

Rancagua, veintidós de julio de dos mil trece.

VISTOS:

1.- Que es materia de la alzada la sentencia que absolvió a los acusados Julio Verne Acosta, Carlos Mauricio Bezmalinovic Hidalgo, Juan Ernesto Rivera Iratchet y Walther Soto Medina de los cargos formulados como autores de los delitos de homicidio calificado en las personas de Cecilia Magni Camino y Raúl Pellegrin Friedmann, la que el Consejo de Defensa del Estado y la parte de los querellantes Carla Pellegrin Friedman y Rafael Walker Salgado impugnan por vía de casación formal y apelación, a fojas 3.066 y 3.075, respectivamente.

EN CUANTO AL RECURSO DE CASACION DEL CONSEJO DE DEFENSA DEL ESTADO.

2.- Que el recurso invoca la causal 9 del artículo 541, en conexión con el artículo 500 N° 3, ambos del Código de Procedimiento Penal, esto es, en no haber sido extendida la sentencia en la forma dispuesta por la ley, por cuanto omite hacer una exposición de los hechos que dieron origen a la formación de la causa, de las acciones y, especialmente, de las acusaciones formuladas contra los procesados;

3.- Que, según explica, los encartados fueron procesados y acusados por los específicos hechos que se consignan en los autos de procesamiento y que se reiteran en la acusación, sin embargo, esa referencia fáctica fue omitida por el fallo, el que se limita a efectuar una genérica mención a los delitos de homicidio calificado en la persona de las víctimas, sin precisar, como lo exige la preceptiva anterior, el contexto y detalle de los hechos que fueron imputados a los acusados;

4.- Que, la omisión que se reprocha, según el recurrente, hace nula la sentencia por la causal que se impetra, desde que impide conocer con exactitud los hechos sobre que versó el juicio, examinar la prueba rendida a ese respecto, criticar las motivaciones de la decisión jurisdiccional y fundamentar la impugnación a que su parte tiene derecho, sin perjuicio, además, que la ausencia del marco fáctico referencial, deja desprovisto de objeto toda la argumentación vertida en las consideraciones del fallo e impide a los jueces que ejercen el control de casación revisar la calificación jurídica de hechos inexistentes;

5.- Que, como se advierte, el recurrente sustenta el vicio únicamente en la omisión de los hechos que dieron origen a la formación de la causa, lo que en su concepto trae consigo las consecuencias y efectos aludidos en el acápite anterior, sin embargo, el reparo en cuestión, no resulta ser efectivo;

6.- Que, en efecto, lo que exige la norma, en lo que interesa al recurso, es la “exposición breve y sintetizada de los hechos que dieron origen a la formación de la causa”, cuestión que satisface plenamente la expositiva del fallo, baste examinar que allí se menciona expresamente la orden de instruir sumario a virtud del hallazgo de un cadáver de sexo masculino levantado desde las aguas del río Tinguiririca, el día 30 de octubre de 1988, enseguida, igual orden se imparte respecto al hallazgo del cadáver de la otra víctima, también levantado desde esas aguas el día 29 de dicho mes, luego, es esa y no otra la génesis de los hechos que dieron origen al proceso, cuestión que el sentenciador expresa de manera breve y sintetizada, tal como lo exige el numeral 3 del artículo 500 del Código de Procedimiento Penal, sin perjuicio, además, que la sección expositiva también consigna las acciones intentadas por los querellantes, las acusaciones formuladas,

las defensas y sus fundamentos, con lo cual, la exigencia que se echa en falta, no resulta ser efectiva, lo que resulta bastante para rechazar la causal que se invoca, toda vez que no se configuran los elementos que la constituyen; y,

7.- Que, sin perjuicio de lo anterior, el recurrente considera que la exigencia normativa se satisface expresando la secuencia fáctica del auto acusatorio, esto es, la transcripción de los hechos allí establecidos, sin embargo, contrario a esa ponencia, el precepto fundante de la causal, no contempla esa exigencia, baste referir que en lo que toca a las acusaciones solo exige la enunciación breve de las que han sido formuladas, cuestión que el fallo también cumple, puesto que indica el hecho ilícito y el grado de participación que se atribuye a cada uno de los encausados, lo que resulta suficiente al tenor de la exigencia normativa, máxime si las consideraciones y razonamientos de la sentencia se refieren en extenso a los hechos allí imputados, de manera que el especial reparo traído en el recurso, tampoco puede prosperar, desde que no genera las consecuencias ni efectos que menciona.

EN CUANTO AL RECURSO DE CASACION DE LOS QUERELLANTES CARLA PELLEGRIN FRIEDMANN Y RAFAEL WALKER SALGADO.

8.- Que los recurrentes, al igual que el anterior recurso, invocan la causal 9 del artículo 541, en conexión con el artículo 500 N° 3, ambos del Código de Procedimiento Penal, esto es, en no haber sido extendida la sentencia en la forma dispuesta por la ley, por cuanto omite hacer una exposición breve y sintetizada de los hechos que dieron origen a la formación de la causa, de las

acciones, de las acusaciones formuladas contra los procesados, de las defensas y de sus fundamentos;

9.- Que, según explica, el fallo no ha efectuado ninguna exposición de los hechos que fueron materia de los procesamientos y que luego sirvieron de base para sus respectivas acusaciones, pese a que la norma es clara al exigir que se enuncie las acusaciones formuladas contra los procesados y sus fundamentos, lo que obsta entender y delimitar los hechos sobre los que versa esta causa;

10.- Que, tal como se dijo en acápites anteriores, el fallo que se revisa, en lo que atañe a la causal, satisface la exigencia normativa, de modo que lo allí razonado, resulta bastante para desestimar el reproche que ahora se reitera, máxime si se sustenta en iguales fundamentos;

11.- Que el recurso también cita infringida la norma del artículo 541 N° 9 del Código citado, en relación con el numeral 4 de su artículo 500 en cuanto omite las consideraciones en cuya virtud se dan por probados o por no probados los hechos atribuidos a los procesados;

12.- Que, según explica, el sentenciador estimó que la causa solo trata de un conflicto de peritajes médicos o credibilidad de los mismos, sin valorar ni hacerse cargo del resto de la prueba, tampoco entrega razones por las que la desestima, no analiza esas pericias en concordancia con otros peritajes, no efectúa la ponderación de la prueba en su conjunto ni la valora adecuadamente, solo considera la que sirve a su tesis absolutoria, todo lo cual trae consigo la nulidad del fallo;

13.- Que, en suma, -alega el recurrente- la sentencia no cumple el requisito de bastarse a si misma, puesto que al resolver como lo hizo, ha incurrido

en los vicios alegados, cuestión que afecta sustancialmente lo dispositivo, ya que de haber analizado toda la prueba, de manera adecuada y en su conjunto, habría dictado condena contra los acusados;

