

C/ ROBERTO EZEQUIEL GONZALEZ MARCHANT y LEONARDO GONZALO VALENCIA PALMA.

Delito: Robo con intimidación

Rol único tribunal: 2300870243-8

Rol Interno Tribunal: 157-2024

Santiago, seis de septiembre de dos mil veinticuatro.

VISTOS, OÍDOS LOS INTERVINIENTES Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que esta Sala del Tercer Tribunal Oral en Lo Penal de Santiago, se llevó a efecto la audiencia del juicio oral de la causa rol interno del tribunal **N°157-2024**, seguida en contra de los acusados **ROBERTO EZEQUIEL GONZALEZ MARCHANT**, cédula de identidad N° 21.639.437-2, nacido en Santiago el 7 de agosto de 2004, 20 años, soltero, 7 básico, domiciliado en calle Los Crisantemos N° 5597, Población La Villa, comuna de Huechuraba y en contra de **LEONARDO GONZALO VALENCIA PALMA**, cédula de identidad N° 21.384.884-4, nacido en Santiago el 10 de septiembre de 2003, 20 años, soltero, estudiante 1° de enseñanza media, domiciliado en calle Muñoz Gamero N° 180, comuna de Recoleta.

Sostuvo la acusación el Ministerio Público, representado por la señora Fiscal Carmen Gloria Guevara Mendoza y la parte querellante doña Camila Torres Carrizo y don Matías Arredondo Hernández. La defensa del imputado fue representado por Mario Llanos López, todos con domicilios y forma de notificación registrados en el tribunal.

SEGUNDO: Que el Ministerio Público dedujo acusación en contra de los acusados, según se lee del auto de apertura de juicio oral, en virtud de los siguientes hechos:

“El día 10 de agosto de 2023, a las 18:00 horas, aproximadamente, y en circunstancias que la víctima **MARÍA VERÓNICA MERCANDINO VÁSQUEZ**, se encontraba en el Servicentro Pronto Copec ubicado en Avenida La Dehesa N° 1310, Lo Barnechea, es abordada por los acusados **LEONARDO GONZALO VALENCIA PALMA** y **ROBERTO EZEQUIEL GONZALEZ MARCHANT**, quienes la toman y tiran, bruscamente, del pelo y le señalan, entre otras expresiones: “**TE VAMOS A MATAR VIEJA MARACA CULIA, PASA LAS LLAVES**”, quitándole su cartera y extrayendo de la misma, las llaves del vehículo de la víctima, marca BMW, modelo X3, patente SXZX.47, asumiendo como conductor el acusado **ROBERTO EZEQUIEL GONZALEZ MARCHANT** y situándose en la parte de atrás el acusado **LEONARDO GONZALO VALENCIA PALMA**, y el primero de los nombrados, incluso, enciende el motor del vehículo, sin lograr hacerlo andar, por la intervención de terceras personas quienes reducen y detienen a ambos imputados.”

Los hechos antes descritos configuran un delito de robo con intimidación, descrito y sancionado en el artículo 436 inciso 1° del Código Penal, en relación con lo dispuesto en los artículos 432, 433 inciso 1°, 449, y 450 del Código Penal, en grado de ejecución consumado.

A juicio de la fiscalía, a los acusados les ha correspondido, según lo dispuesto en el artículo 15 N° 1 del Código Penal, la calidad de autores del delito materia de la presente acusación, toda vez que tomaron parte en la ejecución del hecho de una manera inmediata y directa.

A juicio de la fiscalía concurren, respecto de ambos acusados, dos circunstancias agravantes de responsabilidad penal, esto es, reincidencia específica, prevista en el artículo 12 N°16 del Código Penal y haber cometido el delito mientras se cumplía o quebrantó una condena, prevista en el artículo 12 N° 14 del Código Penal.

En el caso materia de la presente acusación fiscal, resultan aplicables según el ente persecutor los siguientes preceptos legales: artículos 1, 7, 12 N°16, 12 N° 14, 14 N°1, 15 N°1, 18, 28, 50, 62, 432, 433 inciso 1°, 436 inciso 1°, 449 y 450, del Código Penal, artículos 1, 3, 4, 7, 8, 12, 45, 53, 58, 93, 166, 172, 180, 181, 229, 232, 234, 248 letra B y 259 del Código Procesal Penal y el artículo 17 de la ley 19.970.

