterio psicológico, que considera como elementos esenciales de esta calificante la persistencia en la resolución criminal y la frialdad y tranquilidad de ánimo;

b) el criterio cronológico, que exige como elemento esencial de la premeditación el transcurso de un cierto tiempo entre la resolución delictiva y la ejecución del delito, y

c) el criterio ideológico, que exige una deliberación interna, resuelta en favor de la comisión del delito, que persista hasta la ejecución misma.

Lo dicho permite señalar en la premeditación cuatro elementos esenciales: a) la resolución de cometer un delito; b) un intervalo de tiempo entre tal resolución y la ejecución del hecho; c) persistencia durante dicho intervalo de la voluntad de delinquir, y d) la frialdad y la tranquilidad de ánimo;

13º.- Que el día 7 de junio de 1976 se dictó el decreto supremo Nº 588, que privó a Orlando Letelier del Solar de su nacionalidad chilena, y en los considerandos del mismo se dejó constancia que es causal de la pérdida de la nacionalidad chilena el atentado grave en contra de los intereses esenciales del Estado; que Letelier, según comunicación del Ministerio de Relaciones Exteriores, realiza en el extranjero una campaña publicitaria destinada a lograr el aislamiento político, económico y cultural de Chile; que en Holanda ha incitado a los trabajadores portuarios y transportistas de ese país a declarar un boicot sobre las//

1 //mercaderías con destino o procedencia chilenas y ha inducido
2 a su Gobierno a que entorpezca o impida la inversión de
3 capitales holandeses en Chile; que tal conducta constituye un
4 grave atentado en contra de los intereses esenciales de Chile;
5 por cuanto tiene por objeto paralizar el desarrollo de las
6 actividades económicas nacionales, provocando el consiguiente
7 desabastecimiento de la población; que tan innoble y desleal
8 actitud desvinculan al nacional de su Patria, haciéndolo
9 acreedor de la máxima y vergonzante sanción moral que
10 contempla nuestro ordenamiento jurídico, cual es la pérdida de
11 la nacionalidad chilena, y en los vistos del mismo decreto se
12 lee que "los antecedentes demuestran irredargüiblemente que el
13 antes citado individuo ha atentado gravemente desde el
14 exterior en contra de los intereses esenciales del Estado".
15 Que el perjuicio que habría podido sufrir Chile con las
16 actividades de Orlando Letelier se ve ratificado con los
17 antecedentes mencionados en el considerando 147º, todo lo cual
18 da pábulo para pensar, como se señala en el apartado final del
19 fundamento 148º, que la DINA tenía motivos para considerar a
20 Letelier un temible enemigo del Gobierno y desvirtúa la
21 afirmación en el sentido de que dicho organismo carecía de
22 razones para atentar en su contra y darle muerte:
23 14º.- Que sólo un mes después de la dictación del
24 decreto supremo recordado en el motivo anterior se inició la
25 serie de cuatro viajes que han sido objeto de un detallado
26 estudio en diversas consideraciones del fallo de primera
27 instancia y que culminaron, el 21 de septiembre del mismo año,
28 con el asesinato de Orlando Letelier;
29 15º.- Que, si a lo dicho se agrega que tales viajes
30 fueron ideados, planeados, organizados y costeados por la//

//DINA, como lo demuestra la sentencia de primera instancia; que los procesados han proporcionado versiones inverosímiles sobre las causas y fines de los viajes, como lo demuestra también el fallo de primer grado y que, al menos, el tercero y cuarto viaje tuvieron una relación directa con el asesinato de Letelier, como ha quedado ampliamente probado, resulta evidente que la resolución de asesinar a Letelier se adoptó en el mes de junio de 1978 o, al menos, en el mes de agosto del mismo año, antes del viaje a Estados Unidos de Norteamérica de Fernández Larios.

Lo que se ha venido diciendo demuestra que hubo una resolución delictiva, cosa que el fallo en alzada analiza exhaustivamente; que entre esta resolución y la ejecución del delito transcurrió, por los menos, un mes, y presumiblemente, tres, y que durante este intervalo se persistió, con calma y frialdad de ánimo, es decir, sin que los agentes estuvieran sometidos al influjo de una intensa excitación psíquica, en la voluntad delictiva, poniendo a disposición de los autores materiales medios que les permitieran trasladarse al país donde se encontraba la víctima, con el objeto de dar culminación a la resolución delictiva previamente adoptada, todo lo cual demuestra que en el homicidio de Orlando Letelier concurrió premeditación conocida, lo que hace que tal homicidio encuadre en la norma del artículo 391 N°1 del Código Penal.

Lo dicho precedentemente hace innecesario entrar a estudiar la eventual concurrencia de la alevosía como calificante del delito de homicidio de Orlando Letelier, ya que, incluso en la hipótesis de haber ella existido, no tendría ninguna influencia en la calificación jurídica de//

1 //los hechos. atendido la concurrencia en éstos de la
2 circunstancia calificante de la premeditación conocida, como
3 ha quedado demostrado. En cuanto a la posible implicancia de
4 la alevosía como circunstancia agravante del delito y a la
5 influencia de ella, como tal, en la aplicación de la sanción
6 correspondiente, este fallo se hará cargo de ello más
7 adelante;

8 16º.- Que, además de las cinco presunciones que
9 establece la sentencia en alzada en los considerandos 123º a
10 128º, parece necesario destacar otros dos indicios, un tanto
11 dispersos en el curso de la exposición, y que se vinculan con
12 la participación de los acusados. Ellos son los siguientes: a)
13 lo expuesto por el general Odlanier Mena en el oficio
14 recordado en el fundamento 8º de este fallo, y confirmado por
15 el nombrado general al declarar en este proceso, dando cuenta
16 al entonces Presidente de la República del asesinato de
17 Orlando Letelier, de la falsificación de pasaportes y de "la
18 posible implicancia" en tales delitos de miembros de la
19 ex-DINA, lo que demuestra que la jefatura de los servicios de
20 inteligencia de la época, y el Gobierno mismo al ordenar
21 investigar esos hechos, como ya se ha dicho, admitieron como
22 posible que, efectivamente, hubieren sido miembros de la DINA
23 los que participaron en el homicidio de Letelier, y b) lo que
24 se hace valer en los considerandos 146º, 147º y 148º del fallo
25 de primera instancia para desvirtuar lo sostenido por el
26 procesado Contreras en orden a que la DINA no tendría motivos
27 para atacar a Letelier, y que, en parte, se han resumido en el
28 fundamento 13º de esta sentencia, lo que permite concluir,
29 como allí se dijo, que la DINA tenía motivos suficientes para
30 considerar a Letelier un temible enemigo del Gobierno; //

// 17º.- Que, a la valoración y ponderación de las presunciones que determinan la responsabilidad de los procesados y que efectúa la sentencia de primer grado en su razonamiento 129º, se debe agregar la precisión de que ellas, asimismo, se fundan en hechos reales y probados, como son aquellos que las originan y que en forma exhaustiva consigna el referido fallo; y que su multiplicidad es evidente, porque son cinco, además de los numerosos antecedentes que las refuerzan, cumpliéndose así la literal exigencia prevista en el artículo 488 del Código de Procedimiento del ramo, cuyo numeral 1 exige que las presunciones se funden en hechos reales y probados y cuyo numeral 2 pide expresamente que las presunciones judiciales, para que puedan constituir prueba completa de un hecho, sean múltiples;

18º.- Que con atinencia a la causa de extradición, ordenada tener a la vista en este proceso, cabe destacar ciertos antecedentes insertos en los fallos de primera y segunda instancia que, además, de los ya manifestados en forma promenorizada y exhaustiva en la sentencia que se revisa, se encuentran también dirigidos a formar la convicción a que alude el artículo 456 bis del Código de Enjuiciamiento del ramo; así el fallo de esta Corte Suprema que rechazó la extradición, prescindió y negó "todo valor probatorio" (considerando Nº29), a la declaración de Townley y se dictó sin que en ella se considerara -porque a la sazón no existía-, la inculpación de Fernández Larios, después que éste se retractó de su primitiva versión; al margen de que la referida sentencia se refiere en forma reiterada a antecedentes a los cuales sólo atribuye el carácter de "sospechas", porque al considerar nula la versión de Townley y ante el vacío //

1 //inculpatório de Fernández, los indicios existentes no
2 enlazaban, aparecían discordantes entre sí, en el sentido de
3 no estar direccionado en forma inequívoca, lógica y
4 naturalmente a la determinación de un hecho, en el caso, a la
5 participación de los requeridos en el procedimiento de
6 extradición, en el hecho punible de que se trata; y es por
7 ello que resulta razonable, comprensible, a la época de ese
8 fallo, con los comprobatorios que utilizó, atribuir a éstos,
9 en sus respectivos particulares, la denominación de
10 "sospechas", sin perjuicio de la connotación que tiene dicho
11 término en el ámbito gramatical -que en alguna de sus
12 acepciones lo hace sinónimo de indicio-, y probatorio del
13 enjuiciamiento.

