

Santiago, veinticinco de abril de dos mil diecisiete.

VISTOS:

Se instruyó sumario en esta causa **Rol N° 11-2016**, ordenado en los autos **Rol N° 321-2012**, de esta Visita Extraordinaria en el Trigésimo Cuarto Juzgado del Crimen de Santiago, a fin de investigar el delito de **Homicidio Calificado** de Claudio Gabriel Rodríguez Muñoz perpetrado el 02 de noviembre de 1974 y a su vez, determinar la responsabilidad que en éste le ha correspondido a **FERNANDO TORRES LEÓN**, chileno, casado, natural de Santiago, Sargento 1° en retiro de Ejército de Chile, cédula nacional de identidad N° 5.522.161-8, nacido el 11 de septiembre de 1948, con domicilio en Arturo Pérez Canto N°6001, comuna de Conchalí, ciudad de Santiago, nunca antes procesado, para lo cual se han reunido los siguientes antecedentes:

A fojas 1 y siguientes, rola querella criminal, deducida por Alicia Lira Matus, en representación de la Agrupación de Familiares de Ejecutados Políticos, en contra de los agentes del Estado y todos aquellos quienes aparezcan responsables, por el delito de Homicidio y Asociación Ilícita, en perjuicio de Claudio Gabriel Rodríguez Muñoz, el día 02 de noviembre de 1974, fundada en los antecedentes de hecho y de derecho que expone.-

A fojas 116 y siguientes, rola querella criminal, deducida por el Subsecretario del Interior don Rodrigo Ubilla Mackenney, en contra de Gerardo Urrich González; de Alfredo Henríquez y de todos los demás que resulten responsables por su intervención en calidad de autores, cómplices y encubridores del delito consumado de homicidio simple, cometido en perjuicio de Claudio Rodríguez Muñoz, fundada en los antecedentes de hecho y de derecho que expone.-

A fojas 259 y siguientes, rola copia de sentencia de causa Rol N°321-2012 del 34° Juzgado del Crimen de Santiago seguida por el delito de Homicidio de Claudio Rodríguez Muñoz, que absuelve a Gerardo Ernesto Urrich González de ser el autor del delito. Se ordena iniciar nueva causa, existiendo antecedentes suficientes para investigar la responsabilidad en los hechos de Fernando Torres León y Miguel del Carmen Riquelme Monsalve.-

A fojas 169, 185, 279, 292 y 313 y siguientes, rola declaración indagatoria del encausado Fernando Torres León.-

A fojas 300 y siguientes, **se somete a proceso a Fernando Torres León**, como autor del delito de **Homicidio** de Claudio Gabriel Rodríguez

Muñoz, perpetrado el día 02 de noviembre de 1974 en Santiago, delito previsto y sancionado en el artículo 391 N°1 del Código Penal.-

A foja 339, **se declara cerrado el sumario.**-

A fojas 343 y siguientes, **se acusa a Fernando Torres León**, como autor del **Homicidio Calificado** de Claudio Gabriel Rodríguez Muñoz, perpetrado el día 02 de noviembre de 1974 en Santiago, previsto y sancionado en el artículo 391 N°1 del Código Penal.-

A fojas 349 y siguientes, Paulina Zamorano Valenzuela, por el Programa Continuación Ley N° 19.123 del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, se adhiere a la acusación de oficio.-

A fojas 351 y siguientes, David Osorio Barrios, por la querellante, Agrupación de Familiares de Ejecutados Políticos (AFEP), formula acusación particular, en contra de Fernando Torres León, por su participación en calidad de autor, del delito de Homicidio Calificado en contra de Claudio Gabriel Rodríguez Muñoz.-

A fojas 401 y siguientes, Juan Manuel Álvarez Álvarez, abogado de la Corporación de Asistencia Judicial, en defensa de Fernando Torres León, opone excepciones de previo y especial pronunciamiento, y contesta acusación fiscal y acusaciones particulares deducidas, formulando sus descargos, que serán analizados en su oportunidad.-

A fojas 416, se recibe la causa a prueba.-

A fojas 418, se certifica el vencimiento del término probatorio.

Se ordena traer los autos para los efectos del artículo 499 del Código de Procedimiento Penal.

Se trajeron los autos para fallo.

CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, a fojas 343 y siguientes, se acusa a **Fernando Torres León** en calidad de **autor** del delito de **Homicidio Calificado** perpetrado en la persona de **Claudio Gabriel Rodríguez Muñoz**, acaecido el 02 de noviembre de 1974, en la ciudad de Santiago, previsto y sancionado en el artículo 391 N°1 del Código Penal, a la fecha de ocurrencia de los hechos, y a fin de establecer tal hecho punible, se han reunido los siguientes elementos de convicción y prueba que se analizan y ponderan:

1. Querella de fojas 01 de la Agrupación de Familiares y Ejecutados Políticos, deducida por el delito de homicidio y asociación ilícita en contra de los

agentes del Estado, cometidos en la persona de Claudio Gabriel Rodríguez Muñoz;

2.- Querella del Ministerio del Interior de fojas 116, por el delito de homicidio, cometido en perjuicio de Claudio Rodríguez Muñoz, donde señala que el día 02 de noviembre de 1974, Gerardo Urrich González, Capitán de Ejército y Agente de la DINA, se encontraba en la intersección de las calles Jorge Matte Gormaz con Avenida Bilbao, cuando observa la presencia de un automóvil Fiat N°125, color rojo, en el que se movilizaba un grupo de miristas, por lo que Gerardo Urrich recurre a la ayuda de un Carabinero que se encontraba de punto fijo en la casa de un Ministro de Estado, obliga a bajar a la víctima y lo pone manos arriba, oportunidad en que se produce un enfrentamiento, resultan heridos Claudio Rodríguez y Gerardo Urrich, el primero producto de dichas lesiones queda herido y el segundo huye del lugar, posteriormente a raíz de otro enfrentamiento con terceros recibe un nuevo disparo que le cercena la vida;

3.- Certificado de Defunción de fojas 08, 26, 27, 49 y 100 donde consta la muerte de Claudio Gabriel Rodríguez Muñoz, ocurrida el 02 de noviembre de 1974 a las 13:30 horas, producto de una herida de bala cráneo encefálica;

4.- Antecedentes acompañados por el Ministerio del Interior de fojas 09 y siguientes y 126, donde se acompaña informe individual de la víctima que hace una relación breve referente a los hechos, citando literalmente un artículo publicado en el diario La Tercera, indicando que “4 miristas habrían sido detectados por un Capitán del SIM de franco, en el sector de Jorge Matte con Bilbao, uno (Rodríguez) en un automóvil que había huido de una patrulla militar en San Bernardo y otros 3 a cierta distancia. El Capitán fue a buscar a un Carabinero que estaba de punto fijo en la casa del Ministro de Minería y puso manos arriba a la víctima. En ese momento otro de los jóvenes disparó al Capitán produciéndose el enfrentamiento. A él se incorporaron 3 militares de la guardia personal del ministro, oportunidad en que Rodríguez hace explotar una granada, resultan heridos el Carabinero y los militares que se habían incorporado a la balacera. Rodríguez resulta herido en el intercambio de disparos y muere más tarde en el Instituto de Neurocirugía”; también acompaña el informe de la Comisión de Reparación y Reconciliación, la cual concluye que no llega a una convicción sobre los hechos, diferente al enfrentamiento y acompaña el recorte de diario citado anteriormente;

5.- Antecedentes acompañados por la Vicaría de la Solidaridad de fojas 15 y siguientes, particularmente relativo a la defunción y agrega recortes de prensa en fotocopia simple;

6.- Antecedentes acompañados por el Museo de la Memoria y los Derechos Humanos de fojas 25 y siguientes, en fotocopias simples, consistente en certificados, informe de autopsia y recortes de prensa;

7.- Informe de fojas 47 y siguientes, emanado del Servicio Médico Legal, consistente en recepción del cadáver de Claudio Gabriel Rodríguez Muñoz en el Servicio, el certificado médico e informe de su autopsia, documento agregado de fojas 61, signado con el N°2421/74 correspondiente al occiso Claudio Gabriel Rodríguez Muñoz, señalando dicho informe que se aprecia un cadáver de sexo masculino que ingresa sin ropa, mide 172 centímetros y pesa 63 kilogramos, cabellos negros, pelos del bigote y barba rasurados, con longitud máxima de 2 mm, iris color café claro, manos de dedos finos y alargados, uñas de las manos con corte aguzado, dentadura completa con desgaste de su borde masticatorio, y rigidez cadavérica generalizada. El informe concluye que la causa de muerte es la herida de bala cráneo-encefálica, que el disparo es de larga distancia, sin salida de proyectil y su trayectoria va de atrás hacia adelante y de derecha a izquierda, que existe además una herida de bala transfixiante del antebrazo derecho y se acompaña el proyectil;

8.- Oficio de fojas 67 y siguientes, emanado de la Brigada Investigadora de Delitos Contra los Derechos Humanos de Policía de Investigaciones, que acompaña informe policial N° 1043, que incluye información personal y familiar de la víctima y la constancia de inspección del sitio del suceso.