14.- Que, desde luego, la causal no resulta compatible con la anterior, desde que los fundamentos de una y otra no pueden coexistir, ya que de un lado se reprocha la omisión de los hechos y del otro se dice que no existen las consideraciones que dan por probados o por no probados los hechos, luego, el defecto anotado resulta bastante para rechazar la presente arista del recurso, desde que no es posible sostener la inexistencia del marco fáctico y suponer a un mismo tiempo su existencia, puesto que se trata de argumentaciones contradictorias que se anulan entre sí;

15.- Que, sin perjuicio de lo anterior, ninguno de los vicios traídos en el recurso subyace en la sentencia que se examina, al contrario, el sentenciador analiza y valora todo el caudal probatorio, no solo individual sino comparativamente, principiando por las varias pericias médicas y las versiones de quienes las suscriben, también ejecuta esa labor respecto de las otras pruebas recabadas en la causa, todo ello en relación a su aptitud e idoneidad respecto a los objetivos centrales de la pesquisa, entregando las razones por las que les confiere o niega valor respecto al hecho punible y también en torno a la intervención de los acusados, de manera que los reparos dirigidos al fallo no resultan ser efectivos; y,

16.- Que, por último, más que reclamar vicios y defectos, lo que el recurso pretende es la revisión de los presupuestos fácticos ponderados por el juez a-quo, cuestión que no es posible por esta vía, desde que un examen como ese, desborda la causal, toda vez que no guarda relación con la ausencia de análisis de

prueba u omisión de razonamientos, que si los hay, más bien, como se aprecia, revela el desacuerdo con ese análisis y conclusiones, todo lo cual, como se sabe, es propio de un recurso de apelación, más no de uno de control jurídico, como lo es el de nulidad formal, de manera que el deducido en esas condiciones y por dicha causal, deberá ser desestimado.

EN CUANTO A LOS RECURSOS DE APELACION:

Se reproduce la sentencia enalzada, con las siguientes modificaciones:

En el considerando 3, letra o) se cambia la referencia al nombre “Claudio Danilo Fuentes” por “Claudio Danilo Araya Fuentes”; y,

En el motivo II se sustituye el vocablo “anejas” por “ajenas”.

Y SE TIENE, ADEMAS, PRESENTE:

17.- Que, a fs. 3158, esta Corte, luego de la vista de la causa estimó necesario para un mejor acierto del fallo, decretar como medida para mejor resolver, un informe pericial a fin de determinar la data y causa de la muerte de Raúl Pellegrin Friedmann y Cecilia Magni Camino, informe encargado a peritos Tanatólogos del Servicio Médico Legal de Santiago, el que deberá tener en consideración los respectivos protocolos de autopsia y los demás informes médicos agregados a estos autos.

También el peritaje señalado debe pronunciarse, además, sobre las aparentes contradicciones de las pericias anteriormente efectuadas con relación a las heridas que presentaban los cuerpos debido al arrastre de las aguas o si aquellas fueron causadas por terceros.

Dicha resolución fue ampliada en el sentido de tener también presente, para los efectos del peritaje, la ampliación de las autopsias respectivas y el informe

sobre “examen químico toxicológico en muestras de contenido gástrico y vísceras” de ambas víctimas. Posteriormente se remitieron a petición del doctor Patricio Bustos Streeter, Director Nacional del Servicio Médico Legal, detalle del informe histológico y otros antecedentes asociados a los informes de autopsia y, en definitiva, para un mejor estudio de los peritos designados se remitió el expediente completo;

18.- Que a fs. 3190 se evacúa informe pericial practicado por el doctor Javier Tapia Rojas, del Servicio Médico Legal de Santiago, médico Tanatólogo Legista y egresado del Programa Formación Especialistas en Medicina Legal y Subcomisario de la Jefatura de Sanidad y Médico Criminalista de la Policía de Investigaciones de Chile.

En su primera parte, el Médico Legista ya referido, asienta cual es el objetivo de este informe pericial documental y contextualiza todos los antecedentes necesarios, teniendo a la vista el expediente, para luego explicar cuáles fueron las operaciones practicadas de todos aquellos documentos de interés médico legal, desde el acta de levantamiento del primer cadáver que fue encontrado, hasta la revisión de literatura relativa a las causas probables de la muerte de Pellegrin y Magni, por supuesto incluyendo todos los informes médicos agregados a la causa, a los cuales se refiere extensamente en el documento agregado desde fs. 3190 a fs. 3208.

En primer término, el perito analiza cuáles son los elementos compatibles con la muerte por asfixia por sumersión, señalando que corresponden a un campo aún complejo para la medicina forense, entre otras causas, porque no existe algún patrón de hallazgo único, tampoco existen a la fecha exámenes de laboratorio

complementarios inequívocos. Muchas veces los hallazgos señalados históricamente por la literatura por patognomónicos de asfixia por sumersión han sucumbido al peso de la realidad, y tienden a entrelazarse con aquellos signos propios de la permanencia de un cadáver en el agua y no a una asfixia por sumersión, por consecuencia, un diagnóstico por esa causa, no obedece a los meros hallazgos de la autopsia, o a un único examen de laboratorio, ni a la presencia en el cadáver de signos de permanencia en el agua, sino que a la suma de los hallazgos compatibles y a las circunstancias de la sumersión, y en el mejor de los casos al descarte de la intervención de otros procesos en el deceso investigado.

Añade el perito que en relación a los hechos, en la autopsia practicada al cadáver de Raúl Pellegrin Friedman, se observan determinados hallazgos, como que las prendas de vestir se encuentran húmedas y con tierra y el cuerpo con tierra y arenillas, que presenta cianosis subungueal y maceración escasa de la piel en los extremos distales de las extremidades.

Asimismo, se advierte arenilla en el rostro y en el esófago y ausencia de ella en el estómago y en el duodeno. Pulmones insuflados y con edema escaso, vías respiratorias con cieno, líquido amarillento en el estómago y finalmente el examen de planckton pulmonar reveló la presencia de regular cantidad de arenilla y elementos vegetales.

A su vez, dice el perito que en la autopsia médico legal practicada al cuerpo de Cecilia Magni Camino, destaca la presencia de arenilla y humedad en las prendas asociadas a la víctima, la presencia de arenilla en la superficie corporal y cavidades naturales, cianosis facial y de helechos ungueales, maceración de la piel de pies y manos.

Asimismo presenta arenilla y cieno en la superficie de la faringe y laringe, en tráquea y bronquios un líquido claro, transparente, espumoso y abundante arenilla y los pulmones insuflados, con abundante edema. Estómago con líquido claro y arenilla. Partículas de arenilla en la primera porción del duodeno y a la realización del test de planckton pulmonar arroja la presencia de arenilla y elementos vegetales.

Explica el legista que de esos hallazgos, aquellos que orientan a vitalidad al momento de la sumersión corresponden a la presencia de arenilla en el duodeno, y eventualmente el edema pulmonar y que el resto de los hallazgos no implican asfixia por sumersión y dicen relación sólo con la permanencia de un cuerpo en el agua, afirmando que incluso para el test del planckton existe la posibilidad de falsos positivos, dado que el agua puede hacer ingreso en forma pasiva hasta la vía aérea, algunos territorios pulmonares y parte de la vía digestiva. La válvula natural existente entre el estómago y el duodeno –dice el perito- hacen poco compatible el paso pasivo de agua desde la cámara gástrica hacia el duodeno, señalando que este es el factor anatómico y funcional que le da importancia al hallazgo de arenilla o cieno en el duodeno.