14 En la sentencia que ahora se revisa la situación se
15 revierte, toda vez que en su fundamento 72, se dan las razones
16 de hecho y normativas que autorizan ahora conceder mérito de
17 presunción a la inculpación de Townley, corroborada por el
18 testimonio de su cónyuge Mariana Callejas; "y a las
19 imputaciones directas" de Fernández Larios en orden a las
20 instrucciones previas a la comisión del delito (considerando
21 125).

22 En la forma antedicha y sólo en la dirección que
23 adoptó el fallo de extradición de segundo grado, adquieren
24 otro carácter los antecedentes que en él se consignan y a los
25 cuales se califica con la condición de meras sospechas, pues
26 ahora sí que ellos enlazan y aparecen concordantes y se
27 dirigen en un sentido inequívoco, todo lo cual se menciona
28 como inexistente en ese fallo.

29 199.- Que además y en el sentido que en el motivo
30 anterior se destaca, contribuyen a la decisión del presente//

//fallo, los siguientes datos que se manifiestan en los
pronunciamientos sobre la extradición:

a) En el considerando 17, de la sentencia de primera instancia dictada por el Presidente de la Corte Suprema de la época señor Israel Bórquez, se dice que no existen presunciones que en la "confabulación" hubiese intervenido directamente el capitán Armando Fernández Larios, con respecto al cual en el razonamiento 121 del fallo de segunda instancia de una sala de esta Corte se expresa que es un "Oficial del Ejército de Chile, optimamente calificado por sus superiores"; al respecto ya se ha manifestado (considerando 125 del fallo del Ministro Sr. Bañados, tercera presunción) que "Fernández dirigió imputaciones directas en el sentido que fué Espinoza Bravo, quien le dió las instrucciones para que en cumplimiento de las ordenes del Director, fuera a Estados Unidos a vigilar los pasos de Letelier";

b) En el considerando 179 de segunda instancia en la extradición se consigna "que el tribunal estima conveniente dejar constancia en esta sentencia, de algunas actuaciones que constan de esta investigación y que le han causado sorpresa";

1) El viaje del General Orozco a U.S.A. a entrevistarse con Townley, además de ser éste acompañado de tres altos oficiales, uno de ellos Sub-Director de la Central Nacional de Informaciones (sucesora de la DINA); y

2) El "desaparecimiento" en el Hospital Militar de Santiago de la historia clínica correspondiente a Ana Luisa Pizarro Avilés, nombre supuesto que correspondía a Mariana Callejas, cónyuge de Townley; y

c) En los fundamentos 29 de primera instancia y 180 de segunda, en la extradición, se deja constancia: "de las//

//respuestas absurdas, inverosímiles o contradictorias a hechos establecidos en el proceso de los inculpados Fernández -ya se ha dicho que éste reconoció después, como se demuestra en el fallo que se revisa, su intervención- y Manuel Contreras".

Que la circunstancia que a los falladores en la extradición les hayan causado "sorpresa" ciertas actuaciones, y en cuanto dejan constancia de ciertas respuestas inverosímiles, absurdas y contradictorias, dichas reservas aún cuando parezcan innecesarias, no procedentes en sentencias que deben atenerse estrictamente al mérito de los hechos para formar convicción -máxime cuando provienen del Tribunal Supremo-, ponen de realce una incógnita en el curso mental de los jueces, la cual como tal se desvanece ante los datos aclaratorios que se han recogido en la sentencia actualmente recurrida.

20º.- Que para los efectos de determinar la forma en que participaron los autores en cuanto a los supuestos previstos en el artículo 15 del Código Penal, debe agregarse, a lo dicho en las reflexiones 136º a 140º del fallo de primer grado que, excluida su intervención material en el hecho, debe también descartarse que se hubieren concertado con Townley para la ejecución del crimen, como quiera que el concierto implica deliberaciones en un plano de igualdad entre los integrantes del mismo, los cuales al reunirse en una o en varias oportunidades deliberan, presentando opciones en cuanto a la manera, medios, tiempo y lugar más idóneos para la comisión del hecho delictivo, y también en lo que respecta a la intervención que corresponde a cada cual, para llegar de final a un acuerdo, presupuestos todos estos que no se dan en la especie, tanto porque no existe prueba de un acuerdo de//

//tal índole en la medida que ya se ha señalado, cuanto porque sobre tal posibilidad priman los antecedentes que pormenoriza el fallo en alzada, en cuanto a que la participación de los procesados queda incluida en el numeral 2º del precepto antes mencionado, atinente a los que fuerzan directamente a otro a ejecutarlo:

21º.- Que conviene, también, hacerse cargo de lo expresado por el general Contreras en relación con las razones que habría tenido la DINA para no asesinar a Letelier y que se sintetizan en el párrafo 32º del considerando 31º del fallo de primer grado. Las razones invocadas por el general Contreras son las siguientes:

a) Letelier no era un extremista, ni mucho menos, y no se le conoció ninguna intervención de este tipo contra Chile.

Si bien es efectiva la afirmación relacionada con la circunstancia de que Letelier no era un extremista, la verdad es que la DINA podría entender justificado un atentado en su contra en razón de los antecedentes que se mencionan en el considerando 146º del fallo recurrido, y reiterados en los fundamentos 13º y 16º de esta sentencia, y que dicen relación con los gravísimos cargos que se le formulan en el decreto supremo Nº 588, de 7 de junio de 1976, que lo privó de la nacionalidad chilena y que, como ya se señaló, precedió en sólo un mes al primero de la serie de cuatro viajes que culminaron con su muerte.

b) la DINA jamás atentó contra personas. Esta afirmación queda desvirtuada ampliamente con los elementos de prueba acumulados en este proceso, que demuestran inequívocamente que, al menos, tuvo intervención directa en//

1 //la muerte de Letelier. Además, no puede desconocerse la
2 realidad de que en otros numerosos procesos se atribuye
3 participación a la DINA en la muerte de personas, aún cuando
4 ellos no pueden ser considerados para desvirtuar
5 explícitamente esta afirmación, dado que las investigaciones
6 se encuentran pendientes y el inciso 1º del artículo 42 del
7 Código de Procedimiento Penal manda que "a nadie se
8 considerará culpable de delito ni se le aplicará pena alguna
9 sino en virtud de sentencia dictada por el tribunal
10 establecido por la ley, fundada en un proceso previo
11 legalmente tramitado";

12 c) el asesinato de Letelier era un acto
13 absolutamente insensato, más aún en el momento y en el lugar
14 en que se ejecutó. Como se dice en el párrafo 2º de la
15 motivación 145º del fallo en alzada, este planteamiento es
16 especioso, porque puede revertirse en contra de la DINA, ya
17 que está dentro de lo que es posible imaginar que se haya
18 elegido la concurrencia de esos elementos de tiempo y lugar
19 para alejar de ella toda sospecha;

20 d) porque resulta inverosímil pensar que se le
21 hubiese quitado la nacionalidad chilena para asesinarlo en
22 seguida. Este alegato carece de toda consistencia, puesto que
23 la privación de la nacionalidad chilena no significaba, de
24 manera alguna, poner término a las actividades de Letelier que
25 el decreto respectivo califica de atentado grave contra los
26 intereses esenciales del Estado; y

27 e) porque corrobora, también, la inocencia de
28 autoridades chilenas en el asesinato de Letelier el hecho de
29 que, después de haberse detectado la participación de Townley
30 en tal delito, el Gobierno de Chile no tuvo reparos en//

//decretar su expulsión del territorio nacional, entregándole

al FBI. A este respecto debe recordarse que el Gobierno de la época tuvo conocimiento de la posible implicancia de funcionarios de la DINA en el asesinato de Letelier al recibir el oficio del general Odlanier Mena, entonces Director de la CNI, datado el 21 de marzo de 1978, época en que el general Contreras no era Director de la DINA, la que había sido reemplazada por la CNI, el 13 de agosto de 1977, como consta de los D.L. 1876 y 1878, de 1977; que el 7 de abril de 1978 se dictó el decreto que expulsaba a Townley del territorio nacional, y que el 19 de abril de 1978 se dictó el decreto ley Nº2191, sobre amnistía, en el que se excluyó de este beneficio a "las personas que aparecieran responsables, sea en calidad de autores, cómplices o encubridores, de los hechos que se investigan en el proceso rol Nº192-78 del Juzgado Militar de Santiago, Fiscalía Ad-Hoc". La secuencia de fechas y de acontecimientos que se han puesto de manifiesto, demuestra que las autoridades de Gobierno de la época, no obstante admitir la posibilidad de que funcionarios de la DINA estuvieran comprometidos en el asesinato de Letelier, decretó la expulsión de Townley, y que seguramente, representándose la posibilidad de que otros funcionarios pudieran, también, haber intervenido en el asesinato de Letelier, excluyó del beneficio de la amnistía a quienes pudiera haberles cabido alguna participación en tal delito. Lo dicho sólo es demostrativo que en los acontecimientos que culminaron con la muerte de Letelier no les cupo participación, ni personal ni institucionalmente, a las más altas autoridades del Gobierno de la época ni del Ejército, pero no excluye la participación de nadie más;