9.- Declaración policial de fojas 114 y siguiente, de María Patricia Rodríguez Muñoz, hermana de la víctima de autos, quien manifiesta que en los momentos en que él fallece, ella se encontraba residiendo en la ciudad de Rancagua junto a su marido, por lo que no fue testigo de su muerte de la cual solamente se enteró por su suegra Morelia Merino Tolosa, ya fallecida, quien en forma telefónica le informó que su hermano había caído en un enfrentamiento con militares y lo habían llevado al Hospital El Salvador. Agrega la deponente, que con el tiempo pudo enterarse de algunos antecedentes respecto de la muerte de su hermano, mirista que había trabajado en el Grupo de Amigos Personales (G.A.P.), que se mantenía viviendo en la clandestinidad, en cuanto que ese día se encontraba junto a otros dos miembros del MIR en un

supermercado, en una de las cajas, cuando es reconocido por un militar que lo detiene, lo saca del lugar y se lo lleva detenido, ante lo cual los dos miristas que acompañaban a Claudio Rodríguez le dispararon al militar, pero ante esto el último le dispara al detenido en la cabeza, y su hermano herido es enviado al Hospital El Salvador, donde fallece. La testigo declara que esta situación es una etapa emocionalmente muy dura, que superó y que no la desea recordar, solicitando que no se continúen los procesos judiciales, por lo menos por su parte;

10.- Oficio de fojas 77 y siguientes, emanado del Estado Mayor General del Ejército de Chile, que remite fotocopias autorizadas del expediente de la Segunda Fiscalía Militar, Rol N°1097-74, seguido contra Guillermo Carlos Jerónimo David Gálvez.

11.- Parte Policial de fojas 79 y siguientes, emitido por la 14° Comisaría de Carabineros de Providencia, en la que da cuenta al Segundo Juzgado Militar de Santiago que el día 02 de noviembre de 1974, alrededor de las 10:30 horas, el Cabo Segundo Alfredo Henríquez Agurto, de servicio primer turno, en calle Guillermo Edwards N°2843, domicilio del Ministro de Minería don Agustín Toro Dávila, es requerido por el Capitán de Ejército, vestido de civil, Gerardo Urrich González, agente de DINA, para que le acompañe hasta el Supermercado ALMAC, ubicado en Avenida Bilbao esquina Jorge Matte Gormaz, con el objeto de proceder a la detención de un extremista de nombre Pascal Allende, que en esos momentos se encontraba en su automóvil color rojo, marca Peugeot. Una vez de acuerdo, ambos se acercan al lugar y al llegar al automóvil que se encontraba estacionado en calle Jorge Mate, a 5 metros de Avenida Bilbao esquina Sur-Oriente, el cabo Henríquez con su armamento preparado se acerca por la puerta delantera derecha, donde estaba sentido el sospechoso y la abre, luego intima al sujeto para que baje, como no lo hace, lo toma por los hombros y lo baja de manera violenta, ordenándole poner sus manos arriba, mientras le apunta con una pistola, luego lo hace caminar hacía la vereda poniente de Jorge Matte Gormaz, pero en ese momento en que se encontraba en el centro de la calzada, el individuo se da vuelta de manera sorpresiva y con una pistola calibre 9mm marca "Walter" N°002123 en sus manos, dispara en contra del Capitán Urrich, quien entonces procede a repeler el ataque con su arma de servicio. Ante lo ocurrido, el cabo Henríquez que caminaba detrás de ambos, pudo observar al detenido caer en la vereda poniente, junto a una muralla,

mientras trataba de alcanzar su arma, el cabo corre hacia él y le da un puntapié a la pistola, logrando alejársela. El Oficial Urrich abandona el lugar herido . En esos momentos, llegan al lugar a prestar apoyo, el soldado Fernando Torres León y el soldado Miguel Riquelme Monsalve, quienes se desempeñaban en el domicilio del Ministro, oportunidad que aprovecha el detenido para sacar una granada y lanzarla en dirección a sus reducidos, los que se arrojan al suelo antes que explotara. El detenido fue individualizado como Guillermo Carlos Jerónimo David Gálvez y fue trasladado al Hospital El Salvador por sus heridas, sin embargo falleció a consecuencia de los impactos de bala. El arma y los documentos personales del occiso quedaron en poder de la DINA. Hubo un testigo presencial de los hechos que fue identificado como Luis Hernán Rifo Montesinos;

12.- Parte policial reservado de fojas 81 y siguientes, emitido por la 14 Comisaría de Providencia, de, donde la Unidad Policial le comunica los hechos al Ministerio de Defensa Nacional y efectúa un relato similar al parte precedente, con el agregado que menciona que resultaron lesionados a raíz de los disparos y de la granada, el encausado Gerardo Urrich González en el tórax, abdomen y mano izquierda, con compromiso del colón descendente, intestino delgado y vejiga, de carácter grave y hospitalizado en el Hospital Militar; el soldado Fernando Torres León con contusiones múltiples, menos graves; el soldado Miguel Riquelme Monsalve con contusiones múltiples, lesiones leves; y, el Cabo 2° Alfredo Henríquez Agurto, con herida corto punzante parieto-temporal izquierdo, menos graves, quedando también hospitalizado en el Hospital de Carabineros. Se estableció además que el occiso era Jefe de Informaciones del MIR, apodado "Negro Felipe o Lautaro". Por último, el documento agrega que el Capitán Urrich cuando se percata de la presencia de Claudio Rodríguez, viajaba en un vehículo Renault con su cónyuge y dos hijos pequeños. En la misma minuta y en forma manuscrita, el General de Brigada Sergio Arellano Stark, señala "Según las informaciones que obran en mi poder, los dos soldados del Ejército dispararon y dieron de baja a Claudio Rodríguez después de haber sido atacados con una granada";

13.- Oficio de foja 91, emitido por la Fuerza Aérea de Chile, Estado Mayor General, Dirección de Operaciones, donde informa que el departamento de Contrainteligencia registra de la víctima los siguientes antecedentes: Claudio Rodríguez, militante del Partido Comunista de la Comuna de La Granja,

perteneciente a las Juventudes Comunistas, apodado "El Negro Felipe", del MIR, asaltante de la Sucursal del Banco de Chile el día 01 de octubre de 1974;

14.- Informe de lesiones de fojas 92, del Hospital de Carabineros, correspondiente a Alfredo Henríquez Agurto, en el que se deja constancia de haber sido atendido por heridas por esquirlas metálicas en región parieto-temporal izquierda, lesiones de carácter leve;

15.- Informe de lesiones de fojas 94, del Hospital Militar donde se deja constancia que el soldado conscripto Fernando Torres León es atendido en dicho servicio de urgencia, por heridas contusas múltiples por esquirlas metálicas, hematoma y cuerpo extraño (esquirlas) cara externa por 1/3 medio pierna derecha;

16.- Declaración policial de fojas 172 y siguientes, y declaraciones judiciales de fojas 189 y 200, y siguientes, de Gerardo Ernesto Urrich González, Brigadier en retiro del Ejército de Chile, quien manifiesta que a raíz de una orden emanada del Cuartel General de la DINA, la que fue dada el día anterior a ocurridos los hechos, se comunica que debía determinarse el recorrido de un vehículo con determinadas características, el que se tenía conocimiento transitaba por calle Bilbao, siendo a varias personas las que le correspondió realizar esta labor a lo largo de dicha arteria. Al testigo le correspondió la intersección de calle Bilbao con Guillermo Edward, en caso de ser positivo establecer en qué dirección y cuantas personas iban dentro de este automóvil. El día sábado 02 de noviembre del año 1974, el testigo explica que se percató que el vehículo efectivamente transitaba por la calle Bilbao, en dirección de oeste a este, el cual dobló por Guillermo Edwards, para detenerse en un estacionamiento ubicado en un supermercado del lugar, ante lo cual y al ver que este vehículo se encontraba detenido, el testigo decide pasar por atrás con la finalidad de ver algunas características de los ocupantes, pero no pudo, continuando con su trayectoria hacia el oriente donde a pocos metros en una calle de la cual no recuerda su nombre, había un carabinero cumpliendo un servicio de punto fijo en las cercanías del inmueble del entonces Ministro de Minería, General Toro Dávila, a quien en primera instancia y previa exhibición de su documentación se identifica como oficial de Ejército perteneciente a la DINA, instante en que le comunicó que probablemente en el lugar iba ocurrir un hecho delictual. El testigo señala que le solicita que realizara una ronda inspectiva por el lugar ya que éste se encontraba vestido con su vestimenta