La fiscalía requiere se le imponga a cada uno de los acusados la pena de 15 años de presidio mayor en su grado medio, accesorias legales, comiso de las especies incautadas, el pago de las costas de la causa, en conformidad a lo dispuesto en el artículo 45 del Código Procesal Penal y, una vez condenados, se incorpore su huella genética en el registro establecido en el artículo 17 de la ley 19.970.

TERCERO: Que la **parte querellante dedujo acusación particular**, modificando la del Ministerio Público sólo en relación con las circunstancias modificatorias de responsabilidad penal, agregando una agravante y su pretensión punitiva, solicitando respecto de ambos acusados, concurren tres circunstancias agravantes de responsabilidad penal, reincidencia específica, prevista en el artículo 12 N°16 del Código Penal, haber cometido el delito mientras se cumplía o quebrantó una condena, prevista en el artículo 12 N°14 del Código Penal y cometer el delito en contra de un adulto mayor, prevista en el artículo 12 N° 22 del Código Penal.

Además, la parte querellante requiere se le imponga a cada uno de los acusados la pena de 17 años de presidio mayor en su grado máximo, accesorias legales, comiso de las especies incautadas, el pago de las costas de la causa, en conformidad a lo dispuesto en el artículo 45 del Código Procesal Penal y, una vez condenados, se dé aplicación al artículo 17 de la ley 19.970.”

CUARTO: Que en su **alegato de apertura**, la señora **Fiscal** da por reproducido los hechos, indicando que con la prueba testimonial y audiovisual se va a acreditar la autoría de los acusados, el hecho y el delito de robo con intimidación, más el grado de ejecución como consumado. Se desiste de la circunstancia agravante del 12 N° 14 y sólo mantiene la agravante del artículo 12 N° 16.

La **Querellante**, indica que su representada a la época de los hechos tenía 65 años y por ende, conforme a la ley es una adulta mayor, reitera los hechos y la participación de los acusados, quienes durante 38 minutos estuvieron esperando a la víctima ideal, ya que no fue al azar, se profirieron amenazas. Se probará la autoría y el grado de ejecución. Reitera las circunstancias agravantes de los artículos 12 N° 16, 14 y 22.

La **defensa** señala que efectivamente hay registro de testigos y prueba audiovisuales y optan por una defensa colaborativa ya que ambos acusados van a prestar declaración y aportarán hechos relevantes para contextualizar el hecho, reservándose mayores antecedentes para la clausura sobre las circunstancias agravantes alegadas.

QUINTO: Que con el objeto de acreditar los elementos de su imputación, el Ministerio Público presentó la siguiente prueba de cargo: el testimonio de la afectada María Mercandino Vásquez, el testigo Sauel Noriega Latorraca, más el funcionario policial Alain Carrión Lyon, más evidencia material, gráficas y prueba documental.

SEXTO: Que ambos acusados renunciaron a su derecho a guardar silencio.

Así, **Roberto Ezequiel González Marchant**, expuso que *el día 10 de agosto de 2023, un jueves entre las 6 y 6 y media de la tarde, estaba junto con Leonardo Valencia al frente del portal la Dehesa, esperando que llegara algún automóvil y vieron esa camioneta negra, que no eligieron porque la señora fuera mayor de edad sino por el modelo del vehículo. La señora se bajó y entró a comprar al local, esperaron que saliera, se demoró 5 minutos, al abrir la puerta la abordaron, le quitaron su cartera, le sacaron las llaves del vehículo, él se subió al lugar del piloto y su amigo en la parte de atrás, cuando llegan bomberos del lugar y los bajan del auto, golpeándolos, los grabaron, fue una detención ciudadana y llamaron a Carabineros.*