Concluye con respecto a esta materia que, hay una diferencia relativa de hallazgos entre ambas autopsias, en las cuales aquella practicada a Cecilia Magni Camino, presenta relativamente mayores elementos compatibles con el cuadro de asfixia por sumersión y, que no se observa en ninguno de los dos cuerpos, ni en la descripción en el sitio del suceso ni en la autopsia del médico legal, uno de los hallazgos que menciona la literatura como indicadores de asfixia por sumersión, tal como: “hongo de espuma en cavidad oral y nasal”.

También refiere en el informe que no es posible objetivar un aumento de peso pulmonar, puesto que dicha medición no se realizó en las autopsias de la época y no es posible la realización de exámenes complementarios para asfixia por sumersión en restos esqueletizados de larga data, puesto que estos test, como el de diatomeas en segmentos óseos aislados son realizados en la médula ósea de los cuerpos medianamente recientes.

En cuanto a si los cuerpos presentaban elementos compatibles con traumas, el informe pericial de Javier Tapia Rojas, refiere que de la autopsia practicada a Raúl Pellegrin Friedman, destaca la descripción de múltiples traumatismos de tipo contuso que comprometen varios segmentos anatómicos, tanto por el plano anterior como por el posterior, compatibles de ser producidos por el contacto de la superficie corporal contra superficies romas y otras explicables por mecanismos de roce contra superficie.

Hace hincapié el médico legista en que se evidencia múltiples focos de infiltración sanguínea dorsales y que aquel trauma que destaca por sobre el resto, es el descrito a nivel de cabeza y cuello, asociado a hemorragia subaracnoidea de la convexidad del hemisferio izquierdo y de la presencia de sangre en ventrículos, lo anterior sumado, además, a la presencia de una fractura a nivel cervical. Trauma que él califica como de tipo contuso y de alta energía y posible de explicar por mecanismos tales como caídas de altura y posterior arrastre en un lecho del río; o por impactos infringidos mediante algún elemento contundente por terceros y, esto último, dada la multifocalidad de las lesiones, en repetidas ocasiones.

Con relación a la descripción del examen externo e interno del cuerpo de Cecilia Magni Camino, se observa un sin número de hallazgos compatibles con

traumas, fundamentalmente de tipo contuso y que constan en el protocolo de autopsia respectivo.

Explica el perito, que en este sentido existe una documentación precisa y acabada de los hallazgos y se han realizado técnicas complementarias, tales como la disección de planos posteriores en busca de traumas. Finalmente, afirma que se describe la presencia de laceraciones superficiales e infiltradas a nivel del ano, en diferentes direcciones, cuyo estudio y análisis más acabado requiere del uso de la histología.

En suma, expresa el informante que en el caso de los hallazgos en la autopsia de Cecilia Magni Camino, puede establecerse que el trauma mayoritariamente descrito, corresponde a uno de tipo contuso que se distribuye en gran parte de la superficie corporal, que tiene naturaleza propia del actuar de elementos contundentes sobre la superficie corporal, además de otros propios del roce; que existe documentación (literatura médica) respecto a lesiones a nivel cervical, cuyo origen más probable esté relacionado con una energía de tipo indirecto que actúa sobre el cuello, por ello no es posible descartar que hayan tenido como mecanismos un eventual arrastre en el lecho del río Tinguiririca, que a la fecha de los hechos presenta un caudal no despreciable, asociado a un lecho rocoso, pero tampoco es posible descartar la acción de terceras personas como agentes causales de alguna de las lesiones que presenta el cuerpo, mediante el uso de algún instrumento contundente.

Concluye señalando que existen elementos orientadores con el cuadro de asfixia por sumersión, tanto en el cuerpo de Cecilia Magni Camino, como en el de Raúl Pellegrin Friedman, a su vez, también hay elementos traumáticos en ambos

cadáveres, cuyo origen tiene dos mecanismos posibles, tanto el arrastre a través de un lecho fluvial rocoso, como la acción de un elemento contundente aplicado por un tercero.

Luego el perito afirma que, debido al espacio de tiempo transcurrido entre el hallazgo de cada uno de los cuerpos, a su traslado hacia otra ciudad y a un lapso no objetivable de tiempo de conservación/no conservación en frío, no es posible establecer una data de muerte en forma fehaciente para cada uno de los cuerpos mediante el cotejo de hallazgos de la autopsia.

Sugiere el perito, realizar un nuevo análisis de los cuerpos de las víctimas a fin de documentar exhaustivamente la presencia de trauma –fundamentalmente óseo- en los mismos, luego, sin embargo, expresa que existe la posibilidad que las pericias no permitan dar respuestas a las interrogantes planteadas por la investigación, esto es, acción de terceros en la producción del trauma, debido fundamentalmente al estado de conservación del cuerpo de las víctimas y al tiempo transcurrido de los hechos, así como a la mecánica lesional propiamente tal.

A fojas 3260, comparece el perito señor Javier Tapia Rojas y ratifica íntegramente el informe pericial agregado desde fs. 3190 a 3208, donde en primer término, hace referencia a los informes de autopsia de ambas víctimas, expresando que para él, los cuerpos extraídos desde el agua, de acuerdo a algunos de los hallazgos no indican vitalidad al momento de la sumersión, sino sólo permanencia en el medio líquido, tales como la maceración de la piel, la presencia de arenilla en la superficie corporal, la de partículas en la vía aérea y digestiva, todas las cuales pueden ingresar al organismo en forma pasiva una vez depositado un cadáver en el agua, por tanto, no son indicadores fehacientes de vitalidad.

Por otra parte, hace referencia en su declaración, a la posibilidad de la acción de un conductor eléctrico en los cuerpos de Pellegrin y Magni, y sugiere que se practique un examen histológico de la muestra correspondiente a Cecilia Magni Camino, a fin de establecer el origen de la lesión que presentó en la región mastoidea izquierda, como asimismo, las laceraciones descritas en la región anal, análisis que puede efectuarlo la doctora Elvira Miranda, Jefa de la Unidad de Histología del Instituto Médico Legal, examen que también se hace necesario respecto de Raúl Pellegrin, pues también presentó lesiones en su región anal, si es que estuviere la muestra en el Servicio Médico Legal.

Con relación al vestuario de ambos fallecidos, refiere el perito que no necesariamente el hecho que las ropas se encuentren indemnes o con poco daño se llegue a concluir que las lesiones presentadas por las víctimas fueron ocasionadas por acción de terceros, todo ello atendido a las características físicas del lecho del río y a las propias prendas.

Dice que en el caso de Cecilia Magni, ella portaba un buzo térmico o jardinera de color azul con un desgarró de 9 centímetros, cercano a la entrepierna y descocida la blusa que portaba, daños que son concordantes con el arrastre.