institucional, con el fin de que estos ocupantes que encontraban en el interior del vehículo se percataran que había presencia policial, sin tener la intención de detenerlo en el acto pues el testigo en ese momento andaba en su vehículo particular junto a su familia. El vehículo en dicha oportunidad venía con dos ocupantes, el conductor y una mujer que venía con un pañuelo en la cabeza, la cual se bajó del vehículo e ingresó al Supermercado. El deponente indica que el Carabinero decide desplazarse por el frente de donde se encontraba el vehículo, al contrario del testigo que lo hace por la misma vereda donde estaba estacionado, razón por la cuál a pocos metros antes de llegar la persona que se encontraba sentada en el asiento del piloto, ésta procede a bajarse y en forma inmediata se coloca frente al testigo apuntándole con una pistola disparando en forma inmediata. El testigo comenta que ante esta situación repele el ataque de la misma forma con su arma de servicio, desconociendo si en esos momentos esta persona falleció o no producto de los disparos. Habiendo ocurrido lo anterior, el testigo le pide al funcionario de Carabineros se haga cargo de la situación puesto que producto del tiroteo el primero fue herido debía ser trasladado de inmediato a un centro de atención, tomando así un taxi que lo llevara hasta el hospital institucional. El testigo subraya que una vez que se retiró del lugar ignora qué sucedió después, estando hospitalizado hasta el 19 de marzo de 1975. Respecto al armamento que utilizaba el día que transcurrieron los hechos, el testigo indica que portaba una pistola Star calibre 7,65mm. A fojas 200 de estos autos, se realiza diligencia de careo entre el testigo y Alfredo Henríquez Agurto, quien corresponde al funcionario de Carabineros que se ubicaba en el punto fijo, indicando el primero que le solicitó al funcionario que lo acompañara para de esa manera disuadir a que la víctima no realizara una acción terrorista pero no con la intención de detenerlo, reafirmando que cuando se venían acercando este se bajó del vehículo y comenzó a disparar inmediatamente. Por otro lado, el funcionario, quien no reconoce con certeza a Urrich, señala que la colaboración solicitada era para detener a un supuesto extremista, que cuando se bajó del auto la detención se llevó a cabo con toda calma y luego de entregárselo al funcionario DINA, se retiró del lugar de vuelta al punto de vigilancia asignado;

17.- Informe de fojas 95 y siguiente, emitido por el Hospital Militar, en el que se deja constancia que el Capitán Gerardo Urrich González, ingresa el día 02 de noviembre de 1974 alrededor de las 11:00, a dicho establecimiento

asistencial, en pésimas condiciones generales, sin presión arterial y con el diagnóstico de herida a bala abdominal complicada con salida de proyectil, herida a bala perforante hemitórax derecho, fractura expuesta anular derecha por herida de bala y shock, lesiones de carácter grave cuyo plazo de recuperación no podría ser inferior al de seis meses;

18.- Declaración policial de fojas 167 y siguientes, y declaraciones judiciales de fojas 181, 195, 200 y 278, y siguientes, de Alfredo Henríquez Agurto, Sargento 2° en retiro de Carabineros de Chile, donde señala que el día en que ocurren los hechos se encontraba cumpliendo funciones de primer turno de servicio punto fijo en el domicilio del entonces Ministro de Minería, el General Toro Dávila, oportunidad en que una persona de civil que se identifica como Oficial de Ejército le solicita colaboración para detener a un extremista que se encontraba a pocos metros en un supermercado del sector, frente lo cual el testigo le comunica de esta situación al personal que se encontraba en el domicilio mencionado, incluyendo al mismo General, avisando que se iba a ausentar, indicándole el requerimiento del oficial de Ejército autorizándosele a proceder. Al dirigirse al vehículo sospechoso el testigo procede a detenerlo inmediatamente, el que una vez reducido fue entregado al oficial de Ejército, quien se apersonó en forma inmediata al lugar de los hechos. El testigo recuerda que él fue quien lo tomó detenido, al caminar por la acera oriente y el oficial lo hizo por la poniente, el testigo estando más cerca del detenido. Una vez que el deponente vio que el oficial tenía la situación controlada, decidió regresar nuevamente al punto fijo que estaba vigilando. A pocos metros de llegar a éste, el testigo escucha varios disparos que provenían del mismo lugar donde había sido detenido el extremista, por lo cual decide regresar inmediatamente, percatándose que a pocos metros se encontraba tendida boca abajo en la vereda poniente la misma persona que minutos antes había estado detenida, no encontrándose en el lugar el oficial de Ejército, en efecto, alguien que transitaba por el lugar gritó que un hombre herido había tomado un vehículo y se había ido. El deponente recuerda que al llegar donde la víctima estaba tendida, detrás de él venían dos personas que prestaban servicios en la casa del Ministro, momento en que el extremista procedió a utilizar una granada de guerra en dirección hacia el grupo de funcionarios. El testigo instintivamente alerta a los otros dos uniformados que se lanzaran al suelo, explotando el artefacto e hiriendo a los tres, producto de las esquirlas. Posteriormente y al

percatarse el testigo de que tenía heridas corto punzante debido a la detonación, decidió mantenerse en el lugar hasta que llegaran refuerzos, siendo luego trasladado directamente hasta el hospital institucional donde estuvo en observación hasta ser dado de alta. Respecto al armamento que utilizaba el día que transcurrieron los hechos, el testigo indica que portaba un fusil SIG, calibre 7 mm, el cual no fue utilizado en aquella oportunidad. Por otro lado, el testigo, quien no reconoce con certeza a Urrich, señala que la colaboración solicitada era para detener a un supuesto extremista, que cuando se bajó del auto la detención se llevó a cabo con toda calma y luego de entregárselo al funcionario DINA, se retiró del lugar de vuelta al punto de vigilancia asignado;

19.- Declaración policial de fojas 164 y siguientes, y declaraciones judiciales de fojas 177, 280 y 296, y siguientes, de Miguel de Carmen Riquelme Monsalve, Suboficial en retiro del Ejército de Chile, quien manifiesta que el día 15 de enero del año 1973, le correspondió realizar su servicio militar obligatorio en el Regimiento Guía N° 7, en la ciudad de Concepción, lugar en el que permaneció hasta el mes de abril de ese mismo, siendo designado a cumplir servicios de guardia en el Cuartel General de la III División de Ejército, la cual se encontraba ubicada en la misma ciudad, labor que desarrolló hasta el mes de noviembre de ese mismo año, ya que para esa fecha fue contratado como asistente mozo, las cuales fueron desarrolladas en la casa del Intendente de Concepción, General Agustín Toro Dávila. Posteriormente, en el mes de enero del año 1974, y previa orden de este oficial, es enviado como mayordomo de su domicilio particular en Santiago, la cual se encontraba ubicada en la calle Guillermo Edwards N° 2843, comuna de La Reina. El testigo comenta que su labor específica consistía única y exclusivamente funciones como mayordomo y como asimismo de velar por la seguridad física de su núcleo familiar. El deponente señala enfáticamente que el día 04 de abril del año 1974, en horas de la mañana y producto de unos disparos que escucha desde el interior del inmueble que pertenecía entonces al General Toro Dávila, le solicita en ese momento que no saliera al exterior. Luego se dirige en dirección a la entrada principal de la casa, con el fin de tomar contacto con el funcionario de Carabinero que realizaba el servicio de punto fijo. Al tomar contacto con este funcionario le comunica que en calle Jorge Matte, habría una persona tendida en suelo y que al parecer se encontraba herida producto de unos impactos de bala, ante lo cual se acercó junto al soldado Fernando Torres León, hasta el

lugar de los hechos. En ese momento, el testigo señala que se percata que esta persona se encontraba con vida y que portaba dentro de sus vestimentas una granada de guerra, la cual lanza directamente donde se encontraban, alejándose del lugar tan rápido como pudo. Sin embargo, debido a la detonación de éste explosivo el testigo es herido en lugar con lesiones menos graves, retornando rápidamente al domicilio del General Toro Dávila, donde la hija del General procede a realizarle primeros auxilios, hasta que llegó la ambulancia, la cual los trasladó junto con Torres León, hasta la Posta Central, exigiéndole estos que fueran en cambio trasladados hasta el Hospital Militar, lugar en el que fueron atendidos de urgencia. Respecto a la víctima, desconoce por completo la identidad de la persona que en esos momentos se encontraba tendida en calle Jorge Matte, como de igual forma quien o quienes fueron los responsables de los disparos en contra de este sujeto. El testigo manifiesta que los únicos funcionarios en el lugar de los hechos, a parte de él mismo, fue única y exclusivamente al soldado Fernando Torres León, siendo ellos los únicos que se acercaron a lugar donde se encontraba tendida esta persona, ante lo cual hace hincapié que ni siquiera el funcionario de carabinero que realizaba ese día el servicio de punto fijo se apersonó al lugar, indicando que no es efectivo lo que el último señala en sus declaraciones. El testigo comenta que en el momento que llegan al lugar de los hechos no vieron a nadie más, no había ningún oficial de Ejército, como tampoco alguna otra persona herida, sólo Claudio Rodríguez y ellos dos. Respecto al armamento que portaba en esos momentos, el testigo señala que como los disparos los oyó desde la cocina, y salió raudo a ver qué sucedía, solo se armó de un tenedor. Respecto a disparos con posterioridad a la detonación de la granada, el testigo señala no haber escuchado disparos, recordando únicamente que en esos momentos estaba herido;