22º.- Que las contradicciones que se observan en//

1 //los dichos de Townley en relación con el origen de la orden
2 de matar a Letelier y con la reacción de Espinoza cuando le
3 dió cuenta de su misión, son sólo aparentes, porque del
4 contexto de todas sus versiones fluye lo sustancial, en orden
5 a la participación mediata en el asesinato de Letelier de
6 Contreras y Espinoza, y porque el tiempo transcurrido entre
7 las épocas en que Townley prestó sus declaraciones y la fecha
8 en que ocurrió el hecho delictivo puede dar margen a
9 imprecisiones, sobre todo, dado el cúmulo de declaraciones
10 desconectadas entre sí en cuanto a las fechas y lugares en que
11 se prestaron. Además, no es dable prescindir de la presión
12 psíquica que necesariamente debió afectar al individuo de que
13 se trata desde la fecha de la comisión del delito, dada su
14 trascendencia y la forma en que se verificó, alcanzando a
15 terceros ajenos a la finalidad del cometido, a todo lo cual se
16 agrega su negativa inicial ante el Juez Militar, a
17 continuación su expulsión del territorio nacional para ser
18 entregado, el año 1978, por funcionarios de Investigaciones a
19 agentes del FBI; y, por último, la compulsión del proceso en
20 Estados Unidos, en el cual prestó declaración en diferentes
21 lugares y ocasiones, sindicado como uno de los principales
22 autores del crimen. En lo que atañe a la reacción de Espinoza
23 cuando Townley le dió cuenta de su misión, los diversos
24 matices que se observan en los dichos de éste carecen de
25 significación mayor, si se recuerda la función que cumplía
26 Espinoza en un organismo de carácter secreto, la entidad del
27 delito y, obviamente, el absoluto resguardo que necesariamente
28 debía mantenerse de la comisión del mismo;

29 23º.- Que si bien el señor Ministro Instructor
30 manifestó su dictámen, "para cumplir exigencias procesales"//

//-
1 fue
2 con
3 agr
4 dec
5 esp
6 Cód
7 acu
8 de
9 acci
10 fict
11 circ
12 agra
13 cons
14 agra
15 inci
16
17
18 ante
19 puede
20 reduc
21 mínim
22 de d
23 como
24 pero
25 decir
26 reduc
27 2º de
28 máxim
29 no hac
30 que s

//-es decir, para el evento que otras decisiones suyas no fueran aceptadas por el tribunal de apelación-, sobre la concurrencia en el caso de circunstancias atenuantes y agravantes, para este tribunal la obligación de emitir la decisión cede ante la aceptación de la vigencia, en la especie, de la situación contemplada en el artículo 103 del Código Penal y atendida su índole imperativa. En efecto, de acuerdo con la citada norma legal, habiendo transcurrido más de la mitad del tiempo exigido para entender prescrita la acción penal, es obligación del tribunal, y sólo de una manera ficta, considerar el hecho como revestido de dos o más circunstancias atenuantes muy calificadas y de ninguna agravante, lo que le atribuye la facultad de prescindir de la consideración de un número mayor de atenuantes o de alguna agravante, ya que las que pudieren existir no tienen ninguna incidencia en la aplicación de la sanción;

24º.- Que, el sentido que tiene en el artículo 103 antes citado la expresión "atenuantes muy calificadas" no puede ser otro que el de privilegiarlas para los efectos de la reducción de la pena en uno, dos o tres grados a partir del mínimo de la pena asignada al delito de que se trata, que es de diez años y un día de presidio mayor en su grado medio, como lo contempla el artículo 68 inciso 3º del Código Penal; pero con el alcance que esta reducción es facultativa, es decir, que el tribunal puede o no hacer uso de dicha reducción, pero con la limitación que, por mandato del inciso 2º del artículo citado, le está vedado aplicar el grado máximo, de donde resulta que el sentenciador puede optar por no hacer rebaja alguna, caso en el cual puede aplicar una pena que se extienda desde los diez años y un día a los veinte//

//años de presidio, o, a la inversa, puede decidirse por la reducción, evento en el cual puede rebajar la sanción hasta un mínimo de quinientos cuarenta y un días. En este particular y dentro de la latitud a que se ha hecho referencia, el tribunal estima prudente y de justicia mantener las sanciones que determina el fallo de primera instancia, considerando por una parte el ámbito, magnitud y proyecciones del crimen y la condición de las personas que en él intervinieron y, de otra, la evidencia que los encausados se encontraban casi en el lindero mismo de no tener que responder penalmente, dado el lapso de prescripción que había transcurrido a la fecha en que se reabrió el proceso, a lo que es necesario agregar que los procesados no eludieron la acción de la justicia "ni han estado ausentes del proceso en ningún momento", como lo dice el Ministro Instructor en el fundamento 224º de su sentencia;

25º.- Que, la defensa del Estado sostiene que el delito de homicidio de Letelier y el delito de falsificación de los pasaportes usados por Fernández Larios y Mónica Lagos en el tercer viaje se encuentran relacionados entre sí, según la segunda hipótesis de concurso que prevé el artículo 75 del Código Penal, vale decir, argumenta que el delito de falsificación de pasaportes fué el medio necesario para perpetrar el homicidio, de modo que existe entre ellos una unidad que se sanciona con una sola pena, la mayor asignada al delito de homicidio calificado, en el caso, y que esta pena, dado el supuesto de la referida concepción unitaria, es la que debe determinar el lapso de la prescripción para el delito de falsificación aludido;

26º.- Que el recordado artículo 75 estatuye que no es aplicable la disposición del artículo 74, que establece //

//el

event

seae

sólo

Penal

Santi

comet

previ

"nece

refor

conte

más d

de un

obede

de un

agreg

delin

aunqu

situa

concu

mismo

marca

no pu

concu

agent

este

para

delit

//el sistema de acumulación material de las penas, en el evento de varias infracciones penales, en el caso que un hecho sea el medio necesario para cometer otro, situación en la cual sólo se impondrá la pena mayor asignada al delito más grave.

Etcheverry, explicando esta situación (Derecho Penal, Tomo Segundo, Pág. 119. Carlos E. Gibss A., Editor, Santiago. 1964), dice que se trata del caso en que "no puede cometerse el delito que el delincuente se propone si previamente no comete otro".

Este sentido que se atribuye a la expresión "necesario" que usa el artículo 75 en cuestión, se ve reforzado por el alcance de la otra hipótesis de concurso que contempla este artículo: que un sólo hecho constituya dos o más delitos. El autor citado (Pág. 118), explicando la razón de una penalidad única para esta situación, dice que ello obedece a que en tal caso "no puede concebirse la realización de un delito sin que al mismo tiempo resulte realizado otro", agregando que "para cometer el delito que se proponía, el delincuente no podía dejar de cometer el otro, forzosamente y aunque no lo quisiera". Es evidente que para que dos situaciones distintas, como lo son las dos hipótesis de concurso que contempla el artículo 75, sean sometidas a un mismo tratamiento punitivo obedece a que entre ambas existe un marcado acento de similitud, el que en la situación planteada no puede ser otro que el de que, en los dos eventos de concurso, resulta indispensable, inevitable y forzoso para el agente la realización de los diversos tipos delictivos. De este modo, debe concluirse que un delito es el medio para cometer otro cuando el agente no ha podido cometer el delito fin sin ejecutar también el delito medi

//

27º.- Que, en el caso del delito de falsificación de

pasaportes, éste no puede ser considerado como un medio "necesario" para cometer el asesinato; no existe duda de que fué un medio; pero no es dable atribuirle el carácter de necesario, como quiera que las indagaciones acerca de los pasos, vehículos y lugares vinculados con la víctima, eran susceptibles de obtenerse por otros medios, incluso por el mismo Townley.

Todo lo dicho lleva, entonces, a desestimar la alegación estudiada, formulada por la defensa del Estado y a ratificar el fallo de primera instancia en cuanto declara prescrita la acción penal respecto del delito de falsificación de pasaportes.

De conformidad, además, con lo dictaminado por el señor Fiscal de esta Corte y lo que previene el artículo 514 del Código de Procedimiento Penal, se confirma la sentencia de doce de noviembre de mil novecientos noventa y tres, que se lee a fojas 8.150, entendiéndose que se acoge, en la forma señalada en el fundamento 11º de la citada sentencia, la objeción deducida en el 13º otrosí del escrito de fojas 5.979 respecto del informe de Investigaciones de fojas 5.570 y que las demás objeciones planteadas en el mencionado otrosí del escrito de fojas 5.979 se rechazan en la forma decidida en el apartado f) de la parte resolutive del fallo en alzada; que se rechaza la objeción alegada en relación con el documento de fojas 121 por la defensa del procesado Pedro Espinoza; que se rechazan las objeciones formuladas por la defensa de Manuel

a los documentos de fojas 6, 7, 8, 10, 147, 184,

17, 207, 210, 212, 213, 282 a 332, 405 a 480, 492,

9, 2.740, 2.751, 2.752, 2.753, 2.888, 2.889, //

1/2.890. 2.994. 2.995. 2.996. 2.997 y 2.163. 2.998 2.999

inadmisibles las excepciones de falta de jurisdicción y la nulidad por incompetencia; y que la pena que se impone a los sentenciados lo es por su responsabilidad de autores del delito de homicidio calificado de Orlando Letelier del Solar, sancionado en el artículo 391 N°1 del Código Penal.