Respecto de Raúl Pellegrin, llevaba un jeans de mezclilla color azul, una polera tipo beatle, camisa escocesa, bototos, prendas que en definitiva no presentaban mayores daños, atendida sus características de grosor, sin que en consecuencia, se pueda deducir en forma exacta si los cuerpos fueron puestos en el lugar en que fueron encontrados o llegaron hasta allí, arrastrados por la corriente del río. Si le parece extraño al perito, que las dos armas de fuego que portaba

Raúl Pellegrin hubiesen permanecido junto al cuerpo, más aún cuando una de ellas se encontraba, según el informe respectivo, en la ingle y la otra en un bolsillo.

Requerido el perito, ratifica que los traumatismos del cadáver de Raúl Pellegrin, específicamente la fractura de la vértebra cervical y el traumatismo craneoencefálico, se puede explicar por una caída que pudo causar ambas lesiones, en un único evento, pero no es posible descartar que las halla sufrido por haberse golpeado contra las rocas, ya que al golpearse en la cabeza, la energía se trasmite a la región cervical.

Con relación a las lesiones que presenta Cecilia Magni, dice que es efectivo que corresponde a aquellas compatibles con el impacto de la piel con una estructura roma, las que pueden deberse al arrastre de las aguas, como a lesiones ocasionadas por terceros fuera del agua.

Aclara además, que la posibilidad de hiperextensión propuesta como mecanismo para la generación de la luxación cervical que presentaba el cuerpo de Cecilia Magni, no podría ser atribuida al arrastre de las aguas, pues pudo deberse también al caudal del río y de las rocas, ya que el cuerpo no necesariamente asume una única posición, lo que explicaría la lesión cervical de la víctima.

Finalmente, también hace referencia a la posibilidad de que Cecilia Magni hubiese sido asesinada 24 horas antes de ser llevada eventualmente al río, todo ello, debido a una mancha de color verde que presentaría en la región de la fosa iliaca derecha, donde está la cicatriz de una operación de apendicitis. Señala que si bien esto pudo ocurrir, también debe tenerse presente el lapso de tiempo que transcurrió entre el hallazgo y el levantamiento del cuerpo con el momento en que se realiza la autopsia y se describe la citada mancha verde. Hace presente que

distinto habría sido si esta mancha se hubiera detectado al momento de encontrarse el cuerpo, lo que habría corroborado lo afirmado por la querellante. Explica sobre este mismo punto, que los signos de putrefacción cadavérica, como lo es la mancha verde, aparecen con posterioridad a las 24 horas, pero en el caso del cadáver de Magni, este hallazgo de la mancha verde se produjo 48 horas después que se encontrara su cuerpo, y que, además, la habían dado como fallecida 8 horas antes.

Que atendida la declaración del perito en cuanto a complementar los antecedentes médicos con un estudio de histología, se ordenó realizar un peritaje por la doctora Elvira Miranda Vásquez, médico Jefe de la Unidad de Histopatología del Servicio Médico Legal, diligencia que sólo pudo ser evacuada respecto de Cecilia Magni Camino, por no encontrarse las muestras en el Servicio Médico Legal de Raúl Pellegrin.

A fs. 3273, se agregó dicho estudio histológico, en el cual se señala que se restudiaron las muestras obtenidas del protocolo 3490-88, pertenecientes a Cecilia Magni y que están rotuladas con los siguientes números:

- a) Piel anal 587-88 y que al examen microscópico presenta un buen estado de conservación y una lesión caracterizada por un desprendimiento focal en la unión dermoepidérmica, solevantando la epidermis, sin desprenderla, pero con adelgazamiento marcado, similar a una pequeña ampolla dermoepidérmica. La dermis subyacente presenta infiltrado inflamatorio mononuclear con algunos eosinófilos. Los capilares, en general, están congestivos, los bazos venosos de menor calibre también se observan congestivos. En un sector muy vecino a la ampolla, se*

observa erosión epitelial puntiforme con reacción inflamatorio mononuclear con algunos eosinófilos.

b) Médula espinal 588-88, presenta tejido nervioso de estructura conservada. Hay leve congestión de los bazos en la dura madre y mínima infiltración sanguínea.

c) Piel mastoides derecha, 589-88 d, y piel mastoides izquierda 589-88 i: ambas muestras son similares y presentan adelgazamiento focal de la epidermis y tejido adiposo.

Refiere la perito, como diagnóstico, que todas las muestras tienen reacción vital presente y en la médula espinal es de mínima intensidad y en la profundidad de la piel de la región mastoidea de leve a moderada.

Señala que aun cuando la erosión de la piel anal no es característica, la lesión ampollar de la vecindad es altamente sugerente de haber sido producida por calor, como se describe en la periferia de lesiones por electricidad de bajo voltaje y que las lesiones anales son previas a la muerte, más de 24 horas aproximadamente.

A su vez las lesiones de la médula espinal y de las pieles mastoideas, tienen muy poco tiempo de evolución y son muy cercanas a la muerte.

Finalmente, afirma que las láminas histológicas están en buenas condiciones para análisis, sin embargo, no se encuentran las inclusiones que permitirían nuevos cortes y nuevas técnicas para mayor precisión.

Junto al informe se adjuntaron fotografías que rolan desde fs. 3277 a fs. 3279.

A fs. 3292, comparece doña Elvira Sol del Carmen Miranda Vásquez, a fin de ratificar el estudio histológico de las muestras del cadáver de Cecilia Magni, refiriendo en primer término, que es la encargada técnica de la Unidad de Histopatología del Servicio Médico Legal y su especialidad es de anatomía patológica, desempeñándose anteriormente en el Servicio de Anatomía Patológica del Hospital Salvador, compartiendo horas en el Servicio Médico Legal y en el Laboratorio de Oncología y Preventiva de la Universidad de Chile y, desde el año 2006, trabaja tiempo completo en la Unidad de Histopatología. Refiere que desde el año 1989, se desempeña en patología forense y le ha tocado informar a los tribunales en muchas causas que no podría cuantificar, pero actualmente están sobre los 30 informes mensuales.

La perito menciona que el estudio histológico se refiere al examen al microscopio de muestras de tejidos obtenidas durante la autopsia, en este caso, el del protocolo correspondiente a Cecilia Magni, detallando que las muestras examinadas, corresponden a piel anal, médula espinal y piel de la región mastoidea derecha e izquierda, esto es, detrás de la oreja.

Menciona que, en la muestra de piel anal, se observa una lesión con desprendimiento epitelial y reacción inflamatoria, con una lesión ampollar de la vecindad, no se observa cambios compatibles con hemorroides. Las lesiones anales no son características en forma aislada, sin embargo, ambas se pueden correlacionar, sugiriendo haber sido producidas por electricidad de bajo voltaje. Detalla que ambas lesiones presentan un tiempo de evolución de alrededor de más de 24 horas y menos de 3 a 4 días, previos a la muerte. Señala esto, porque pasado este plazo, afirma la especialista, cambia el infiltrado celular en la muerte.