20.- Declaración policial de fojas 205 y siguientes, de Luis Hugo Henríquez Rifo, quien sostiene que ingresó al Ejército de Chile, el año 1952, egresando como oficial con el grado de subteniente en el arma de Artillería en el mes de enero del año 1956. Posteriormente es destinado a varias unidades del país. En septiembre de 1973, se encontraba encuadrado en la Dirección de Logística del Ejército, ostentando el grado de mayor. Aproximadamente en el mes de febrero de 1974 es destinado a prestar servicios a la Escuela de Artillería de Linares. En dicha repartición es encuadrado como comandante del

Grupo de instrucción y además en el gobierno interior, como delegado militar en el Agro. Para el mes de noviembre de 1974, es destinado a la Comandancia en Jefe del Ejército, comisión extra institucional a ejercer funciones en la DINA. Cumplió funciones en esa área hasta fines del mes de noviembre de 1975, saliendo destinado a misiones en el extranjero, como profesor invitado a las Escuelas de las Américas, Ejército de EE.UU en la República de Panamá, regresando en el mes de enero de 1977 a Chile. El deponente indica que no tiene antecedentes respecto de la víctima Claudio Rodríguez Muñoz, y que es la primera vez que escucha su nombre, toda vez que para esa fecha en que ocurren los hechos se encontraba prestando servicios en la Escuela de Artillería de Linares y solo regresa a Santiago en noviembre del año 1974;

21.- Oficio de fojas 208 y siguientes, emanado de la Brigada Investigadora de Delitos Contra los Derechos Humanos de Policía de Investigaciones, que acompaña informe policial N° 3168, en el cual se deja constancia que personal de la mencionada Brigada se constituyó en el Sitio del Suceso donde falleció la víctima de autos, el cual corresponde a la vereda suroriente de la calle Jorge Matte Gormaz, ubicada a unos siete metros de la Avenida Francisco Bilbao, comuna de Providencia. En el lugar se verificó la existencia de unos estacionamientos pertenecientes al supermercado Santa Isabel, que corresponderían a los señalados por los testigos.

22.- Acta de fojas 220 y siguientes, de la diligencia de Reconstitución de Escena, en la cual se describe la versión de Gerardo Ernesto Urrich González y Alfredo Henríquez Agurto, ante la presencia del Ministro Instructor. En dicha diligencia, el primero quien manifiesta que en horas de la mañana de un día sábado del mes de noviembre de 1973, entre las 10:00 y 11:00 horas, oportunidad en que se encontraba cumpliendo orden proveniente de la DINA de vigilar un vehículo, el que se tenía conocimiento que transitaba por Avenida Bilbao, se estaciona en Avenida Bilbao y ve el vehículo a la altura de calle Jorge Matte Gormaz, que luego se estaciona en esta última calle, lado orle te, baja una mujer e ingresa a un supermercado. Acto seguido, sin poder ver las características morfológicas del tipo que se encontraba en el interior del vehículo, avanza por la vereda poniente de calle Jorge Matte Gormaz y al llegar a calle Guillermo Edwards, se percata de la presencia de un Carabineros realizando un servicio, se acerca y luego de identificarse le solicita colaboración para ver la identidad de la persona que estaba en el auto. Agrega que ambos

concurrentes hasta calle Jorge Matte Gormaz, él avanza por el medio de la calle y el Carabinero por la vereda poniente, un tanto más retrasado, pero encontrándose a pocos metros del auto, la persona que estaba en su interior se baja y dispara tres tiros, de los que resulta herido, en vista de lo cual saca su arma particular calibre 7,62 y realiza unos tres disparos aproximadamente, el sujeto cae al suelo y sigue vivo, por lo que le solicita al Carabinero que se haga cargo del individuo, y él se retira ya que se encontraba herido, tomando un taxi que pueda trasladarlo al Hospital Militar. Se le pregunta si en alguna oportunidad el Carabinero disparó su arma, señala que este no la utilizó, ya que era un fusil que tenía modo tiro a tiro y con seguro y que este Carabinero era un novato. Se le consulta además a qué distancia estaba de la víctima de autos, en el momento que realiza los disparos, indicando que calcula que a unos tres metros aproximadamente. Se le pregunta además si en alguna oportunidad la víctima de autos se giró o le dio la espalda, señalando que no recuerda dicha situación. Por su parte, Alfredo Henríquez Agurto, manifiesta, que en las horas de la mañana, mientras realizaba un punto fijo resguardando la casa del Ministro de Minería de la época ubicada en calle Guillermo Edwards N° 2843, a metros de la intersección con Jorge Matte Gormaz, se le acerca un hombre de civil que se identifica como oficial de Ejército e integrante de Inteligencia, solicitándole ayuda para efectuar la detención de una persona que era buscado por los servicios de inteligencia, le da aviso a las personas de la casa de la petición y el General Toro (Ministro de Minería) le señala que concurra hasta el lugar y ayude en el procedimiento. Avanza entonces hasta los estacionamientos del Supermercado Almac por el lado oriente de la calle y ve a la persona indicada por el militar, que camina por el mismo lado de norte a sur, en forma tranquila, hasta que llega a la altura en que él se encontraba y cruza hacia la calzada poniente, momento en que le da la orden de ¡alto!, apuntándolo con su arma de servicio, un fusil SIG. La víctima de autos se detiene sin oponer resistencia y por su espalda aparece el Capitán Urrich, que se acerca al detenido y lo traslada a la vereda poniente de calle Jorge Matte Gormaz. En atención que la persona en cuestión ya había sido detenida y por consiguiente, ya había prestado la colaboración que se le solicitó, se devolvió hasta el domicilio del Ministro, el que se encontraba a unos 10 metros del lugar; pero al escuchar tiros y no saber lo que estaba sucediendo, se resguarda en un árbol, sin poder precisar cuántas descargas, por lo que se devuelve y ve al detenido en el piso

tirado boca abajo y con la mano derecha entre medio del cuerpo y el pavimento, mientras se acercaba, el detenido se giró hacia su derecha y lanzó una granada, por lo que corrió unos metros para protegerse y se tiró al suelo, aconsejándole que hicieran lo mismo a las otras personas que estaban ahí. Se le pregunta respecto que personas estaban ahí, y señala dos personas que prestaban funciones con él en la casa de Ministro de Minería y otros que se habían acercado a mirar aparentemente, de los que desconoce identidad. Además señala que una vez que explota la granada, él resulta herido con esquirlas. Posteriormente llegó personal de Carabineros y de otras Instituciones, quienes le interrogaron respecto de lo sucedido. Se le consulta si en alguna oportunidad utilizó su arma en el procedimiento, señalando que no y que la mantuvo con el seguro en todo momento. Se le pregunta respecto si cuando vuelve al lugar donde ocurren los disparos se encontraba el agente de la DINA, a lo que señala que el militar ya no estaba en el lugar. Se le consulta si pudo constatar alguna herida o sangre en la persona que detuvo cuando vuelve al lugar de los hechos, indicando que no recuerda haber visto alguna herida o sangre;

23.- Informe Pericial Fotográfico de fojas 224 y siguientes, del Laboratorio de Criminalística, signado con el N° 110, en el cual se obtiene un análisis visual y técnico de lo que se ha registrado por Reconstitución de Escena por el Homicidio de la víctima de autos, lo que se demuestra y concluye en las 24 fotografías de las que consta el informe;

24.- Informe pericial de sonido y audiovisuales, de fojas 229 y siguiente, emitido por el Laboratorio de Criminalística, el cual consta de grabaciones de audio y video de las declaraciones de Gerardo Urrich González y Alfredo Henríquez Agurto, realizadas durante la diligencia de reconstitución de escena.

25.- Oficio de fojas 212 y siguientes, emanado de la Brigada Investigadora de Delitos Contra los Derechos Humanos de Policía de Investigaciones, que acompaña informe policial N° 2167/702, en el cual se realizó un croquis con la dinámica de las lesiones que presenta el cuerpo de la víctima de autos. El informe concluye que la herida mortal verificada de acuerdo a la trayectoria de lesión es explicada por la acción de un solo proyectil, que de acuerdo a la herida de entrada del proyectil y su trayectoria, se puede inferir que este realiza un recorrido libre en el espacio hasta el cuerpo; que se trata de un arma corta de puño de bajo calibre; que se trata de un disparo de larga

distancia; y, que no se encontró lesiones de golpes atribuibles a terceros, ajenos a los traumas ya descritos;

26.- Informe pericial balístico de fojas 231 y siguientes, emitido por el Laboratorio de Criminalística, signado con el N° 46, en el cual tomando en consideración las versiones recogidas y antecedentes analizados, se concluye que de acuerdo a la masa (peso) de los fragmentos encontrados y al diámetro del orificio de entrada, el calibre del proyectil balístico puede corresponder al calibre 6,35 mm, 7,65 mm o 9 mm del tipo encamisado; que el occiso Claudio Rodríguez Muñoz, presenta una trayectoria balística intracorpórea de atrás hacia adelante, de derecha a izquierda y de abajo hacia arriba sin salida de proyectil; que en cuanto a la trayectoria balística extracorpórea, se infiere que esta es de atrás hacia adelante y a larga distancia, ya que, el Protocolo de Autopsia indica ausencia de caracteres inconstantes del proceso de disparo; que el occiso presenta múltiples placas erosivas en la frente, ángulo externo del ojo izquierdo, párpado superior izquierdo, nariz y labio superior e inferior. Estas lesiones corresponderían a impactos de metralla, producidas por las esquirlas metálicas de la granada utilizada por Claudio Rodríguez Muñoz; que es balísticamente posible, que el occiso haya recibido el primer impacto de proyectil balístico en la muñeca derecha, lesión que no es necesariamente mortal y que posteriormente haya recibido el disparo en el cráneo región parietal derecha;

27.- Informe pericial planimétrico de fojas 240 y siguientes, emitido por el Laboratorio de Criminalística, signado con el N° 126, el cual está compuesto por dos planos de planta, uno con la versión de Alfredo Henríquez Agurto, a fojas 242, y otro con la versión de Gerardo Urrich González, a fojas 243.