A las penas impuestas sólo les servirá de abono el tiempo señalado en la sentencia de primera instancia en atención a lo que dispone el artículo 503 del Código de procedimiento Penal.

Atendida la extensión de las penas impuestas, que hace improcedente el beneficio de la libertad vigilada, no resulta necesario analizar los informes presentenciales relativos a los procesados.

No se impone condenación en costas de la instancia por haber apelado todas las partes y no haber obtenido ninguna de ellas.

Se previene que el Ministro señor Alvarez no comparte el considerando 20° de este fallo, los fundamentos 138°, 139° y 140° de la sentencia en alzada y que se han reproducido en este fallo de segundo grado, en virtud de los cuales se llega a la conclusión de que los acusados de esta causa "son responsables del delito de homicidio en calidad de co-autores, en razón de lo que preceptúa el artículo 15 N°2 del Código Penal, cuando defina entre los autores de un delito a los que fuerzan a otro a ejecutarlo". Con lo cual se excluye la posibilidad de que a los procesados les sea aplicable la fórmula del N°3 del citado artículo 15 o aquella del N°2 en la parte que se refiere a la inducción.

Estima el previniente, por el contrario, que a los//

1 //sentenciados les correspondió participación en el homicidio
2 de Orlando Letelier del Solar, en calidad de autores por
3 inducción, concertación y facilitación de medios para llevarlo
4 a cabo, esto es, en los términos previstos en los Números 2º
5 y 3º del artículo 15 del Código Penal, tal como ha sido
6 sostenido por los propios querellantes; y para lo cual tiene
7 en consideración:

8 1º.- Que el conjunto de antecedentes probatorios que
9 constituyen las presunciones de participación que el señor
10 juez instructor examina en los fundamentos 122º al 137º de la
11 sentencia en alzada, las cuales reúnen todas las exigencias
12 que contempla el artículo 428 del Código de Procedimiento
13 Penal, acreditan, a juicio de este previniente, que ideada la
14 comisión del hecho criminoso establecido, los acusados obrando
15 como autores intelectuales concertados, mediante el influjo y
16 ascendiente que les confería la calidad de Director de la DINA
17 y de Jefe de Operaciones que respectivamente ostentaban,
18 obtuvieron que un tercero -Michael Townley- que se desempeñaba
19 como agente de facto de ese Organismo, aceptara ser el
20 ejecutor directo del crimen.

21 2º.- Que de la manera que Townley refiere en sus
22 diversas versiones se efectuaron los primeros contactos con
23 Espinoza para esa comisión, como cuando relata que éste le
24 preguntó "si estaría dispuesto a aceptar una misión para
25 viajar a los Estados Unidos le dije, Ud. sabe, sí, si se
26 ordenase hacerlo"; y cuando explica que en una cita posterior
27 el aludido Coronel le mencionó que las ordenes eran dar muerte
28 a Orlando Letelier (declaración del exhorto agregado a Fs.81
29 cuaderno N°10); y agregó que el planeamiento que se le hizo
30 fue más o menos ¿cree Ud. que es capaz de llevarlo a/

//ca

ate

se

Town

Pete

adqu

Unid

Town

coac

pond

acep

le

oper

cont

que

expl

que

sido

(func

instr

situ

expus

incul

Townl

pais

prate

los

homic

//cabo..., de modo que se vea como algo que no llamara la atención" (motivo 133º el fallo); y del modo, que por último, se desarrollaron los hechos, que culminaron con la entrega a Townley de un pasaporte, con el nombre supuesto de Hans Petersen, más la visa, dinero y los pasajes que fueron adquiridos por la DINA, con los cuales viajó a los Estados Unidos de Norteamérica a ejecutar el crimen, demuestran que Townley fue inducido para su ejecución, antes que forzado o coaccionado moral y síquicamente, puesto que los antecedentes ponderados revelan que desde un principio estuvo de acuerdo y aceptó ser el ejecutor directo del proyecto criminoso, y que le dió cumplimiento disponiendo de un amplio margen operacional, como se infiere de los desplazamientos y contactos que realizó en el país del crimen y de la forma en que lo realizó, mediante el empleo de un poderoso artefacto explosivo, medio que no estuvo previsto en las instrucciones que el mismo Townley reconoce y confiesa haber recibido.

3º.- Que, es indudable que si este sujeto hubiese sido "forzado irremediablemente" a cometer el delito (fundamento 138º), habría intervenido como un simple instrumento ejecutor, carente de libertad y voluntad, situación que indudablemente se aleja de las circunstancias expuestas con anterioridad y del antecedente que surge de la inculpación y responsabilidad que se atribuyó al propio Townley en la causa que se le siguió ante los Tribunales de su país.

4º.- Que, de otra parte, en lo que concierne a la pretensión de los querellantes, en cuanto han sostenido que los delitos de uso de pasaportes falsos y el delito de homicidio calificado de Orlando Letelier del Solar, //

//establecidos en este proceso, por razón, según dicen, que
estarian enlazados en relación de medio a fin, revisten el
carácter de delitos complejos, en los términos que contempla
el artículo 75 del Código Penal, por lo que no correspondería
considerarlos separadamente tanto para la imposición de la
pena como para la determinación o procedencia de la
prescripción de la acción penal, tal defensa corresponde que
sea rechazada porque, como ya se ha expresado en este fallo,
si bien el uso de pasaportes falsos importó un medio para
facilitar el viaje de Townley a Estados Unidos, sin duda para
procurar también la impunidad, tales ilícitos, en atención a
su misma naturaleza, no constituyen por cierto un medio
estrictamente necesario para la comisión del asesinato.

5º.- Que, en efecto, como sostiene Eugenio Cuello
Calón (Derecho Penal, Tomo I, Parte General, Pág.967), para la
existencia del delito complejo es preciso que uno de los
hechos que lo integran sea el medio para cometer el otro, de
modo que entre ellos exista relación de medio a fin; y un
delito es el medio necesario para la ejecución de otro cuando
éste no puede realizarse sino mediante la previa comisión de
aquel, situación anteriormente descrita que no se da en el
caso juzgado en la presente causa.

Se previene que el Ministro Sr. Marcos Libedinsky
concorre a confirmar el fallo apelado teniendo presente -
además de los fundamentos contenidos en la sentencia que
antecede- los siguientes razonamientos:

1.- Que en el campo de la doctrina procesal penal se
ha insistido sobre la necesidad de que todo fallo, para ser
verdaderamente idóneo, debe determinar y discriminar
claramente lo verdadero de lo que no lo es, atender y//

//evaluar las posiciones y argumentos de la defensa, basarse en fundamentos serios y atendibles, dejar de lado de la mejor manera posible las meras opiniones subjetivas y las afirmaciones dogmáticas y, en definitiva, desarrollarse sobre la base de una argumentación racional, crítica y objetiva que la haga controlable tanto por las partes, como por un tribunal superior y la opinión pública, en su caso. Pues bien, todas estas pautas, según se aprecia de su simple lectura, se cumplen sobradamente en la sentencia de primera instancia pronunciada en esta causa, en la que el magistrado que la dictó realiza un completo análisis de los elementos de prueba acumulados en una extensa y dilatada investigación, llegando a conclusiones que se apoyan en premisas lógicas y establecidas en los autos, que no son en modo alguno un mero voluntarismo del juzgador;

2.- Que se insiste en esta última característica - ausencia de un mero voluntarismo del juzgador-, por cuanto en los alegatos realizados en estrados el abogado defensor del General Contreras manifestó reiteradamente su extrañeza por el empleo de la expresión "vehemencia" que, desusadamente según él, había utilizado el Sr. Ministro sentenciador de primera instancia, para calificar sus propias aseveraciones al señalar, en el considerando 128º de su veredicto, textualmente, "Esta quinta y vehemente presunción de culpabilidad".

Se sostuvo, asimismo, por el señor abogado defensor en su minuta de alegato, que la vehemencia es ajena al sereno raciocinio que debe importar una sentencia y que si esta expresión, vehemencia, "alguna vez se utilizó en una sentencia, ciertamente a él no le había tocado en suerte//

//encontrarla".

Sorprenden estas afirmaciones. Parece que se están confundiendo, inexplicablemente, los conceptos de imparcialidad del juzgador, -que debe llevar, ciertamente, a un sereno raciocinio en sus fallos-, y el de vehemencia o gravedad de las presunciones que en esos fallos se puedan estructurar.