Ante una pregunta, refiere que la aplicación de electricidad es de bajo voltaje, pues el alta produce la muerte de la persona y especifica que las lesiones son de tamaño pequeño de escasos milímetros y con evidencias de reparación. Dice la perito, que la aplicación de bajo voltaje es propia de la tortura y esta referida en el Protocolo de Estambul.

Señala, que ambas lesiones a que ha hecho referencia se pueden apreciar en las láminas que constan a fs. 3285, 3286 y 3287.

Con relación a la primera foja señalada, la microfotografía que se encuentra en el primer lugar de la columna izquierda, se aprecia la totalidad de la muestra anal y en las siguientes es posible también apreciar la misma lámina, pero aumentada de tamaño, donde se advierte una lesión inflamatoria con desprendimiento epidérmico y la pequeña ampolla (desprendimiento epidérmico a nivel de la unión dermoepidérmica), también con reacción inflamatoria, que corresponden a las láminas 3, 4 y 6 de fs. 3285.

En la fs. 3286, las 3 primeras imágenes corresponden a mayor aumento de la lesión erosiva.

Refiere también la doctora Miranda, que las muestras de piel y médula espinal presentan escasa infiltración sanguínea, siendo mínima en la médula espinal y leve a moderada en las regiones mastoideas, las que se aprecian en las microfotografías de fs. 3287.

Consecuencialmente, ratifica en todas sus partes lo expresado en el informe agregado a fs. 3273 y puede señalar que la lesión a que se hace referencia con el número 2, no es posible atribuirla a producto de arrastre de las aguas, sino

a una intervención de terceros que habrían aplicado electricidad de bajo voltaje, sobre todo por la presencia de la lesión ampollar que no tiene otra explicación.

Asimismo, hace presente, que no es posible explicar la lesión referida como producto o presencia de hemorroides, ya que no aparecen reflejadas en la muestra analizada, descartándose la presencia de várices de esta naturaleza.

Explica finalmente, que las muestras extraídas del cadáver de Raúl Pellegrin, no fue posible hallarlas en los archivos del Servicio Médico Legal, pudiendo haberse extraviado en los traslados de los archivos, lo que ahora no sucede debido a la existencia de la cadena de custodia;

19.- Que, como bien se señala en la sentencia de primera instancia, desde los albores de la investigación se realizaron múltiples peritajes para determinar fehacientemente la causa de la muerte de Pellegrin y Magni, en primer lugar, a partir del examen de los cuerpos encontrados en la ribera del río Tinguiririca, consignado en los respectivos protocolos de autopsias y sus posteriores ampliaciones, y luego al solicitar la opinión de diversos expertos sobre las conclusiones de los especialistas.

Que, de la lectura de todas las pericias y declaraciones de los legistas ante el juez de primera instancia, y luego ante el ministro instructor, se advierte claramente que existen variadas opiniones acerca del origen de las lesiones que presentaban ambos cuerpos y también de la causa de la muerte, opiniones contradictorias entre si, e imprecisas, tal como se consigna en los razonamientos que se enumeran desde el 7 al 27 del fallo que se revisa.

.Que en virtud de lo anterior, esta Corte estimó del todo necesario, remitir los antecedentes al Servicio Médico Legal a fin de que un experto Tanatólogo,

escogido por el mismo Servicio, realice la respectiva pericia, todo ello con el objeto de poder determinar la data de la muerte y la causa de la misma, lo anterior con el propósito de establecer o no la participación de terceros.

Que, tal como consta en el motivo anterior, la práctica de esa pericia y la posterior declaración del doctor Javier Tapia Rojas, no aclaró en forma determinante la data de los fallecimientos y la causa precisa y necesaria de la muerte, ya que preguntado directamente por el tribunal a fojas 3260 sobre todos los hallazgos de los cuerpos refirió, en el caso de Raúl Pellegrin, que se destaca la presencia de cianosis, maceración de la piel y otras excoriaciones, focos de infiltración sanguínea en el cuero cabelludo y en el encéfalo, fractura de la quinta vértebra cervical, indicando que estas violencias son posibles de ser explicadas por acción del arrastre del cuerpo por las aguas o por otras causas. Con relación a la otra víctima, Cecilia Magni Camino, también describe en general las lesiones que constan en la autopsia, explicando también que las lesiones traumáticas son propias del arrastre de las aguas o de la intervención de terceros.

Sugiere el facultativo la realización de un examen a los restos de las víctimas, sin embargo, el mismo en su informe, (fojas 3207) advierte que existe la posibilidad de que las pericias no permitan dar respuesta alguna a las interrogantes planteadas, esto es, la acción de terceros en la producción de traumas, debido fundamentalmente al estado de conservación de los cuerpos, al tiempo transcurrido, así como a la mecánica lesional propiamente tal.

Que tal advertencia, indujo a esta Corte a desechar el examen de los restos óseos, teniendo especialmente presente el tiempo transcurrido, la conservación de los mismos, y como dijo el perito Tanatólogo, Javier Tapia Rojas, la mecánica

lesional propiamente tal, pues no es posible, a través de esta pericia, determinar fehacientemente y sin lugar a duda alguna, la participación de terceros, pues sólo es posible establecer la existencia de traumas óseos, hecho que está debidamente acreditado con todos los informes médicos agregados al proceso.

Que, no obstante lo anterior, si se aceptó, a pesar de la evidente dilatación de la tramitación de la causa en esta instancia, que no es precisamente de prueba, la sugerencia del mismo médico para realizar un estudio de las placas histológicas por parte de la doctora Elvira Miranda Vásquez, la que se efectuó solo respecto de Cecilia Magni Camino, pues la de Raúl Pellegrin no se encontró en el Servicio Médico Legal.

Que tal pericia, que da cuenta en detalle el considerando precedente, consigna que al estudio de las muestras de tejido de piel anal, se observa una lesión con desprendimiento epitelial y reacción inflamatoria, con una lesión ampollar en la vecindad, descartando la presencia de hemorroides.

Explica la misma facultativa, en su declaración de fojas 3292, que esta lesión es propia de una aplicación eléctrica de bajo voltaje, y no a una lesión por arrastre de las aguas;

20.- Que del análisis de la prueba pericial rendida en segunda instancia, se puede colegir claramente, que el informe médico evacuado por el doctor Javier Tapia Rojas, no es determinante de manera alguna para despejar las dudas acerca de las causas que provocaron la muerte de Raúl Pellegrin y de Cecilia Magni, a través de antecedentes que permitieren establecer la participación de terceros; en efecto, más allá de referirse en forma extensa a los protocolos de autopsia y sus complementos y asentar que la diferencia relativa de hallazgos en ambas autopsias,

la practicada al cuerpo de Cecilia Magni Camino presenta relativamente mayores elementos compatibles con el cuadro de asfixia por sumersión, pero también diversas lesiones traumáticas, fundamentalmente de tipo contuso que responden al impacto de la piel con una estructura roma y al roce de la piel con superficies, concluye que el origen más probable esté relacionado con una energía de tipo indirecto que actúa sobre el cuello, y no es posible -dice fojas 3206- descartar a priori que hayan tenido como mecanismo lesional un eventual arrastre en el lecho del río Tinguiririca, que presentaba un gran caudal en esa época, así como no es posible descartar la acción de terceras personas como agentes causales de algunas de las lesiones que presenta el cuerpo mediante el uso de algún instrumento contundente.