28.- Informe de fojas 245 y siguientes, emitido por el Departamento de Medicina Criminalística, signado con el N° 18, el cual luego de considerar los antecedentes médico-criminalísticos se refiere a las consecuencias de la lesión sufrida por la víctima de autos, y estudia la posibilidad de que en momentos de conciencia en el lesionado, este pudiese ejecutar maniobras motrices con sus extremidades superiores. En efecto, el informe concluye que la causa de muerte de Claudio Rodríguez Muñoz fue el Traumatismo Encéfalo Craneano por proyectil balístico sin salida; que se asocia además herida contusa por proyectil balístico transfixiante en antebrazo derecho la cual compromete hueso cubital y tendones; que el traumatismo encéfalo craneano por proyectil balístico es una

lesión grave con una alta tasa de mortalidad; que la primera consecuencia de un TEC por proyectil balístico es la pérdida de conciencia inmediata por lo que no es factible que posterior a esta lesión una persona pueda tener un grado de conciencia que permita maniobrar con sus extremidades superiores menos aun si además presenta en una de sus extremidades superiores una herida de bala que compromete hueso y tendón; y que de haberse producido inicialmente la herida de bala de la extremidad derecha antes que la de la cabeza, podría haber tenido un lapso de maniobrabilidad previo, al menos con la extremidad superior izquierda;

29.- Informe pericial balístico de fojas 283 y siguientes, emitido por el Laboratorio de Criminalística, signado con el N° 882, el cual tiene por objeto determinar de cuál de las armas que refieren los uniformados presentes en el lugar de los hechos, pudieron provenir los proyectiles encontrados en el cuerpo de la víctima de autos, el documento concluye que base a la morfología, masa del proyectil balístico extraído del cuerpo del occiso y características de la lesión de la región parietal posterior derecha de cráneo de Claudio Rodríguez, es posible descartar la utilización de un arma de fuego del tipo fusil, como la señalada en la declaración de Alfredo Henríquez Agurto, quien cita haber portado un fusil marca SIG calibre 7 mm, el día de los hechos, y que, considerando las armas de fuego citadas en las declaraciones remitidas, las armas de fuego del tipo pistola marca COLT y marca STAR, ambas calibre 7,65 mm, utilizadas por Fernando Torres León y Gerardo Urrich González, son potencialmente compatibles en calibre, con el proyectil balístico extraído del cuerpo de la víctima;

30.- Expediente de causa Rol N°321-2012, tenido a la vista por resolución de foja 425, cuyas piezas agregadas se analizan en forma conjunta con los antecedentes propios de la causa de marras;

SEGUNDO: Que, con el mérito de los antecedentes reseñados precedentemente, constitutivos de presunciones judiciales que reúnen los requisitos del artículo 488 del Código de Procedimiento Penal, es posible establecer lo siguiente:

1.- Que el día 02 de noviembre de 1974, en horas de la mañana, el agente de la Dirección Nacional de Inteligencia, Gerardo Urrich González, se encontraba en compañía de su esposa e hijos en la Avenida Francisco Bilbao, cuando observa que transitaba un vehículo encargado por la Dirección Nacional

de Inteligencia, DINA, y decide seguirlo. El vehículo con sus ocupantes se estaciona en la intersección de Avenida Francisco de Bilbao con la calle Jorge Matte Gormaz, a un costado de un supermercado;

2.- Que el agente Gerardo Urrich González en el seguimiento resuelve continuar con su vehículo hasta la calle Guillermo Edwards, a cuadas del lugar donde estaba estacionado el coche sospechoso, y se baja para solicitarle a un carabinero que se encontraba cumpliendo un servicio de punto fijo en la vivienda del Ministro de Minería de la época, Cabo 2° Alfredo Henríquez Agurto, su colaboración, previa identificación como Oficial de Ejército, para detener a extremistas que se encontraban en el auto y evitar que estos realizasen alguna acción terrorista;

3.- Que el Cabo 2° Alfredo Henríquez Agurto y el agente Gerardo Urrich González una vez que llegan al lugar, obligan a Claudio Rodríguez Muñoz a descender del vehículo para detenerle, y éste, una vez fuera del vehículo en un descuido de ambos, abre fuego contra el agente Urrich con una pistola, viéndose éste obligado a repeler la agresión, disparándole con su arma de servicio, quedando ambos heridos, por una parte Urrich González con varias heridas de bala en diversas parte del cuerpo se ve obligado a retirarse del lugar en un vehículo que transitaba por el sector para recibir atención médica en el Hospital Militar, y Rodríguez Muñoz, por otro lado, queda tendido en el suelo al haber recibido una herida herido en una de sus extremidades superiores;

4.- Que en los momentos en que Claudio Rodríguez Muñoz se encontraba tendido en el pavimento a consecuencia de su herida y habiéndose ya retirado del sitio del suceso el agente Urrich González, llegan hasta el lugar dos funcionarios del Ejército, Miguel Riquelme Monsalve y Fernando Torres León, que también prestaban servicios en el inmueble del Ministro de Minería, a prestar apoyo al Carabinero Henríquez Monsalve;

5.- Que, sin embargo, Rodríguez Muñoz que se encontraba consciente, al darse cuenta de esta circunstancia y en un momento de descuido de sus captores, saca de entre sus ropas una granada de guerra y se las lanza. El artefacto explota y las esquirlas alcanzan a los soldados Henríquez y Torres, quedando ambos con heridas;

6.- Que el funcionario del Ejército Fernando Torres León, quien resultó con lesiones mayores a su compañero, reacciona y con su arma de servicio le dispara a Rodríguez Muñoz en la cabeza, una pistola Colt calibre 7,65;

7.- Que, luego de ocurrido el incidente, habría llegado personal de Carabineros y ordenan trasladar a la víctima al Hospital El Salvador, donde fallece a las 13:30 horas, a consecuencia de la herida a bala cráneo encefálica;

TERCERO: Que, los hechos descritos precedentemente y que se tienen por acreditados en la presente etapa procesal, son legalmente constitutivos del delito de **Homicidio Calificado** de **Claudio Gabriel Rodríguez Muñoz**, perpetrado con fecha 02 de noviembre de 1974, ilícito previsto y sancionado por el artículo 391 N° 1, en relación al artículo 12 N° 1 del Código Penal, calificado con la agravante de alevosía, al actuar sobre seguro el autor del disparo;

En cuanto a la participación

CUARTO: Que el procesado Fernando Torres León, al prestar sus declaraciones indagatorias a fojas 185, 279, 292, 313, y siguientes manifiesta que en el año 1966 realizó su servicio militar obligatorio en el Regimiento Guardia Vieja de Los Andes, donde permaneció hasta fines de 1967, desligándose de la institución completamente durante dos años y medio. Pasado ese tiempo es re contratado como obrero fiscal en Club Militar en Santiago Centro con el grado de Soldado 2° en la Dirección de Personal del Ejército, desempeñándose como mayordomo en diferentes unidades de la región como asimismo realizando un curso de perfeccionamiento sobre este servicio en la Armada de Chile, para luego llegar en el año 1974 a cumplir funciones como mayordomo a la casa del entonces Ministro de Minería el General Agustín Toro Dávila, donde estuvo unos tres meses. Luego, el acusado cumplió nuevamente labores en el Club Militar hasta el año 1994, fecha en la que me acoge a retiro en forma voluntaria con grado de Sargento 1°. El encausado señala que en el año 1974, mientras se encontraba desarrollando labores en el inmueble del General Toro Dávila, recuerda que un día del que no puede precisar fecha exacta y a raíz de unos disparos efectuados en las cercanías de la residencia, decide en forma inmediata salir del lugar con el fin de prestarle apoyo a un funcionario de Carabineros que ese día se encontraba de 1° turno punto fijo y del cual pensó en esos momentos estaba siendo atacado. El encausado manifiesta que en el inmueble, ni él ni el resto de los funcionarios, incluyendo al Ministro, tenían conocimiento de que éste estuviera realizando algún procedimiento antes de escuchar los disparos. Así las cosas, el acusado continúa su declaración, comentando que salió a ver qué era lo que sucedía, y en esos instantes es que ve al carabinero que estaba en la esquina