Por lo demás, la expresión "vehemencia" no es preciso buscarla en sentencias anteriores de nuestros tribunales, sino que basta con leer el artículo 110 del Código de Procedimiento Penal que al enumerar los medios probatorios que sirven para comprobar el delito señala, justamente, las "presunciones o indicios necesarios o vehementes que produzcan el pleno convencimiento de su existencia";

3.- Que la calificación legal del hecho determinado por el fallo de primer grado, esto es, el delito de homicidio o asesinato perpetrado en la persona de Orlando Letelier del Solar, previsto y sancionado en el artículo 391 Nº 1 del Código Penal, no ofrece ya ninguna duda y lo único que, principalmente, todavía se controvierte en esta causa es lo relativo a si se encuentra o no legalmente acreditada la coautoría que en dicho delito se asigna al General Manuel Contreras Sepúlveda y al Brigadier Pedro Octavio Espinoza Bravo, así como la extensión de las sanciones que, en el supuesto de estimárseles autores del aludido hecho punible, deben imponérseles;

4.- Que en lo que concierne a la participación delictual el juzgador de primer grado, sobre la base de los antecedentes probatorios que señala en los fundamentos 123º a 128º de la sentencia en alzada, y elementos de prueba//

//corroborantes que enuncia en el considerando 131º del mismo

fallo, llegó a la conclusión que los procesados Manuel Contreras y Pedro Espinoza, obrando en mutuo concierto, proyectaron el homicidio de Orlando Letelier del Solar y encargaron a Michael Townley la misión de trasladarse a Washington D.C. a ejecutar este delito como última parte de un plan que había comprendido anteriormente, una operación de seguimiento y vigilancia al nombrado Letelier;

5.- Que el artículo 456 bis de nuestro Código de Procedimiento Penal establece que nadie puede ser condenado por delito sino cuando el tribunal que lo juzgue haya adquirido, por los medios de prueba legal, la convicción de que realmente se ha cometido un hecho punible y que en él ha correspondido al reo una participación culpable y penada por la ley.

En esta forma se plasmaron conceptos contenidos en el Mensaje en que se sometió a la aprobación legislativa el Proyecto del mencionado Código, al señalarse que para condenar el juez "necesita fundar su convicción en alguno de los seis medios probatorios que la ley le indica. El último de ellos consiste en presunciones o indicios legales o meramente judiciales. Las presunciones judiciales, con tal de que reúnan los requisitos que señala la ley, pueden formar prueba completa que baste para condenar a cualquier pena que no sea la de muerte. Este sistema no es en el fondo otra cosa que el establecido en el artículo 1º de la ley de 03 de Agosto de 1876, con dos diferencias muy importantes. La primera consiste en que se le hace extensivo a toda clase de delitos: y la segunda, en que no deja campo alguno a la arbitrariedad judicial, desde que se obliga al juez a exponer una a una//

//todas las presunciones que han llevado a su espíritu la
convicción de la delincuencia del reo. El tribunal superior
que revé la sentencia aquilatará la fuerza de las presunciones
que han movido el ánimo de juez; y el público, en último
término, podrá formarse cabal idea del criterio con que es
apreciada la prueba en las causas criminales; lo cual será un
resorte regulador para que los jueces se mantengan en el justo
medio, sin ceder a las sugerencias de una clemencia mal
entendida ni a la intemperancia de un celo exagerado".

"A fin de extender el campo de los indicios, se deja
en libertad al juez para estimar como tales todos los medios
probatorios que por circunstancias especiales no alcancen a
constituir una prueba completa de otro orden. Así, la
declaración de un testigo inhábil no queda destituida de toda
fuerza, y unida a otros indicios, puede formar la plena prueba
de presunciones que admite este Proyecto como suficiente para
condenar";

6.- Que el pasaje recién transcrito permite apreciar
que nuestro legislador tuvo completa conciencia de la
necesidad de la prueba indiciaria en materia penal, en la que
se actúa principalmente sobre interpretación de conductas y
hechos.

Mittermaier, clásico tratadista de la prueba en
materia criminal cuya obra, publicada en 1834, fue conocida y
consultada por Manuel Egidio Ballesteros, autor del Proyecto
de Código de Procedimiento Penal, destaca la importancia de
esta prueba en la siguiente forma:

"En la mayor parte de los casos se observa la falta
de ciertos medios que, según las ideas comúnmente admitidas
dan origen a lo que se llama prueba natural, o mejor dicho, //

//no existen en la causa la inspección del juez, la confesión, ni los testigos del hecho. Pero el talento investigador del magistrado debe saber hallar una mina fecunda para el descubrimiento de la verdad en el raciocinio, apoyado en la experiencia y en los procedimientos que forma para el examen de los hechos y de las circunstancias que se encadenan y acompañan al delito. Estas circunstancias son otros tantos testigos mudos, que parece haber colocado la providencia alrededor del crimen para hacer resaltar la luz de la sombra en que el criminal se ha esforzado en ocultar el hecho principal; son como un fanal que alumbra el entendimiento del juez y le dirige a los seguros vestigios que basta seguir para llegar a la verdad". (C.J.A. Mittermaier. Tratado de las pruebas en materia criminal. Décima edición. Reus S.A. 1979. Pág. 363);

7.- Que el mismo mensaje al que se viene haciendo referencia, unido al texto de los artículos 110 y 457 Nº 6 del Código de Procedimiento Penal, nos permite observar, además, que nuestro Código se encuentra entre aquellos que identifican los conceptos de indicios y presunciones. En el derecho comparado se aprecia que otros Códigos, y la mayoría de la doctrina, distinguen correctamente estas dos nociones diversas.

En realidad debe concluirse que el indicio y la presunción son conceptos diferentes pero que se relacionan, por cuanto el indicio (la voz latina indicium deriva de indicere, que significa indicar, hacer conocer algo) es un hecho conocido del cual se infiere la existencia de otro hecho desconocido, mediante un razonamiento del juez que es lo que constituye la presunción. Este es el alcance del artículo//

1 //485 del Código de Procedimiento Penal en cuanto señala que
2 presunción en el juicio criminal es la consecuencia que, de
3 hechos conocidos o manifestados en el proceso (indicio o hecho
4 indiciario), deduce el tribunal (razonamiento, operación
5 mental de inferencia lógica) ya en cuanto a la perpetración de
6 un delito, ya en cuanto a las circunstancias de él, ya en
7 cuanto a su imputabilidad a determinada persona;

8 8.- Que, finalmente, también el Mensaje aludido es
9 útil en cuanto permite precisar el alcance del artículo 464
10 del Código de procedimiento Penal que dice que los jueces
11 apreciarán la fuerza probatoria de las declaraciones de
12 testigos que no reúnan los requisitos exigidos por el artículo
13 459 y que tales declaraciones pueden constituir presunciones
14 judiciales.

15 En el considerando 9º del fallo de primera instancia
16 se dejó establecido que Townley y Fernández Larios eran
17 testigos inhábiles en el presente juicio en razón del carácter
18 de co-participes o correos que les habría correspondido en el
19 homicidio de Orlando Letelier, pero en el fundamento 10º el
20 sentenciador se reservó la facultad de apreciar la
21 fuerza probatoria de las declaraciones de estos
22 testigos, de conformidad con la norma estatuida en el
23 inciso 2º del artículo 464 del Código de Procedimiento Penal.

24 Por otra parte en el considerando 6º, Nº 4 se acoge
25 una causal de tacha opuesta en contra de Mariana Callejas
26 Honores, pero se dice que ello es sin perjuicio de que sus
27 dichos sean considerados como una presunción judicial;

28 9.- Que, con posterioridad, en los fundamentos 124º
29 125º y 126º de la misma sentencia, efectivamente se le otorga
30 el valor de presunciones judiciales a los dichos de Townley, //

//Fer

esta

de al

verba

"conve

como p

de pri

distin

presun

Proced

concep

indicio

ha prec

el mec

lógica

dato co

demanda

Calleja

a parti

alguna,

que con

caso con

Penal. s

Fuerza

inhábile

constitu

//Fernández y Mariana Callejas distinguiendo, en el caso de esta última, su doble calidad de testigo presencial respecto de algunas situaciones y testigo de oídas respecto de otras.

La defensa del General Contreras, en sus alegatos verbales, ha objetado esta apreciación. Habla de un proceso de "conversión", dando a entender que a lo que no tiene valor como prueba testifical se le ha otorgado, por el sentenciador de primera instancia, el carácter de prueba de presunciones.

Esta objeción no es valedera, ya que no repara en un distingo relativamente claro: que una prueba sea o no una presunción (o indicio en el concepto de nuestro Código de Procedimiento Penal, que ya se ha dicho identifica estos conceptos), no es lo mismo que ella valga como presunción (o indicio, con el mismo alcance anterior).

En efecto, en el fundamento 7º de esta prevención se ha precisado que indicio, es el hecho conocido; presunción, es el mecanismo racional, la operación mental de inferencia lógica que permite llegar a lo desconocido, partiendo de un dato conocido. La prueba directa, en cambio, es la que no demanda ni exige este esfuerzo intelectual.

Los testimonios de Townley, Fernández y Mariana Callejas no son una presunción o indicio en su esencia, pues a partir de ellos no se construye o desarrolla inferencia alguna, son por el contrario prueba directa. Lo que ocurre es que con arreglo al sistema de apreciación probatoria, en este caso contenido en el artículo 464 del Código de Procedimiento Penal, se le dice al juez que a él le incumbe apreciar la fuerza probatoria de las declaraciones de estos testigos inhábiles, agregándose que tales declaraciones pueden constituir (para mayor claridad diríamos pueden "tener el//

//valor o fuerza de") presunciones judiciales.