Con respecto al cuerpo de Raúl Pellegrin, señala claramente la presencia de múltiples traumatismos de tipo contuso, explicables por mecanismos tales como caídas de altura y posterior arrastre en un lecho del río o por impactos infligidos mediante algún elemento contundente por terceros, y, dada la multifocalidad de las lesiones.

Que, en cuanto al examen histológico practicado por la doctora Miranda, resulta de una mayor claridad en cuanto refiere el hallazgo de lesiones ampollares en la región anal que solo pueden ser producidas por aplicación de electricidad de bajo voltaje.

Sin embargo, tal apreciación es contradicha terminantemente en el proceso por los doctores López y González en la ampliación de autopsia que rola a fojas 77, que explican -que ante las lesiones anales que a un examen macroscópico

presentaba Cecilia Magni- realizaron un estudio histológico, concluyendo que se trataba de cuerpos venosos discretamente dilatados(hemorroides).

Que tal contradicción no es posible salvarla, de forma tal, que permita a los juzgadores tener la certeza plena de la presencia de una lesión que evidentemente debe producirse por la intervención de terceros, sino debe necesariamente ser apreciada con relación al resto de las pruebas agregadas al proceso durante la extensa investigación.

Que, como detalladamente lo sostiene el señor Ministro en visita en sus razonamientos contenidos desde el motivo 7 adelante, las distintas pericias, algunas muy contradictorias entre si, no permiten afirmar con la debida certeza que las lesiones que presentaron ambos cuerpos al momento de ser encontrados hayan sido ocasionados por la acción de terceros, si bien es cierto, de acuerdo a las conclusiones de algunos peritos, entre ellos el Tanatólogo, Javier Tapia Rojas, las lesiones pudieron ser ocasionadas también por agentes externos, tal posibilidad para considerarla un hecho de la causa requiere una prueba contundente, que no es posible encontrar en las pericias médicas, tantas veces referidas, pues a vía de ejemplo, la doctora América González que practicó la autopsia de Cecilia Magni refiere que la muerte fue por asfixia por sumersión en el agua exclusivamente, lo que es objetado tajantemente por el informe practicado por facultativos de la Universidad de Chile, que descarta la asfixia como causa de la muerte, suponiendo un trauma raquimedular.

Que respecto de este último informe, rolante a fojas 249 y siguientes, tal como se analiza en el motivo II del fallo en alzada, resulta contradictorio, incluso entre si, y con respecto a sus conclusiones, que indica como causa de la muerte

traumatismos múltiples para ambos cuerpos y luego añade asfixia por sumersión en etapa terminal, lo que no permite considerarlo como un elemento de prueba contundente, que desvirtuó lo afirmado por las peritos que practicaron las autopsias respectiva, luego la propia doctora Cerda a fojas 2439 expresa que la muerte ocurrió en tierra, descartando la asfixia por sumersión;

21.- Que, en consecuencia, no es posible extraer de todas las pericias médicas efectuadas a lo largo de la investigación, e incluso en segunda instancia, la certeza de que las muertes de Cecilia Magni y Raúl Pellegrin Friedman fueron consecuencia de la acción de terceros, sino, solo la posibilidad alternativa a una caída accidental a las torrentosas aguas del río que son capaces de producir las lesiones encontradas en ambos cuerpos.

Que esta posibilidad alternativa fue planteada desde un primer momento, durante el curso de la investigación, y se hicieron denodados esfuerzos por parte de los jueces a cargo de la investigación, y justamente esos esfuerzos reflejan la multiplicidad de informes y opiniones médicas que no pudieron arribar a la certeza requerida de que ambos cuerpos presentaran lesiones claramente atribuibles a terceros y no solo una mera posibilidad, como ciertamente ocurrió.

Que en este contexto, se hace obviamente muy difícil, sin vulnerar la forma de valoración de la prueba, adquirir la convicción que exige el artículo 456 bis del Código de Procedimiento Penal, para emitir una sentencia condenatoria, pues, no existen hechos probados o presunciones de tal entidad que permitan concluir que ambas víctimas, perseguidas por las fuerzas policiales en las cercanías del río donde fueron encontrados sus cuerpos, hayan sido previamente detenidas, golpeadas y arrojadas al cauce torrentoso.

Si bien es cierto, la parte querellante sostiene, de acuerdo al escrito de téngase presente, agregado en esta instancia a fojas 3220, la hipótesis de que ambos fugitivos fueron capturados por las fuerzas de seguridad y golpeados, posibilidad que se plantea en los informes periciales, pero tal como ella misma reconoce, es una posibilidad, aun así, se funda en circunstancias a las que da un carácter de presunción grave, esto es, que a partir del 25 de octubre del año en cuestión, el sector precordillerano estaba copado por las fuerzas de seguridad, luego del atentado al retén los Queñes, con ayuda de helicópteros, guías y perros policiales, por lo tanto las vías de escape fueron bloqueadas, para ello menciona las declaraciones de los propios integrantes del Frente Patriótico Manuel Rodríguez que fueron detenidos, que efectivamente así lo señalan.

Por otra parte aduce, con los testimonios de Araya, a fojas 103 y los cuidadores del lugar donde se refugiaron los perseguidos, que estos escaparon solo minutos antes de la llegada al lugar de un gran contingente policial hacia el suroriente, desde el cual era imposible llegar al río Tinguiririca, luego al segundo o tercer día de ser vistos por última vez aparecen sus cuerpos en la ribera del río.

Luego, en abono de su hipótesis menciona la declaración de diversos policías que participaron en la búsqueda, y que señalaron que estaban cercados, aun cuando ninguno de ellos habló de sus detenciones.

También invoca como presunciones las declaraciones de los propios compañeros de las víctimas, que en síntesis, y sin perjuicio de haberse analizado esta tesis en primera instancia por el juez sentenciador, manifestaron que Pellegrin y Magni huyeron en dirección contraria al río, aun cuando uno de ellos, Ordenes refiere que logró escapar cerca de un cable que cruzaba el cauce.

Por otro lado, en tal escrito se refiere que -según la propia inspección personal del Ministro en visita- se acredita que si tomaban el camino en dirección al río se encontraban con los policías, de esta forma, no es posible explicar que hayan huido, sino debe llegarse a la conclusión que fueron detenidos, hecho que también se desprende del informe pericial planimétrico, que establece las distancias del lugar.

En ayuda de su hipótesis también cuestiona la fecha en que fueron encontradas especies y rollos fotográficos que portaban los integrantes del Frente Manuel Rodríguez, en atención a la declaración del capitán Lorenzo González Cabezas que explica que las especies le fueron entregadas el día 27 de octubre y no el día 28 del año de que se trata, como da cuenta un parte policial, lo que a su juicio comprobaría que fueron detenidos el día anterior, a lo menos.