Él vive en Huechuraba y su amigo en Recoleta, se juntaron ese día en la Plaza Cívica como a las 4 y media de la tarde, para ir a robar un vehículo, eligieron el vehículo por el tipo de éste que era caro, a la mujer la esperaron 4 o 5 minutos, vieron una mujer nomás, no se dieron cuenta que era mayor. No recuerda quién le tiró el pelo, ella se opuso y la empujaron, él le quitó la cartera, estaba en el interior del vehículo, abrió la cartera y buscó las llaves, su amigo se puso en el asiento de atrás, los detienen civiles, logró prender el motor, pudo moverlo hacia adelante, porque cuando abren la puerta el auto se paró y por eso va hacia adelante, sí hizo maniobras para huir. El auto lo ocupan para salir a dar vueltas. En el servicentro estuvieron 40 minutos, no había más clientes donde estaban.

El auto era un BMW X3, color negro, deciden abordar ese por el modelo y año, lo decidieron porque son versión M, rápido, no le vio la cara a la persona, cuando se estaciona, él se da vuelta entonces no le vio la cara, pero cuando ella sale y están en el acto, ahí recién le ve la cara, antes no le constaba que era mayor, la abordaron por la calidad del vehículo.

Por su parte, **Leonardo Gonzalo Valencia Palma**, expuso que *el 10 de agosto de 2003, estaban con Roberto en la terraza del servicentro al frente del Portal la Dehesa y llegó un auto X3 de alta gama, del cual se baja una mujer rubia con lentes oscuros y no le vieron la*

cara, esperaron que volviera y cuando abre la puerta de su vehículo la abordaron. Le quitaron la cartera, el control y se subieron al vehículo, cuando intentaron echar a andar no pudieron. Llegaron los bomberos y los bajaron, golpearon y grabaron. Esperaron que llegara Paz Ciudadana y Carabineros para arrestarlos.

En Huechuraba se juntó con Roberto con el fin de robar un vehículo. Escogieron el auto, por ser de alta gama, rápido y del año, era para ir a pasear, fiestas, carreras, cosas así. Le quitaron la cartera a la mujer, la traía en sus manos, se la quitó él, intentó quitársela pero se opuso, forcejearon, se la pasó a Roberto para sacar el control. Él le tiró el pelo y se sube atrás del piloto, cualquiera pudo haber conducido, eso se dio en el instante. Su compañero prendió el motor, pero el auto se paró y no pudieron echarlo a andar, prendió el auto, pero no pudieron andar en él, ni circular.

De la terraza al estacionamiento hay como 5 metros, el auto parece tenía los vidrios polarizados, la señora fue a comprar al punto Copec, y está justo al frente del estacionamiento. Estos hechos ocurrieron entre las 4 o 5. Decidieron el vehículo cuando estaban en la terraza, entre los dos lo acordaron, y lo eligieron por ser un auto de alta gama. En ningún momento se dio cuenta que la mujer era un adulto mayor, sólo que era una mujer rubia con lentes oscuros, y no porque fuera mujer o estuviera sola, sino por el automóvil. En ese momento no pensaron que no tenía patente. Cuando se subieron los bomberos le abrieron las puertas al tiro y por eso no avanzaron.

SÉPTIMO: Que en los **alegatos de clausura**, la señora **Fiscal** expuso que sin la declaración de los acusados igualmente se prueba el hecho, porque el video le da vida al relato de la víctima, hora, lugar y forma de un robo con intimidación y la participación porque fueron detenidos ese mismo día y que esos fueron los detenidos ese día.

En cuanto al grado de ejecución insiste en que el delito es de consumación, porque se consumó la integridad física y psicológica de la víctima ya que uno de los acusados la tomó del pelo y la tiró hacia atrás, El auto no se movió, pero le quitan la cartera, sacan las llaves y se instalan y prenden el motor, salió de la esfera de resguardo de la víctima, si bien el auto nunca pudieron moverlo, sacan a la dueña, dan marcha al motor y dañan el espejo retrovisor y no en el agotamiento.