En los citados considerandos 124º, 125º y 126º se les da el valor de presunciones, respectivamente, a "los cargos directos de Townley"; a "las imputaciones directas de Fernández"; y a "los cargos que provienen de Mariana Callejas". No existe aquí, en consecuencia, ningún proceso de "conversión" probatoria;

10.- Que en sus alegaciones de descargo el General Contreras, a fojas 4018 del Tomo IX de la presente causa, enumeró diversas razones que habría tenido la DINA para no asesinar a Orlando Letelier en un acto que, el propio declarante, calificó como "el acto más absurdo que en ese momento se podía realizar" y entre esas razones señaló la siguiente: "La DINA jamás atentó contra personas".

Esta última afirmación debe ser considerada atentamente por cuanto, de ser ella efectiva, constituiría un verdadero contraindicio que mejoraría ostensiblemente la situación procesal en esta causa no sólo del mismo General Contreras sino también de Brigadier Espinoza, toda vez que la participación que a ambos se les atribuye en el asesinato de Orlando Letelier emana, precisamente, de su actuación personal en los cargos de Director y encargado de operaciones de Inteligencia en el exterior que, respectivamente, desempeñaban en la DINA a la fecha del mencionado asesinato.

En doctrina procesal los contraindicios han sido considerados como hechos indicadores de los cuales se obtiene una información contraria a la que suministran otros indicios. Estos últimos señalan la responsabilidad del procesado y aquellos la disminuyen o la hacen improbable o indican más concretamente su inocencia;

//

// 11.- Que el juzgador de primera instancia, en los considerandos 111º a 121º del fallo que se revisa, analiza diversas actuaciones de la DINA y estas le permiten concluir "que la jefatura de ese organismo aceptaba la violencia terrorista como método para combatir a los opositores". Además en el fundamento 131º, en razón de otros indicios, afirma "que la DINA recurría a la violencia como sistema y filosofía".

Ninguna duda cabe que en estos autos no se está juzgando a la DINA como institución, pero resulta que ha sido la propia defensa del General Contreras la que obliga a los sentenciadores a examinar la forma en que desempeñó sus funciones esta organización que él dirigió, a fin de verificar si es o no verdadera su aseveración de que "la DINA jamás atentó contra personas". Recuérdese que el artículo 109 del Código de Procedimiento Penal impone al Juez el deber de investigar con igual celo, no sólo los hechos y circunstancias que establecen y agravan la responsabilidad de los inculpados, sino también los que les eximan de ella o la extingan o la atenúen.

Para este exámen, además de lo razonado en los citados considerandos 111º a 121º, que el autor de esta prevención estimó necesario mantener, resulta útil considerar el informe de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación que se encuentra agregado a estos autos;

12.- Que, según es de público y notorio conocimiento, la recién mencionada Comisión fue creada por Decreto Supremo Nº 355 de 25 de Abril de 1990, dictado por el ex-Presidente de la República don Patricio Aylwin Azócar con el objeto, señalado en su artículo 1º, de "contribuir al esclarecimiento global de la verdad sobre las más graves//

//violaciones a los derechos humanos cometidas en los últimos años, sea en el país o en el extranjero, si estas últimas tienen relación con el Estado de Chile o con la vida política nacional, con el fin de colaborar a la reconciliación de todos los chilenos y sin perjuicio de los procedimientos judiciales a que puedan dar lugar tales hechos".

Por otra parte, en la motivación Nº 8 de este mismo Decreto Supremo Nº 355 se dejó establecido "que el informe en conciencia de personas de reconocido prestigio y autoridad moral en el país, que reciban, recojan y analicen todos los antecedentes que se les proporcionen o puedan obtener sobre las más graves violaciones a los derecho humanos, permitirá a la opinión nacional formarse un concepto racional y fundado sobre lo ocurrido y proporcionará a los poderes del Estado elementos que le permitan o faciliten la adopción de las decisiones que a cada cual correspondan".

Es cierto que el informe de la expresada Comisión fue objeto de reparos provenientes de diversos sectores ciudadanos. Esas objeciones podrán ser o no atendibles, pero lo concreto es que, para los efectos que aquí interesan verificar si es cierta la afirmación del general Contreras de que "la DINA jamás atentó contra las personas"- este informe es de gran valor puesto que emitido "en conciencia por personas de reconocido prestigio y autoridad moral en el país" ninguna objeción se le formuló en lo que respecta a la efectividad de los antecedentes de hecho que sus integrantes pudieron recoger en lo relativo a violaciones de derechos humanos en el período comprendido entre el 11 de Septiembre de 1973 y el 11 de Marzo de 1990;

13.- Que limitando aquí este exámen a las/

PODER JUDICIAL
CHILE

//actuaciones de la DINA en el período 1974-Agosto de 1977.

cabe recordar que el homicidio de Orlando Letelier fue perpetrado el 21 de Septiembre de 1976, puede observarse que en el Capítulo II, Tercera Parte, del informe de la Comisión de Verdad y Reconciliación se dice lo siguiente:

"El estudio que llevó a cabo esta Comisión permite distinguir claramente el período 1974-1977. En estos años, y sin perjuicio de las actuaciones de otros servicios de inteligencia, la represión política estuvo a cargo principalmente de la Dirección de Inteligencia Nacional (DINA). Este fue el período en que se dió el mayor número de desapariciones forzadas de personas, método de eliminación practicado principalmente por la DINA. Si bien durante los últimos meses de 1973 hubo también muchas desapariciones, se trataba en esos casos, por lo general, de un intento de eludir responsabilidades mediante el ocultamiento de los cadáveres de las personas asesinadas. En cambio, los casos de detenidos-desaparecidos del período 1974-1977 responden a un patrón de planificación previa y coordinación central que revelan, en su conjunto, una voluntad de exterminio de determinadas categorías de personas: aquellas a quienes se atribuía un alto grado de peligrosidad política".

En el párrafo b) de ese mismo Capítulo II, párrafo que lleva como enunciado "La DINA: El principal de los servicios de inteligencia a cargo de la represión política en el período 1974-1977", se expone lo que a continuación se transcribe:

"La Comisión conoció abundante información sobre la DINA: copias de testimonios prestados en procesos judiciales tramitados en Chile y en el extranjero; otros documentos//

1 //oficiales, de Chile y del extranjero; documentos privados,
2 de distintas fuentes; estudios preparados por personas
3 conocedoras del tema, algunos de ellos a expresa petición de
4 esta Comisión; declaraciones de personas que tenían
5 conocimiento directo sobre la DINA, sea porque trabajaron en
6 la organización, colaboraron con ella o por otras razones;
7 archivos de prensa; numerosos testimonios prestados ante esta
8 Comisión por personas que sufrieron la acción represiva de la
9 DINA, los cuales pudieron ser cotejados entre sí y con el
10 resto de la información reunida. El conjunto de esta
11 información permitió, atendiendo la calidad de la fuente, la
12 coincidencia de los contenidos y las concordancias entre
13 distintos puntos de la información, dar por sentados
14 claramente ciertos hechos. Hay, por otra parte, muchos otros
15 hechos que, aunque verosímiles, no pueden ser aseverados con
16 absoluta seguridad; por ello, no se exponen en este informe".
17 "La Comisión juzga imprescindible reseñar los
18 aspectos de esta organización sobre los cuales llegó a tener
19 información precisa y que ayudan a explicar los orígenes,
20 naturaleza, forma de actuación y actividades de una entidad
21 sin precedentes en la historia del país, y que tan gravemente
22 conculcó los derechos humanos. En este capítulo, y en la
23 narrativa que sigue, se atribuye responsabilidad a la DINA por
24 la desaparición de centenares de personas, luego de su
25 detención; por otras ejecuciones; y por la mantención de
26 diversos lugares secretos de detención, en los cuales se
27 practicaba sistemáticamente la tortura. La DINA desarrolló
28 muchas otras actividades ilícitas, cuyo exámen, caso a caso,
29 cae fuera de la competencia de esta Comisión. Sin embargo, la
30 naturaleza y extensión de esas actividades se desprende de//

//las explicaciones de contexto que siguen".

No creemos que resulte necesario ahondar más en el informe de la Comisión de Verdad y Reconciliación para concluir que no es efectiva la aseveración del General Contreras en el sentido de que "La DINA jamás atentó contra personas". Por lo demás ese aserto también se encuentra desmentido con el mérito de los expedientes tenidos a la vista para mejor resolver, en los cuales se aprecia que se investiga la desaparición de diversas personas después de haber sido detenidas supuestamente por la DINA, en la misma forma que ocurrió en los casos conocidos por la mencionada Comisión.

Entre esos expedientes se encuentra, también, aquél en que se investiga la muerte de Carmelo Soria Espinoza, en el que rola resolución de 30 de Diciembre de 1993, dictada por el autor de esta prevención y en la cual se estima demostrado "que el día 14 de Julio de 1976 Carmelo Soria Espinoza, ciudadano español, que gozaba también de nacionalidad chilena, y trabajaba en nuestro país en calidad de Jefe del Departamento Editorial del Centro Latinoamericano de Demografía (CELADE), organismo perteneciente a la Comisión Económica para América Latina (CEPAL), dependientes ambos de la Organización de Naciones Unidas (ONU), fue detenido por un grupo de militares adscritos a la Dirección de Inteligencia Nacional (DINA), que integraban una brigada de dicho organismo denominada Mulchén, trasladado en su propio automóvil a un inmueble situado en Vía Naranja Nº 4.925 del sector Lo Curro, donde fue sometido a interrogatorios, apremios físicos y, finalmente, muerto por sus aprehensores que, al parecer, se encontraban investigando con anterioridad a estos sucesos presuntas actividades de índole política desarrolladas por//

//el nombrado Soria Espinoza".