En definitiva, la parte querellante afirma que todos los antecedentes expuestos precedentemente son suficientes para constituir presunciones graves que permiten dar por establecido que ambas personas, Pellegrin y Magni no pudieron ser más que detenidas, y posteriormente ultimadas, de acuerdo, en especial a los informes médicos y declaraciones, tanto de carabineros, como de frentistas que situaron a los fugitivos a pocos minutos de la comunidad Hueñi, y por ende, con pocas posibilidades de escapar del cerco policial.

Que al respecto, tales afirmaciones ya fueron desestimadas por el sentenciador en los motivos 34 y siguientes de la sentencia apelada, donde se razona respecto de esta hipótesis.

Efectivamente, esta Corte comparte los razonamientos esgrimidos por el ministro sentenciador, en cuanto a las contradicciones de los frentistas Araya y

Ordenes, que evidentemente restan valor a sus declaraciones, es más, la testigo Florentina Barrera, cuidadora del lugar y ajena a los hechos, refirió que los fugitivos salieron dos horas antes de la llegada de Carabineros, y el otro cuidador, Félix Ugarte no los vio salir.

Es evidente que sus declaraciones no pueden ser del todo imparciales, por decir lo menos, prueba de ello es que los dichos del frentista José Ugarte González, de fojas 143, mencionado en el escrito de fojas 3220 por la parte querellante, como elemento de prueba, refiere que le mostraron los cadáveres en la primera Comisaría de San Fernando y pudo apreciar que Magni tenía heridas en la frente, en toda la parte central, ocasionada por un balazo; respecto de Pellegrin el mismo testigo dice que tenía una herida similar en la frente y otra por detrás de la oreja, en su lado derecho, producto de un balazo, aparte de otras lesiones, apreciación que no es compatible con ninguno de los informes médicos.

Por otra parte, también cabe desechar como medio de prueba inculpatório de dos delitos de homicidio, las declaraciones de los propios policías mencionados por la parte querellante a fin de establecer una presunta detención, puesto que ellos al igual que los frentistas detenidos no fueron testigos de aquella, simplemente sus dichos pueden establecer que efectivamente existía un cerco policial, pero en caso alguno, -aparte de la declaración de Araya, contradicha por Florentina Barrera- que los perseguidores iban a escasos minutos de los fugitivos, y que necesariamente, por esta sola circunstancia debieran ser aprehendidos, lo cierto es que se trata de una hipótesis, a la cual también se le puede anteponer otra teoría, esto es, que si habían dos horas de diferencia pudieron esconderse, escapar e intentar atravesar el río, como exitosamente lo logró el frentista Ordenes.

Que es evidente, en cualquier sistema procesal, de prueba tasada o libre valoración de la misma, que debe llegarse a una convicción, que se hace más exigente cuando se trata de dictar una sentencia condenatoria, no basta simplemente con adherirse a una teoría o hipótesis de cómo sucedieron los hechos, sino se requiere un análisis de la prueba recogida en la investigación. La hipótesis planteada por la parte querellante se sostiene en un hecho que no pudo ser probado, a pesar de los años de investigación, donde se puede afirmar claramente que se hizo todo lo posible para agotar todas las instancias, reabriéndose la investigación cuando se estimó necesario, decretándose medidas para mejor resolver en segunda instancia a fin de clarificar los hechos y tener certeza sobre lo sucedido, pero lo cierto, es que no pudo establecerse que Raúl Pellegrin y Cecilia Magni fueron detenidos por funcionarios policiales, que procedieron a golpearlos, para luego ser arrojados al cauce del río Tinguiririca mientras agonizaban, con el objeto de hacer aparecer sus muertes como un accidente con motivo de la fuga.

No pudo, como se dice en la sentencia recurrida, establecerse a través de los exámenes médicos la participación de terceros en las heridas que presentaban los cuerpos, y tampoco pudo probarse, por los medios de prueba legales que permite el Código de Procedimiento Penal, la existencia de una detención previa, las presunciones que la querellante manifiesta de gravedad no son suficientes para adquirir la convicción de que se ha cometido un hecho punible y menos que cupo participación en calidad de autores, cómplices o encubridores a los acusados.

La circunstancia de haberse hallado el bolso de los fugitivos el citado día 27 de octubre y no al día siguiente, como aparece de un parte policial que remite dichas especies, no es un hecho que por si solo permita – desde su existencia-

concluir que fueron detenidos los líderes del Frente Patriótico Manuel Rodríguez en la fecha señalada, pues pudo ocurrir, a lo menos, un error de referencia, no permite presumir por si solo que fueron detenidos el día 27 de Octubre, el fallo de primera instancia razona acerca de aquella posibilidad, y expresa dudas acerca de donde pudieron ser mantenidos que no se dieran cuenta los habitantes del sector, torturados y golpeados sin escuchar los gritos por parte de los demás policías que permanecían en el lugar, lo cierto que cualquiera teoría al respecto, sobre esta detención, no pasa más allá precisamente de eso, una hipótesis, y no se puede condenar con ese estándar de prueba, que descansa en diversas declaraciones, pero todas ellas, sin perjuicio de las contradicciones, sobre hechos circunstanciales, que no son capaces de constituir indicios que lleguen a sostener un hecho determinado.

Las presunciones o indicios, son el primer instrumento que posee el juez instructor del sumario, para dictar los respectivos autos de procesamiento y en esa etapa del proceso la exigencia es menor a la que corresponde al momento de la sentencia.

Establecer la existencia del hecho punible y sus circunstancias, como asimismo determinar la autoría solo a través de presunciones o indicios, no puede ser entregado a un simple razonamiento acerca de las posibles hipótesis.

El artículo 488 del Código de Procedimiento Penal exige para que puedan constituir plena prueba de un hecho varios requisitos que enumera:

- a) Que se funden en hechos reales y probados y no en otras presunciones, sean legales o judiciales;*
- b) Que sean múltiples y graves;*

- c) *Que sean precisas, de tal manera que una misma no pueda conducir a conclusiones diversas;*
- d) *Que sean directas, de modo que conduzcan lógicamente y naturalmente al hecho que de ellas se deduzca; y*
- e) *Que las unas concuerden con las otras, de manera que los hechos guarden conexión entre sí, e induzcan todas, sin contraposición alguna, a la misma conclusión de haber existido el de que se trata.*

La parte acusadora, como ya se ha dicho, parte de la premisa de que Pellegrin y Magni fueron detenidos, por el solo hecho de que las fuerzas policiales tenían cercado el lugar y no había posibilidad de escapar, sin embargo, tal deducción se ve contrapuesta por otro hecho, otro de los fugitivos, Juan Andrés Ordenes Narváez, que también participó en el ataque al Reten Los Queñes, declara que evitó la detención al lograr evadir el cerco policial, y cruzar el río Tinguiririca en dirección al Norte, en un lugar donde existe un cable, bastante cercano al que habían sido vistos por última vez Cecilia Magni y Raúl Pellegrin, por lo que no puede considerarse como un hecho probado la imposibilidad de huir del sector.