La Querellante expuso que con la evidencia y la declaración de la víctima se prueba el hecho. Hace hincapié que según el funcionario había varios vehículos de alta gama en el lugar y uno de los aprehensores destacó la edad de la víctima, dijo que era de mayor edad, lo era a la luz del día, ya que los individuos estaban en la terraza esperando por la víctima y según la ley 18.828, tenía 64 años y los propios testigos dijeron que la edad era clara, la agravante concurre o sino en qué momento se aplica ella. La extensión del mal causado habla de la afectación y con un hecho vivido el daño es real.

Se desiste de la agravante del numeral 14 e insiste en el grado de ejecución del delito ya que la valla de plástico es el que interviene y si no existiese se daría a la fuga y no hubiera existido la intervención de los testigos, todo eso lo hace consumado.

La Defensa expresó que los acusados colaboraron más que los propios testigos, refieren la dinámica previa de como los hechos se desenvuelven, pese a que no hay un concierto previo, ya que no sabían de la víctima, sólo sobre conseguir un vehículo de alta gama, la declaración de ambos resultó sumamente fundamental, ya que si bien contaron con otros medios probatorios, no sirvieron para acreditar indubitadamente ya que ninguno reconoció a los acusados y es un antecedente para la configuración de una circunstancia atenuante.

Expresa que estaríamos en presencia de un delito frustrado, ya que hay distintas teorías las personas pudieran ser inexpertas y por eso no pudieron echar a andar el vehículo o que si estaban con las puertas abiertas no se podía desplazar o la valla de plástico no se sabe si evitaba que hiciera retroceso pero terceras personas suplen la resistencia de la víctima, no hay en la carpeta antecedentes sobre la mecánica de desplazamiento del vehículo, si bien tienen las llaves, no logran concretar la consumación por elementos externos que son la participación de terceros que auxilian a la víctima, si bien lo poseen nunca se logra concretar el delito que intentaban por eso entiende que es frustrado.

OCTAVO: Que para estar en presencia del ilícito acusado, es menester la apropiación de una cosa mueble ajena, con ánimo de lucro, sin voluntad de su dueño y mediando intimidación en las personas, en la oportunidad y con la finalidad que exige el artículo 433 y 439 del Código Penal.

NOVENO: Que teniendo presente lo anterior, se dio cumplimiento a la estructura del injusto del robo con intimidación, con la prueba de cargo presentada por el órgano persecutor.

En cuanto a la ajenidad, preexistencia de dominio y apropiación propiamente tal, se tuvo por establecidos tales elementos, con la declaración de la afectada **María Verónica Mercandino Vásquez**, quien expuso que *“el 10 de agosto de 2023, en el servicentro Copec ubicado en El Tranque con Avda. La Dehesa, comuna de Lo Barnechea, entre las 5 y 6 de la tarde, fue al servicentro a comprar, salió de éste y antes de subir, fue embestida por dos jóvenes, entre 20 y 25 años, uno de ellos, le dijo “pasa la llaves, vieja maraca, culiá” y le tira del pelo, ella le decía “pero déjame pasarte las llaves y deja de tirarme el pelo”, pero estaban tan enardecidos que le quitaron la cartera y uno se metió al lugar del piloto y el otro atrás. En eso se acercaron, tres funcionarios de la Copec, una mujer de la caja, y un señor que se estaban tomando un café, empezaron el forcejeo y logran reducirlos.*

Su vehículo era un BMW X3, año 2023, gris oscuro, y los dos jóvenes, masculino. La tomaron del pelo, le tiraron el pelo, uno de ellos le arrancó la cartera cruzada sobre el hombro izquierdo, la tironean aunque no tiene seguridad de llevarla cruzada, por apuro puede haber

sido que la llevara en un solo hombro. Las llaves estaban adentro de su cartera, lograron acelerar el auto, uno de ellos les dijo la expresión que refirió, cree que más o menos los podría reconocer. Los sujetos fueron detenidos y llegó Carabineros. El espejo retrovisor del centro del auto, uno de los delincuentes lo arrancó.