parapetado detrás de un árbol, en buenas condiciones físicas, desde ahí le pide que llame a Carabineros debido a que en el sector andaba un extremista que podría ser Pascal Allende. Fue en esos instantes en que le avisó al Ministro, quien pregunta qué fue lo que sucedió, explicándosele siendo de esa forma que el General Toro toma conocimiento de la situación para posteriormente solicitar los respectivos refuerzos policiales para que concurren al lugar. Acto seguido, el Carabinero de servicio concurre hasta calle Bilbao, decidiendo el acusado dirigirse hasta donde había una persona tendida en el suelo. Al llegar al lugar, el encartado se percató que la víctima de autos trataba de meter su mano al interior de sus vestimentas, momento en el cual y debido a un instinto profesional decide pisarle la mano, ya que hasta ese momento aún no sabía si era Pascal Allende u otra persona. En el momento que realizaba ésta labor, el Carabinero que estaba de servicio se acerca indicándole que le sacara el pie con el cual sostenía su mano, ya que esta persona estaba "*lista*". Agrega el acusado, que luego llegó a este lugar el otro mayordomo que cumplía funciones en la casa del General Toro Dávila de nombre Miguel Riquelme, siendo éste quien trató de recoger una pistola que estaba cerca del herido, indicándole el acusado que lo hiciera con un pañuelo para no estropear las huellas digitales que podrían hallarse en el arma. Luego recogió la pistola que estaba en los pies de la persona tendida en el suelo. De acuerdo a lo señalado en la declaración, el arma que se encontraba cerca del herido se trataría de un arma Luger de 9 mm. El encausado señala que mientras se encontraban a aproximadamente un metro y medio del cuerpo, el funcionario de Carabineros les relata que debido a un requerimiento solicitado por un oficial de Ejército, el que le comentó que había visto dentro de un Supermercado del sector a un extremista, se le solicitó apoyo con el fin de detenerlo. El encartado manifiesta que mientras se encontraban poniéndose al tanto de los hechos, se percatan que esta persona que estaba tendida en el suelo saca de sus vestimentas una granada de guerra la cual lanzó con dirección a ellos y, al verla, gritando "*¡una granada!*", de forma instantánea retroceden en los momentos que el artefacto explotaba. Debido a esta detonación el encartado resulta con heridas debido a esquirlas que en la actualidad dice aún conservar en su interior. El encausado señala que al ver su cara ensangrentada, y a una distancia aproximada de unos 6 o 7 metros, se incorpora y procede a dispararle uno o dos disparos con su pistola, marca Colt, calibre 7,65, al sujeto, no percatándose de si algunos de éstos impactaron o no

a esta persona, ya que debido a las heridas el acusado fue llevado directamente hasta el domicilio del General Toro Dávila, para posteriormente ser trasladado al Hospital El Salvador y de ahí hasta el Hospital Militar, recinto en que permaneció hospitalizado por alrededor de dos días, constando lo anterior en Informe de lesiones de fojas 94, emitido por el Hospital Militar. El encartado comenta que nadie de los que en ese momento estaba con él realizó disparos y que desconoce por completo la identidad de la persona que en esos momentos se encontraba tendida en el suelo y a la cual procedió a dispararle después de haberlo atacado a él y los otros dos funcionarios con una granada de guerra. -

QUINTO: Que habiéndose acreditado por otros medios el cuerpo del delito, la confesión del acusado reúne las exigencias del artículo 481 del Código de Procedimiento Penal y acreditan su participación en este delito de homicidio calificado, ya que concuerda plenamente con las circunstancias de éste, la cual ha sido prestada válidamente ante el juez de la causa, de manera libre y consciente, y los hechos tal como él los relata son posibles y verosímiles con lo que realmente aconteció;

SEXTO: Que en consecuencia los elementos de prueba reseñados en el motivo primero de este fallo, unidos a la propia confesión del encausado, como también a lo señalado en los informes periciales acerca de la causa de muerte de la víctima como al arma compatible con el proyectil extraído, permiten tener por acreditada una participación culpable y penada por la ley de autor al procesado Fernando Torres León de este delito de homicidio calificado en la persona de Claudio Gabriel Rodríguez Muñoz, ocurrido el 2 de noviembre de 1974, en los términos del artículo 15 N°1 del Código Penal;

EN CUANTO A LAS ADHESIONES

SÉPTIMO: Que el apoderado del programa de Derechos Humanos del Ministerio del Interior en su escrito de fojas 349, se adhiere a la acusación de oficio, en los mismos términos a los expresados por este Tribunal, solicitando que se le condene al acusado a las máximas penas establecidas en la ley.-

OCTAVO: Que el apoderado de la Agrupación de Familiares de Ejecutados Políticos, en su escrito de fojas 351, ha deducido acusación particular en contra de Fernando Torres León, en calidad de autor material en los términos del artículo 15 N°1 del Código Penal, del delito de Homicidio Calificado de acuerdo a lo preceptuado en el artículo 391 N°1 del mismo código,

en grado consumado, en la persona de Claudio Gabriel Rodríguez Muñoz, perpetrado el día 02 de noviembre de 1974, en la ciudad de Santiago, lo anterior en los mismos exactos términos de la acusación de oficio. Sin embargo, el acusador particular invoca la circunstancia agravante de responsabilidad criminal contemplada en el artículo 12 N° 11, del Código Penal, y solicita se condene al acusado a la pena de presidio perpetuo, más accesorias legales, y al pago de las costas de la causa.-

NOVENO: Que se acogerán las peticiones de los querellantes en cuanto a calificar los hechos como un delito de homicidio calificado y en la determinación del autor del delito, no así en cuanto a la circunstancia agravante, porque ésta ya se encuentra debidamente incorporada en la calificación del delito de homicidio;

EN CUANTO A LA DEFENSA DEL ENCAUSADO:

DÉCIMO: Que, a fojas 401 y siguientes, la defensa del encausado, representada por Juan Manuel Álvarez Álvarez, abogado de la Corporación de Asistencia Judicial, de la Oficina de Defensa Penal de la Región Metropolitana, contesta la acusación fiscal, sus respectivas adhesiones, y las acusaciones particulares de autos, oponiendo excepciones de previo y especial pronunciamiento, las cuales han sido declaradas inadmisibles por extemporáneas en resolución dictada por este tribunal a foja 416. Posteriormente, la defensa contesta derechamente la acusación fiscal y sus respectivas adhesiones, solicitando la absolución de su defendido, alegando como defensas de fondo los argumentos esgrimidos como excepciones de previo y especial pronunciamiento, esto es, la prescripción y la falta de autorización para procesar.-

DÉCIMO PRIMERO: Que respecto a la **prescripción**, la defensa señala que es plenamente aplicable al caso de autos, ya que la acción referida a los sucesos investigados se encuentra absolutamente prescrita, puesto que el artículo 94 del Código Penal, establece que la acción penal en el caso de los crímenes - a que la ley impone pena de presidio, reclusión o relegación perpetuos - prescribe en el plazo de quince años, y se entenderá dicho cómputo desde el día en que se cometió el delito, tal como lo explica el Artículo 95 del mismo cuerpo legal. Siendo así, el cómputo de la prescripción se empieza a contar, en el presente caso, desde el día dos de noviembre del año 1974, toda vez que, según el certificado de defunción de la víctima, a fojas 8 de autos, ésta

es la fecha en que fue perpetrado el homicidio calificado. Así las cosas, el Artículo 96 del Código Penal señala que la prescripción se suspende desde el momento en que se dirige el procedimiento en contra del posible responsable. En este caso, ya han transcurrido latamente los quince años que establece el Código Penal para dar por extinguida la acción penal, para el delito del cual se acusa, es decir, el de homicidio calificado. En mérito de lo anterior, a juicio de la defensa, se darían en la especie los requisitos para que proceda la prescripción de la acción penal opuesta.

Respecto de la **falta de autorización para procesar**, la defensa esgrime que habida consideración de que respecto de su representado, no se ha cumplido a cabalidad con lo dispuesto en el artículo 349 del Código de Procedimiento Penal, que establece como requisito de procesabilidad la realización de un examen de facultades mentales respecto del encausado que se enfrente a una eventual sanción igual o superior al presidio o reclusión mayor en su grado máximo, o cuando fuere sordomudo o mayor de setenta años, sin importar, en estos casos, la pena aplicable. En el caso de marras, el delito por el cual se le acusa a Fernando Torres León, esto es, un homicidio calificado, conforme al Artículo 391 N° 1 del Código Penal vigente a la época de acontecidos los hechos que se investigan, de establecerse su participación y responsabilidad en los mismos, puede aplicársele la pena de presidio mayor en su grado medio a presidio perpetuo, corresponde que, en consecuencia, se le practique el examen de facultades mentales que establece el citado Artículo 349 del Código de Procedimiento Penal, para determinar con él, la aptitud —o ineptitud— de su representado para enfrentarse a un procedimiento y sus eventuales resultados. Es por ello que, a juicio de la defensa, de no efectuarse el citado examen exigido por la ley, se estaría transgrediendo el principio de debido proceso, considerando que lo que pretende el legislador es que el acusado pueda defenderse aportando personalmente a su defensa en todas sus etapas. Al respecto, la defensa finalmente solicita que se suspenda la tramitación de la presente causa, mientras no quede determinado de manera fehaciente en el proceso que éste se encuentra en uso de sus más plenas facultades mentales.-