Esta conclusión -intervención de la DINA en el homicidio calificado de Carmelo Soria Espinoza- se encuentra, actualmente, corroborada por resolución de fecha veinticuatro de Mayo en curso, dictada por la Segunda Sala de esta Corte Suprema, en la que se decidió, incluso, el procesamiento de dos ex agentes de la DINA en calidad de autor y cómplice del aludido hecho punible.

En suma, resulta que el hecho indicador invocado en apoyo de la defensa del General Contreras -"La DINA jamás atentó contra personas"- no resultó probado y, al contrario, se demostró un hecho inverso, del cual emanan antecedentes que vienen a corroborar las presunciones vehementes que han servido de base a la sentencia condenatoria de primera instancia;

14.- Que, en efecto, resulta establecido en el proceso, según ya se dijo, que la jefatura de la DINA, desempeñada en 1976 por el General Contreras, "aceptaba la violencia terrorista para combatir a los opositores"; "que la DINA recurría a la violencia como sistema y filosofía"; y que existió en la DINA, "una voluntad de exterminio de determinadas categorías de personas: aquellas a quienes se atribuía un alto grado de peligrosidad política". Este es un indicio o hecho indicador demostrado en la causa.

En 1976 Orlando Letelier del Solar fue considerado como exponente de un alto grado de peligrosidad política, que podía afectar gravemente no sólo al Gobierno de la época sino, incluso, al Estado mismo de Chile. El General Contreras en sus alegaciones de descargo, a fojas 4.018 del Tomo IX, //

//enumerando las razones que habría tenido la DINA para no asesinar a Letelier, dijo que este último "no era un extremista" y "que no actuaba con grupos políticos de extrema izquierda en contra de Chile, como se ha querido suponer".

Extrañan estas afirmaciones por cuanto en el Decreto Supremo Nº 588, de 7 de Junio de 1976, transcrito en el considerando 146º del fallo de primera instancia, se llega a una conclusión bastante diversa, como quiera que en ese Decreto, dictado por el Presidente de la República, con acuerdo del Consejo de Ministros, se aplica a Orlando Letelier del Solar la máxima y vergonzante sanción moral que contempla nuestro ordenamiento jurídico para los ciudadanos que, desde el extranjero, atentan gravemente en contra de los intereses esenciales del Estado, esto es, la pérdida de la nacionalidad chilena. Este, también, es un indicio o hecho indicador probado fehacientemente en el proceso.

El 21 de Septiembre de 1976, esto es, pocos días después de haber sido privado de su nacionalidad chilena Orlando Letelier es, también, privado de su vida en Washington D.C. mediante hechos que se han calificado jurídicamente como constitutivos del delito de homicidio previsto y sancionado en el artículo 391 Nº 1 del Código Penal. Indicio o hecho indicador probado, asimismo, en estos autos.

El hecho desconocido y que se quiere conocer es: ¿quien fue el autor de este asesinato?. Pues bien, si a los indicios recién señalados se les aplica un razonamiento o inferencia lógica se puede determinar, en el carácter de presunción concordante con otras ya establecidas, que en el mencionado hecho punible correspondió participación al jefe de la DINA y a su encargado de operaciones de Inteligencia en//

//el exterior;

15.- Que en sus declaraciones exculpatorias de fojas 4.018 del Tomo IX el General Contreras sostuvo, además de lo que ya ha quedado analizado, que era "absolutamente inverosímil pensar que se le hubiese quitado la nacionalidad a Orlando Letelier, para después asesinarlo".

El razonamiento aparentemente es lógico, pero en realidad así sería siempre que los dos actos -privación de nacionalidad y orden de asesinar- hubiesen provenido de una misma fuente por así decirlo. Pero ello no ocurrió en este caso en que, según ya se ha visto, la privación de nacionalidad se produjo a raíz de la dictación del Decreto Supremo Nº 588, de 7 de Junio de 1976, firmado por el Presidente de la República Augusto Pinochet Ugarte, con acuerdo del Consejo de Ministros; y, en cambio, la orden de asesinar emanó del General Manuel Contreras, Director de la DINA y del Brigadier Pedro Espinoza, encargado de operaciones de Inteligencia en el exterior de esta misma organización.

En este orden de ideas es posible también advertir que los preparativos para asesinar a Orlando Letelier se iniciaron a mediados de Julio de 1976, viaje a Paraguay descrito en el fundamento 25º del fallo apelado, esto es, aproximadamente un mes después de la fecha de dictación del Decreto Nº 588, razón por la cual no parece aventurado suponer -nos apresuramos a reconocer que aquí nos adentramos en el campo de las simples sospechas o conjeturas- que el jefe de la DINA y su encargado de operaciones en el exterior no quedaron satisfechos con la sanción moral aplicada a Letelier en el mencionado Decreto, estimándola leve o inadecuada, atendido lo cual erigiéndose, en el hecho, en verdaderos jueces de//

//segunda y definitiva instancia -sobrepasando lo decidido por

el Presidente de la República y su Consejo de Ministros-, sin respetar los tiempos de Dios, y situándose más allá del bien y del mal, se arrogaron la facultad de decidir que Orlando Letelier debía morir. Esta sanción extrema, además, podría servir -siempre en el terreno de las conjeturas- como una inequívoca y severa advertencia a los chilenos que, en el exterior, manifestáran su oposición al Gobierno de Chile en el sentido de que el accionar de la DINA no se hallaba restringido en sus actividades por los límites territoriales de la República;

16.- Que si se agregan, a los conceptos vertidos precedentemente, los antecedentes probatorios señalados en los fundamentos 123º a 128º del fallo de primera instancia; los elementos corroborantes especificados en el considerando 131º del mismo fallo; y las presunciones que emergen de la inverosimilitud, cuando no de la clara mendacidad, de los relatos exculpatorios intentados por los encausados, se conforma un cuadro probatorio que constituye un bloque monolítico en el que no quedan resquicios para la cuña de la duda; la conclusión a la que se llega en este proceso está certeramente demostrada. La prueba de cargo se presenta plena, terminante y completa en términos tales que permite adquirir la convicción, en nivel de absoluta certeza o convencimiento total, en orden a que la coautoría asignada a los procesados Contreras y Espinoza en el delito de asesinato de Orlando Letelier se encuentra plena y evidentemente probada en los autos.

Giovanni Brichetti en su conocida obra sobre "La evidencia en el Derecho Penal" enseña que la evidencia es//

//el semblante de la verdad y que se tiene la prueba de un
hecho cuando la razón de éste aparece de un modo tal que
debemos necesariamente asentir al juicio contenido en dicha
prueba y afirmar que el hecho existe, que es verdad. Esto es,
precisamente, lo que sucede en la especie en que sobre bases
ciertas, demostradas y también controlables por aplicación de
la lógica y de la experiencia, se arriba a la certeza de
dictar un fallo necesaria e ineludiblemente condenatorio.

Parafraseando al insigne maestro del Derecho Penal
Francesco Carrara, sólo puede agregarse que pretender la
inocencia de los procesados en esta causa, sería afirmar algo
que no se sabe si requiere más audacia para decirlo que
ingenuidad para creerlo;

17.- Que en sus alegatos verbales, y en la minuta de
los mismos que dejó a disposición del tribunal, el letrado
defensor del General Contreras ha sostenido que, en lo
relativo a la autoría del homicidio de Orlando Letelier, la
sentencia de primera instancia plantea diversas situaciones
insólitas y paradójales.

La primera de estas situaciones sería la que dicho
fallo condena en calidad de "inductor mediante el empleo de
"fuerza", que habrían ejercido el General Contreras y el
Coronel Espinoza sobre Michael Townley, cuando lo cierto es
que nos encontraríamos en presencia de un homicidio en el cual
hay autor principal o directo.

Nuestro Código Penal, en los dos primeros numerandos
de su artículo 15, considera autores a:

"1º.- Los que toman parte en la ejecución del hecho,
sea de una manera inmediata y directa, sea impidiendo o
procurando impedir que se evite"; y //

// "2º.- Los que fuerzan o inducen directamente a otro a ejecutarlo".

En su primera parte, el transcrito Nº 1 del artículo 15, contempla, la denominada en doctrina, autoría directa o inmediata: los que han ejecutado la acción típica.