Las declaraciones, tanto de otros integrantes del Frente Manuel Rodríguez, como de funcionarios pertinentes a las fuerzas policiales desplegadas en el sector, efectivamente dan cuenta de un amplio operativo, pero ninguno de ellos afirma que pudieron apreciar detención alguna, por lo que sus dichos no pueden dar por establecido fehacientemente tal hecho, conforme a la norma del artículo 459 del Código de Procedimiento Penal, y tampoco tener el carácter de una presunción judicial, acorde a lo preceptuado en el artículo 464 inciso 2º del mismo texto legal, pues sólo lo sería de una circunstancia, el cerco policial, que no conduce lógicamente y

naturalmente a la existencia de la otra presunción que señala la querellante, que es la referida detención de los fugitivos.

Que, al no ser posible establecer un hecho real y probado, como lo exige el número 1° del artículo 488 del Código de Enjuiciamiento Penal, tampoco es posible deducir, a través de otras presunciones que no poseen el carácter de múltiples, graves y precisas; directas, que concuerden unas con otras y que conduzcan todas ellas, sin contraposición alguna, el hecho ilícito.

Las pericias médicas, decretadas y evacuadas a lo largo de todo el proceso, no tuvieron la virtud probatoria de señalar clara y categóricamente que las muertes de Cecilia Magni Camino y Raúl Pellegrin Friedmann, fueron ocasionadas por terceros, sin que no esté presente una posibilidad alternativa, como lo es, el caer accidentalmente al río al intentar llegar a la ribera Norte como exitosamente lo consiguió Juan Andrés Ordenes Narváez, en circunstancias si no iguales, al menos similares.

En efecto, en sus declaraciones, agregadas a fojas 106 y 142 del Tomo primero, refiere que como integrante del Frente Manuel Rodríguez participó en un operativo para atacar el Retén Los Queñes, donde participó en labores de contención, lograron reducir al personal de Carabineros, menos a uno de ellos que salió de la parte de arriba del lugar y se produjo un intercambio de disparos que le provocaron la muerte.

Agrega en su declaración que, luego de reagruparse huyeron del sector formando dos grupos, uno de ellos bajó por el sector de la Rufina, que fue detenido en San Fernando, el otro grupo, estaba compuesto por Raúl Pellegrin, Cecilia Magni y el mismo, también se dirigieron al mismo sector de la Rufina,

pero se quedaron en un lugar donde había un cuidador, donde estuvieron dos noches, luego, él se devuelve hacia la cordillera, al percatarse por la radio que portaban, que personal policial estaba muy cerca, salen hacia el norte, pero él se dirige hacia el nororiente, como iba un poco más arriba podía verlos, en algún momento se le perdieron, vuelve hacia la casa y como a cinco metros vio que estaba llena de policías, ante esta situación, se devuelve al río, lo cruza y camina por el sector norte de la ribera hasta llegar a la ciudad de San Fernando, no fue detenido en este operativo.

En sus dichos que se leen a fojas 14, precisa que Pellegrin y Magni supieron de la existencia del cable desde el primer momento, complementa su declaración anterior, expresando que cuando sus compañeros no se reúnen con él y baja a la casa, esta se encontraba llena de civiles no identificados, se encontraban allanando y estaban interrogando al cuidador del campamento, se devuelve, detrás de la casa hay una loma, continua cerro abajo y luego cruza el río. Finalmente expresa que no escuchó disparos, que ambos compañeros portaban armamento “Rossi.”

Que la declaración del propio integrante del Frente Manuel Rodríguez y que acompañaba a los líderes, formando uno de los dos grupos en que se separaron después del ataque al Reten de Carabineros, acredita, sin lugar a dudas un hecho que puede estimarse procesalmente probado en la causa, esto es, que en medio del operativo policial, un integrante de los tres fugitivos, Ordenes, estuvo al mismo tiempo que los otros dos en el lugar denominado Comunidad Hueñi, incluso se acercó a cinco metros de donde estaban los policías y pudo caminar en dirección al río Tinguiririca y cruzarlo sin ser detenido, sino sólo hasta un ataque al reten Idahue ocurrido mucho tiempo después.

Es obvio, entonces, que el cerco policial bien pudo, también, ser vulnerado por ambos fallecidos, lo que descarta la tesis de la querellante, que sostiene en forma categórica que debieron ser necesariamente detenidos.

No hay que olvidar que los tres integrantes del Frente Patriótico Manuel Rodríguez estaban en conocimiento del cable donde podían cruzar el cauce del río.

El resto de la prueba, consistente en diversas declaraciones, informes policiales y peritaje acerca de los procedimientos de organismos de seguridad de la época, tampoco son presunciones que acrediten hechos directos que permitan conducir lógicamente y naturalmente a una única conclusión, esto es, la participación de funcionarios policiales en las lesiones que presentaban los cuerpos de Magni y Pellegrin, como se señaló en las respectivas acusaciones.

Que, en ese contexto, no es posible llegar a la convicción exigida para establecer el hecho punible y, entonces, solo es posible absolver.

La prueba, en consecuencia, conseguida durante las diferentes etapas del procedimiento no permite tampoco a estos sentenciadores adquirir la convicción- como ya se dijo- de que se ha cometido un hecho punible y, por tanto, destruir la presunción de inocencia que favorece a todos los acusados; y,

22.- Que, en tal escenario, esta Corte comparte la opinión expresada por el señor Fiscal Judicial, don Raúl Trincado Dreyse en su informe agregado a fojas 3092, mediante el cual sugiere rechazar los recursos de casación y apelación interpuestos por el Fisco de Chile y los querellantes, en atención a que a su juicio no se encontraría acreditado con los medios de prueba legal, tanto el hecho del homicidio como la participación que se le atribuyó a los encausados.

Por estas consideraciones, disposiciones legales citadas y lo dispuesto en los artículos 514, 526, 527, 535 y 544 del Código de Procedimiento Penal, SE DECLARA:

I.- Que SE RECHAZAN los recursos de casación en la forma deducidos en lo principal de fojas 3.066 y 3.075.

II.- Que SE CONFIRMA la sentencia apelada de dieciocho de octubre de dos mil diez, escrita de fojas 3.018 a 3.061, sin costas, por estimar plausible el motivo de la alzada.

Regístrese y devuélvanse, conjuntamente con la documentación que dan cuenta las respectivas custodias.

Redacción del abogado integrante señor Víctor Enrique Eberle Olea.

Rol 104-2010.-

Pronunciada por la **Segunda Sala** de esta Corte de Apelaciones, integrada por los Señores Ministros Titulares Ricardo Pairicán García, Carlos Moreno Vega y abogado integrante Sr. Víctor Enrique Eberle Olea.

Catalina Henríquez Díaz

Secretaria (s)

En Rancagua, a veintidós de julio de dos mil trece, notifiqué por el estado diario la sentencia que antecede.

En Rancagua, a veintidós de julio de dos mil trece, notifiqué en Secretaría a la Fiscalía Judicial correspondiente la sentencia que antecede y firmó.