DÉCIMO SEGUNDO: Que, posteriormente, la defensa solicita absolución por falta de participación culpable en los hechos investigados ya que, tal como hace relación la defensa, señalando que su representado, posterior a la

detonación de la granada que le lanzó la víctima y herido por las esquirlas de la granada de guerra, le dispara a Claudio Rodríguez Muñoz, como reacción de defensa ante el ataque y asustado al verse cubierto de sangre, desconociendo si el disparo había impactado a la víctima, de acuerdo a sus declaraciones. A mayor abundamiento, la defensa señala que su representado desconocía tal hecho debido a que, luego de haber transcurrido los hechos, inmediatamente fue trasladado al domicilio del ministro de minería, posteriormente al Hospital Salvador y luego al Hospital Militar y que luego de ocurrido el incidente, llega personal de carabineros y ordena trasladar el herido hasta el Hospital Salvador, donde fallece a las 13:30 horas, producto de una herida de bala cráneo encefálica sin salida de proyectil. Es así, como a juicio de la defensa y a la luz de los antecedentes recién expuestos y elementos de convicción que han sido aportados al proceso a lo largo de la investigación, del análisis de los antecedentes expuestos no se desprenden elementos que permita determinar y establecer de manera categórica y fehaciente, participación culpable de mi representado en el hecho investigado.-

DÉCIMO TERCERO: Que la defensa, luego invoca la eximente de responsabilidad del artículo 10 N°4 del Código Penal, solicitando se le reconozca legítima defensa por parte de su representado, obró conforme a defensa de su persona, tras el ataque del extremista con una granada de guerra, al momento en que se encontraba prestando apoyo a un funcionario de Carabineros tras un enfrentamiento con miembros del Movimiento de Izquierda Revolucionaria, cerca de la residencia del Ministro de Minería, en la cual desempeñaba su función de mayordomo, por tanto, cumplía con la orden de vigilar y proteger al ministro y a los residentes de dicho domicilio. El apoyo referido dice relación con el que le brindaba al funcionario de Carabineros, el que consistió en resguardar al herido mientras llegaban refuerzos de Carabineros y asistencia médica al lugar de los hechos. Tras el estallido de la granada de guerra lanzada por la víctima de autos, la defensa establece que su representado reacciona inmediatamente y de forma defensiva por medio de un disparo al agresor, para así impedir un nuevo ataque, y que su reacción es tan natural de querer defender su vida, que a pesar de estar herido por las esquirlas de la granada de guerra y de estar su cara cubierta de sangre, dispara al extremista sin tener claridad en su visión, por tanto, del disparo y en el trayecto de la bala. A mayor abundamiento, la defensa señala que las circunstancias

requeridas por el artículo en comento se cumplen a cabalidad en el caso de marras, concurriendo las circunstancias de contexto de una agresión ilegítima, que exista una necesidad racional del medio empleado para impedirle o repelerla y, finalmente, que haya falta de provocación suficiente por parte del que se defiende.

La defensa también invoca la eximente de responsabilidad del artículo 10 N°9 del Código Penal, señalando que para el caso de haber participado efectivamente en la comisión del ilícito, tal participación sólo pudo verse motivada a que no le era exigible otro tipo de conducta, como consecuencia de la concurrencia de una fuerza irresistible y/o miedo insuperable. En efecto, a juicio de la defensa, su representado actuó desde un primer momento en consideración a su preparación y acorde a las funciones que cumplía al ser parte de una institución militar, sobre todo teniendo en cuenta el contexto social y político nacional de aquel entonces. Y que a pesar de que no hubo una orden de disparo explícita, se podría entender que su reacción se desprende de su formación e instrucción militar, enmarcada en un sentido de deber y de servicio, por lo que no se le podría haber exigido una conducta distinta. A mayor abundamiento, la defensa esgrime la definición de Fuerza Irresistible, para lo cual cita al Profesor Enrique Cury Urzúa, quien la define como “Un estímulo de origen externo o interno, cuyo enjuiciamiento ético social es análogo al del miedo, el afecto parental o el *sentido de obediencia*, el cual desencadena en el sujeto un estado grave de conmoción psíquica, suficiente para alterar profundamente en un hombre medio la capacidad de autodeterminación”, haciendo hincapié en el sentido de obediencia como estímulo de su representado. Además, la defensa en uso de la misma fuente, define Miedo Insuperable, como elemento concurrente en el actuar del encartado.

Posteriormente la defensa señala que la actuación de su representado se encuentra resguardada por la eximente de responsabilidad del artículo 10 N°10, entendiendo que el actuar de su representado se deriva de su cargo de funcionario del Ejército de Chile, institución de la cual emanan distintas conductas de orden y deber para quien forma parte de ella, y en este caso dentro de una dimensión de defensa, que resguardan la actuación del acusado.

DÉCIMO CUARTO: Que luego, la defensa solicita la recalificación de los hechos imputados a su representado, en el sentido de que, de estimar que a este le cupo responsabilidad en los hechos, estos no pueden subsumirse bajo

el tipo de homicidio calificado, sino que de homicidio simple, toda vez que el actuar de su representado no se da dentro de la configuración exigida en las hipótesis del artículo 391 del Código Penal.-

DÉCIMO QUINTO: Que invoca la defensa, a favor de su representado, las circunstancias atenuantes de responsabilidad criminal previstas por el artículo 11 N° 1, en relación al artículo 10 N° 9, 11 N° 6 y 9, todos del Código Penal, y la figura de la media prescripción o prescripción gradual, del artículo 103, del Código Penal y, en el tercer otrosí de su presentación, solicita se les conceda alguno de los beneficios establecidos por la Ley N° 18.216.-

DÉCIMO SEXTO: Que, la defensa del encausado invoca la excepción de prescripción de la acción penal, en virtud que los artículos 93 N° 6° y 94 del Código Penal establecen como periodo máximo de prescripción de la acción penal un plazo de 10 años para este tipo de delitos; por otro lado, el artículo 95 del Código Penal, establece que el término de la prescripción comienza a correr desde el día en que se hubieren cometido los presuntos delitos y como respecto de los sucesos investigados habría transcurrido hace más de 40 años, en su concepto la respectiva acción penal ya habría prescrito;

DÉCIMO SÉPTIMO: Que, en relación con la prescripción de la acción penal, el Derecho Internacional Penal Humanitario, estima que la paz social y la seguridad jurídica que debería alcanzarse con la aplicación de la prescripción, no se logra en los crímenes contra la humanidad, ya que éstos son siempre punibles. Bajo esta consideración, la Asamblea General de las Naciones Unidas, en su Resolución N°2.391 del 26 de noviembre de 1968, que entró en vigor el 8 de noviembre de 1970, aprobó la “Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y los Crímenes de Lesa Humanidad”, bajo el prisma que la imputabilidad, el juzgamiento y la condena por tales delitos son procedentes;

DÉCIMO OCTAVO: Que en lo que respecta a estos hechos, por sus características en su ejecución y por su naturaleza cae dentro de los hechos que el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional circunscribe y establece como crímenes de lesa humanidad, al haberse cometido este acto tipificado como asesinato, como parte de la política de Estado preconcebida del Gobierno Militar de la época, que consistió en un ataque generalizado o sistemático contra la población civil, con pleno conocimiento de las autoridades, por lo que es imprescriptible y deben ser siempre perseguidos;

DÉCIMO NOVENO: Que en lo relativo a la falta de autorización para procesar, la verdad es que la norma no inhabilita para dictar un auto de procesamiento, toda vez que se dan en autos los requisitos del artículo 274 del Código de Procedimiento Penal para dictarlo y someter a proceso a su defendido, a lo que alude la norma y no cabe duda que ello es perentorio, es que el encausado siempre debe ser sometido a un examen mental cuando se le atribuye un delito que la ley sanciona con presidio o reclusión mayor en grado máximo u otra superior, lo cual deberá de todas formas evidenciarse antes de la sentencia definitiva y en su caso, decretarse la resolución que corresponda o dictarse la sentencia definitiva, hecho que ya ha sido cumplido con el informe que corre a fojas 366, por lo que tal excepción deberá rechazarse;

VIGÉSIMO: Que en lo que respecta a la falta de participación de su representado en estos hechos, ello ha de desestimarse en virtud de lo expresado en los motivos quinto y sexto de esta sentencia;

VIGÉSIMO PRIMERO: Que en lo que respecta a la legítima defensa , podemos señalar que en autos no se daría cumplimiento a las exigencias del N°4 del artículo 10 del Código Penal, ya sea para considerar la acción del sentenciado como eximente o eximente incompleta del artículo 11 N°1 del mismo cuerpo legal, toda vez que la norma no solamente exige haber sufrido una agresión ilegítima y falta de provocación suficiente por parte del que se defiende, sino que también es un requisito esencial “la necesidad racional del medio empleado para impedirle o repelerla”, que en este caso no se observa, toda vez que no puede considerarse que hubo proporcionalidad en los medios utilizados para repelerla, ya que si bien la víctima efectivamente incurrió en agresión que era ilegítima al lanzarles una granada cuando sus captores se descuidan y no le estaban atacando, el encausado reacciona en forma vehemente y exagerada al verse herido, no para evitar un nuevo ataque del herido, sino para vengarse , y con su arma de servicio procede a dispararle directamente a la cabeza para eliminarlo y darle muerte, lo cual es absolutamente desproporcionado en relación a las heridas que sufre por las esquirlas de la granada, al hecho que la víctima ya estaba reducida en el suelo y descubre su intencionalidad homicida al quitarle la vida, por lo que la alegación se rechazara como eximente;

VIGÉSIMO SEGUNDO: Que la eximente del artículo 10 N°9 del Código Penal, el haber obrado por un miedo insuperable o fuerza irresistible, invocada

por la defensa también como eximente incompleta, la radica fundamentalmente en la fuerza irresistible y en la preparación del autor del delito como miembro de las Fuerzas Armadas, considerando el momento que se vivía en ese entonces en el País.