El Nº 2 de la misma disposición se refiere, por su parte, a sujetos que no han ejecutado la acción típica, sino que se han valido de otras personas para la realización del tipo delictivo: los autores mediatos, los que gráficamente, también la doctrina ha denominado como "el hombre de atrás" o "los autores detrás del autor". Aquellos que en la Comisión Redactora de nuestro Código Penal se estimó que obtenían "la perpetración del delito por manos ajenas, aún cuando se hallen distantes del lugar en que se ejecuta". (Sesión Nº 125, del 4 de Abril de 1873);

18.- Que en el considerando 133º del fallo de primer grado el sentenciador se plantea el problema de definir con exactitud si fue una orden, una concertación o un acto de inducción, lo que determinó que Michael Townley, actuando como instrumento de la DINA, fuera enviado a Estados Unidos para asociarse con miembros del Movimiento Nacionalista Cubano (MNC) y cumplir la misión de ultimar a Orlando Letelier. En los fundamentos 134º al 139º de la citada sentencia se analizan elementos de juicio que permiten precisar al fallador que Townley actuó en virtud de una orden impartida por sus superiores en la DINA, el Jefe máximo de la organización y el encargado de sus operaciones en el exterior, todo lo cual permite concluir, en la motivación 140º, que los procesados en esta causa "son responsables del delito de homicidio en calidad de co-autores, en razón de lo que preceptúa el//

//artículo 15 Nº 2 del Código Penal, cuando define entre los
autores de un delito, a los que fuerzan a otro a cometerlo".

A continuación, en este mismo fundamento 140º, el
sentenciador señala que los razonamientos que desarrolló, son
excluyentes de la posibilidad de que a los encausados les sea
aplicable la fórmula del Nº 2 del artículo 15 del Código Penal
en la parte que se refiere a la inducción, ello por cuanto la
inducción "consiste en un proceso psicológico dirigido a
conquistar la voluntad de un tercero, acto de persuasión que
nada tiene que ver con el efecto coercitivo que acaba de
atribuirse al mandato que recibió Townley del Director de la
DINA".

En consecuencia, no es efectivo que el fallo de
primera instancia contenga una condena en calidad de
"inductor" mediante el empleo de "fuerza", posibilidad que,
como se ha visto, fue excluida terminantemente por el juez a
quo;

19.- Que en este mismo orden de ideas se ha
sostenido, también por la defensa del General Contreras, que
de aceptarse los términos de la sentencia de primera instancia
nos enfrentaríamos a "la situación insólita y paradójica de
condenarse por "forzar" a una persona cuya identidad se
desconoce".

Esta pretendida situación tampoco se da en la
especie, toda vez que la persona forzada, la que recibió la
orden de matar a Orlando Letelier se encuentra perfectamente
identificada: no es otro que Michael Vernon Townley quien, al
contrario de lo que también se afirma por el letrado defensor
del General Contreras -en el sentido de que Townley jamás ha
admitido haber sido el autor del homicidio de Orlando//

//Letelier, sí que se encuentra plenamente confeso de su participación en ese hecho punible, en la forma que detalladamente se relata en los fundamentos 68º a 78º del fallo que se revisa;

20.- Que se sostiene, además, por la defensa del nombrado General Contreras que, hasta ahora, el homicida de Letelier sigue siendo de identidad desconocida y que nos encontramos en presencia de un delito de homicidio en el cual no hay autor principal o directo.

Esta afirmaciones tampoco son exactas. Según se aprecia de la lectura de los fallos dictados en esta causa, después de una larga investigación, cercana a completar veinte años, y de procesos incoados ante tribunales de Estados Unidos y de nuestro país, se ha llegado a identificar plenamente a los autores directos del homicidio de Orlando Letelier: ellos son Michael Vernon Townley, José Dionosio Suárez Esquivel y Virgilio Paz Romero, quienes tomaron parte en la ejecución de tal hecho de una manera inmediata y directa siendo, por lo tanto, como ya se ha dicho, sus autores inmediatos o ejecutores resultando completamente irrelevante, para estos efectos, tener que precisar si fue Suárez o Paz el sujeto que, en último término, activó el mecanismo que hizo estallar la bomba que ellos, junto con Townley, habían instalado previamente en el automóvil de su víctima.

A los nombrados autores del homicidio vienen, ahora, a sumarse, en virtud de las sentencias dictadas en este proceso el General Manuel Contreras Sepúlveda y el Brigadier Pedro Espinoza Bravo, en su calidad de autores mediatos, los que idearon y dirigieron los acontecimientos que culminaron en la perpetración del homicidio de que se viene tratando; en//

//las gráficas expresiones utilizadas por la doctrina penal,

"los que tenían las riendas en la mano", "los autores detrás de los autores";

21.- Que, en último término, la otra afirmación vertida por la defensa del General Contreras, esto es, que nos encontraríamos en presencia de un delito de homicidio en el cual no hay autor principal o directo, requiere de algunas precisiones. Evidentemente no puede concebirse un delito de homicidio, ni delito alguno, en el que no exista, a lo menos, un autor principal o directo: el que de manera material realizó o ejecutó la acción, o incurrió en la omisión, típica sancionada penalmente.

Otra cosa distinta es afirmar que puedan no existir en este momento autores directos o ejecutores condenados por el homicidio de Letelier. Esto último es cierto, pero en todo caso carece de importancia para determinar la responsabilidad de los procesados en esta causa, según se verá.

¿Que ocurre a este respecto?

En Estados Unidos, Townley fue condenado a diez años de prisión y Dionosio Suárez y Virgilio Paz, a doce años de prisión a cada uno, al haberse declarado culpables de "conspiración en el asesinato de un personero extranjero, Orlando Letelier, violando la Sección 1.117, Título 18 del Código de los Estados Unidos".

En general, se entiende por conspiración el simple acuerdo para cometer un delito, acuerdo que es punible -en ciertos casos y según las diversas legislaciones- con independencia de que el delito objeto del acuerdo o conjura se cometa o no.

Ahora bien, es sabido que en los Estados Unidos//

PODER JUDICIAL
CHILE

//existe la institución del "plea bargaining", como un mecanismo alternativo al juicio penal y que, en sustancia, consiste en que el Ministerio Fiscal y el abogado de la defensa negocian un acuerdo en virtud del cual el acusado se compromete a reconocer su culpabilidad en un hecho punible a cambio de lo cual este Ministerio se obliga a hacer al tribunal recomendaciones beneficiosas para el acusado, sea retirando cargos, pidiendo la aplicación de una pena menor, etc. Esta institución presenta diversas modalidades que no es del caso explicar aquí, sólo interesa señalar que Townley, Suárez y Paz aceptaron recurrir a este procedimiento y fue, gracias al mismo, que se les impusieron las condenas ya referidas por conspiración en el asesinato de Orlando Letelier, desestimándose otros cargos que se les habían formulado, entre ellos el de su autoría directa en la perpetración o ejecución de dicho asesinato. Entonces resulta que si bien es verdad que los nombrados Townley, Suárez y Paz no fueron, jurídicamente, sancionados como autores directos del referido delito, no es menos verdadero que sí fueron condenados por su conspiración para cometer este delito que, con posterioridad, y en el desarrollo del iter criminis, efectivamente consumaron en la forma que se relata en los considerandos 69º, 70º y 202º del fallo de primera instancia;

22.- Que, finalmente, en lo que respecta a la extensión temporal de las penas privativas de libertad impuestas en el fallo apelado, cabe ponderar que efectuada la rebaja considerada en los fundamentos 223º y 224º del fallo apelado y motivación 22º de la sentencia que antecede -en razón de lo dispuesto en el artículo 103 del Código Penal- los límites de aplicación del correspondiente castigo quedan//

//acotados entre cinco años y un día y diez años de presidio

mayor en su grado mínimo.

Por imperativo del artículo 69 del Código Penal para determinar la pena dentro de estos límites, el tribunal debe atender al número y entidad de las circunstancias atenuantes - ya se ha visto que en este caso existen dos muy calificadas - y a la mayor o menor extensión del mal producido por el delito.

En lo que respecta a este último factor ha de tomarse en cuenta que, como se estableció en sentencia de tres de Junio de 1994, dictada por el Pleno de esta Corte Suprema, en recurso de inaplicabilidad deducido por el General Manuel Contreras y el Brigadier Pedro Espinoza, el homicidio de Orlando Letelier causó conmoción nacional e internacional por su forma de perpetración y la calidad de la víctima -ex Embajador y ex Ministro de Estado- y, además, afectó a las relaciones internacionales de nuestro país con los Estados Unidos de Norteamérica. A todo lo anterior debe sumarse, obviamente, el mal causado a la cónyuge y familiares de la víctima.

Ponderados estos factores -favorables y perjudiciales a los procesados-, debe concluirse que la pena justa y exacta, solicitada por los querellantes del proceso es, precisamente, la impuesta en el fallo apelado. A este respecto no es ocioso recordar y, al contrario, debe quedar absolutamente en claro, que el castigo impuesto corresponde, exclusivamente, al hecho que ha sido materia de juzgamiento en el presente proceso, esto es, responsabilidad de los sentenciados en el delito de homicidio calificado de Orlando Letelier del Solar, cometido el 21 de Septiembre de 1976 en//

//la ciudad de Washington D.C..-

Regístrese y devuélvase.

Redactó el fallo el Ministro señor Eleodoro Ortiz
Sepúlveda y las prevenciones sus autores.

Rol Nº30.174-94.-

[Handwritten signatures and notes]

PRONUNCIADO POR LOS MINISTROS SEÑORES: SERVANDO JORDAN L.,
HERNAN ALVAREZ G., MARCOS LIBEDINSKY T., ELEDORO ORTIZ S. y
EL ABOGADO INTEGRANTE SEÑOR: MANUEL DANIEL A.

[Handwritten signature]