Si hemos de considerar que el concepto de "fuerza irresistible" tiene relación con la violencia física o material que pudo haberse ejercido sobre el sentenciado al momento de ocurrir los hechos, y ello se debería a su preparación militar y al momento que vivía el país, lo que a juicio de su defensa habría vencido su voluntad y relativizado su libertad hasta el extremo de forzarle a ejecutar el acto, disparándole a la cabeza a la víctima para eliminarla, es una afirmación que no se ajusta a lo ocurrido ni se encuentra acreditada en autos.

En efecto, en este caso concreto no observamos que el autor del disparo hubiese obrado privado de su voluntad o impulsado por una fuerza material o física imposible de resistir, por el contrario, lo que vemos de los antecedentes recogidos en el curso de la investigación, es lo que ya hemos sostenido en los considerando precedentes, que el sentenciado obra disparando intencionalmente su arma de fuego al cuerpo de la víctima, como reacción a la agresión que le deja herido y lo hace de manera desproporcionada, pese a tener toda una formación profesional, y en el entendido que en esa época imperaba la impunidad, y le dispara en la cabeza para ultimarle de forma definitiva, por lo que ha de descartarse esta eximente como tal y también como atenuante;

VIGÉSIMO TERCERO: Que en lo que respecta a la eximente del artículo 10 N°10 del Código Penal, el de haber obrado el sentenciado en cumplimiento de un deber o en el ejercicio legítimo de un derecho, autoridad, oficio o cargo, debemos señalar que se trata de una eximente que debe ubicarse entre las justificantes cuando se trata del cumplimiento de una orden lícita, y entre las causales de inculpabilidad cuando no lo es, porque en tal caso responde de ella conforme a ciertas formalidades, en cuanto al superior que la impartió, dado que nuestro ordenamiento jurídico consagra el principio de la obediencia reflexiva, según el cual el inferior debe, en su caso, representar al superior la ilegalidad de la orden, pero si éste la reitera queda obligado a cumplirla, se libera de responsabilidad.- En consecuencia, entendemos que la norma exige para ser considerada, lo siguiente: a) que se trate de la orden de un superior; b) que la orden sea relativa al servicio y c) que si la orden dada por el superior y

relativa al servicio tiende notoriamente a la perpetración de un delito, deba ser representada por el subalterno e insistida por el superior;

VIGÉSIMO CUARTO: Que en el caso de autos, se trata de vincular la acción del sentenciado al hecho de ser parte de una institución jerarquizada, organización que en esa época tuvo por finalidad la represión de militantes de partidos o movimientos políticos, dedicándose a efectuar detenciones sin orden competente de autoridad administrativa o judicial, solamente en cumplimiento de órdenes impartidas por sus superiores, que nada tienen que ver con el servicio y tienden notoriamente a desplegar perpetración de ilícitos; sin embargo, en este caso no existió tal mandato, por el contrario el procesado aceptaba que su conducta ilícita sería aceptada por sus superiores y decide ejecutarla, por lo que la eximente del cumplimiento del deber deberá desestimarse;

VIGÉSIMO QUINTO: Que en lo que respecta a la recalificación del delito, nos estaremos a lo señalado en los motivos segundo y tercero de este fallo, ya que no se priva de la vida a una persona, pudiendo haber evitado el desenlace, sino que se actúa sobre seguro y de manera fría y calculada, por lo que no cabe sino considerar el delito como homicidio calificado;

VIGÉSIMO SEXTO: Que en lo que respecta a las circunstancias atenuantes de responsabilidad penal, ha de acogerse las del artículo 11 N°6 y 9 del Código Penal, esto es, su irreprochable conducta anterior y el haber colaborado en la investigación, la primera se acredita con su Extracto de Filiación y Antecedentes que corre a fojas 363, que no revela anotaciones anteriores, y la segunda, la colaboración substancial con su espontánea confesión;

VIGÉSIMO SÉPTIMO: Que en cuanto a la prescripción gradual del artículo 103 del Código de Procedimiento Penal, ella se desestimarán, toda vez que en este tipo de delitos de lesa humanidad, conforme al principio imperativo de derecho internacional de la imprescriptibilidad no cabe aplicar esta figura de la media prescripción, considerándola como figura separada de la prescripción y una forma disminuida de ella.

Este juicio lo sostenemos al creer que al concebirla efectiva en crímenes de lesa humanidad y contra los derechos humanos, debiera aplicarse una pena proporcional al crimen cometido. En efecto, para ello, nos hace fuerza la resolución 2583 de 15 de diciembre de 1969 de la Asamblea General de las

Naciones Unidas, en la cual se explicita el tema de la sanción de los responsables en delitos de lesa humanidad, ya que ella lo ha calificado como elemento importante de prevención y protección de los derechos humanos, una forma de contribuir a la paz y a la seguridad internacional, pero a reglón seguido nos recuerda que la única forma de hacerla cumplir es con sanciones efectivas y proporcionales al crimen cometido, en este caso de lesa humanidad, lo contrario nos lleva a determinar que fijemos penas que si bien son idóneas para delitos comunes, no lo son para casos especiales como los de autos;

VIGÉSIMO OCTAVO: Que en este sentido, creemos en definitiva, que la reparación integral de las víctimas y de sus familias, solo será posible con la determinación de sanciones ajustadas a este tipo de ilícitos y en el cumplimiento efectivo de las penas, que marquen la diferencia con los autores de delitos comunes, razón que nos lleva a descartar el criterio que hemos sostenido y de esa forma, compartir el de la Corte Interamericana de Derechos Humanos que habla de la obligatoriedad del principio de la proporcionalidad de la pena, en la cual prima el bien jurídico afectado y la culpabilidad del autor;

DETERMINACIÓN DE LA PENA.

VIGÉSIMO NOVENO: Que la pena asignada al delito de homicidio calificado establecido en el artículo 391 N°1 del Código Penal, vigente a la época de ocurrido los hechos, era de presidio mayor en su grado medio a presidio perpetuo y la participación establecida en los hechos ha sido la de autor, del artículo 15 N°1 del mismo cuerpo legal, por lo que se determinará la sanción establecida por la ley para esos casos en un delito consumado de homicidio calificado, con la consideración que le benefician dos atenuantes, la irreprochable conducta anterior y la colaboración substancial, y no le perjudica ninguna agravante, quedando con ello en presidio menor en su grado máximo, al rebajarse el mínimo de la pena en dos grados.

Por estas consideraciones y visto lo dispuesto en los artículos 1, 11 N°6 y 9, 14, 15, 25, 28, 29, 50, 68, 391 N°1 del Código Penal; 108, 109, 110, 111, 434, 473, 477, 478, 481, 488, 493, 500, 501, 502, 503, 504, 505 y 533 del Código de Procedimiento Penal;

SE DECLARA:

Que se **condena** a **FERNANDO TORRES LEÓN**, como autor del **Homicidio Calificado** de Claudio Gabriel Rodríguez Muñoz, perpetrado el día 02 de noviembre de 1974 en Santiago, previsto y sancionado en el artículo 391

Nº1 del Código Penal , a la pena de CINCO AÑOS DE PRESIDIO MENOR EN SU GRADO MÁXIMO y a las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para cargos y oficios públicos durante el tiempo de la condena y al pago de las costas de la causa.

En cuanto a la pena impuesta a Torres León este será beneficiado con la medida de libertad vigilada intensiva, estableciéndose un plazo de intervención igual al que le correspondería cumplir si se hubiese aplicado efectivamente la pena privativa de libertad, debiendo además dar acatamiento a las obligaciones impuestas en el artículo 17 de la Ley 18.216.

Si por cualquier motivo el sentenciado tuviere que cumplir la pena privativa de libertad que se le impusiera, se les abonarán los días que permaneció privado de libertad, desde 24 al 27 de mayo de 2016, según consta de fojas 311 y 329 de ese mismo año. Cúmplase en su oportunidad con lo dispuesto en el artículo 509 bis del Código de Procedimiento Penal.

Regístrese, Anótese, Notifíquese y **CONSÚLTESE**, si no fuere apelada.-

ROL Nº 76-2011.


DICTADA POR DON MARIO ROLANDO CARROZA ESPINOSA, MINISTRO
EN VISITA EXTRAORDINARIA. AUTORIZA SERGIO MASON REYES.