Se le exhibió la evidencia introducida bajo **Otros Medios de Prueba N°1**, consistente en un DVD N.U.E.: 4627817, indicando que observa su auto en el servicentro señalado, se bajó del auto e ingresó al Pronto Copec, después cuando vuelve a su auto -su cartera no se logra ver- y se va a subir a él, uno la agarra del pelo, le quitan la cartera, uno se sube al piloto, el otro atrás, el auto estaba acelerado a full, logran moverlo y los reducen, eran 3 bomberos, una cajera y un señor que estaba tomándose un café.

Del auto a la entrada del local hay 10 metros, delante del estacionamiento hay unos frenos chiquititos.

No conocía estas personas, aceleraron bastante y hacían bastante ruido. Estas personas no escapan, supone que no sabían maniobrar el auto o la goma que tiene el servicentro los frenó, las personas abren las puertas del vehículo y no sabe si el vehículo se para con las puertas abiertas. Desprendieron el espejo retrovisor y observada la evidencia de **OMP N° 1** no sabe si la persona calva que se visualiza fue quien rompió el espejo.”

, El objeto de la sustracción referido por la víctima fue coincidente con la **Prueba Documental N° 1**, consistente en el Certificado de Inscripción y Anotaciones Vigentes del vehículo placa patente única SXZX.47-3 Station Wagon, año 2023, marca BMW X3, color gris, a nombre de la afectada, incorporada a juicio.

Lo anterior fue confirmado por los testimonios del testigo **Samuel José Noriega Latorraca**, quien expuso que el 10 de agosto del año pasado, entre las 5 y 5:45 en Avenida La Dehesa N°1310, que es un estación de servicio, mientras estaba trabajando, cuando había mucha gente, muchos autos, logró escuchar unos gritos como insultos a una persona, se asomó junto con un compañero y vieron a una señora que estaban intentando robar su vehículo. Le parece que la insultaban, la tiraron hacia el lado, la jalaban del pelo, hubo un forcejeo entre otras personas. De un momento a otro, los sujetos estaban al interior del vehículo, uno adelante y otro atrás y varias personas forcejeando con ellos en el vehículo y en vista que la señora estaba pidiendo auxilio, la ayudaron y sacaron al sujeto de atrás, el de adelante intentó mover el vehículo pero no pudo. Todo fue rápido, e incluso los amenazaron con dispararles pero no se vio ningún arma, repetían “pégale un balazo, pégale un balazo” después de un rato quedaron sometidos y esperaron a Carabineros, los que llegaron y quedaron bajo custodia, también llegó la PDI y seguridad ciudadana. Los sujetos tenían entre 18-20 años.

La señora tenía entre 60 y 70 años, su vehículo era BMW X3 gris oscuro. Había muchos vehículos, además llegó una camioneta blanca que se colocó detrás del BMW para que no pudieran salir. Tuvo interacción con el que era más alto que estaba en la parte de

atrás. Si el vehículo hubiera avanzado habría colisionado con el local, no vio ningún tipo de armas.”

Tales testimonios y exhibición de la evidencia audiovisual **Otros Medios de Prueba N° 1** fueron coincidentes con la declaración del funcionario policial de la SIP, don **Alain Andrés Carrión Lyon**, quien expuso que *“el 10 de agosto de 2023, cerca de las 18:15 horas en Avenida La Dehesa 1310, servicentro Copec, de servicio en la Sección de Investigación y por instrucción del señor Fiscal, levantó las cámaras de seguridad y sitio del suceso. Entrevistó a la encargada de la Copec, vio el video y se percató de lo ocurrido. En éste se podía identificar a los acusados que estaban sentados en la terraza y vieron cuando la víctima va a subirse pero la bajan de su vehículo, forcejean, uno se sube al conductor y el otro en el asiento trasero. Posterior a ello, el vehículo acelera y había una valla de plástico en el piso para separar el estacionamiento, se ve que no puede retroceder porque quedó atrapada la rueda y se acercan personas, empiezan a forcejear y los logran bajar y reducir. Llega funcionarios de seguridad ciudadana y Carabineros. Los detenidos eran Roberto González Marchant y Leonardo Valencia Palma, no los puede reconocer. No sabe cómo llegaron las llaves al conductor del vehículo. No recuerda la dimensión de la valla”.*

Por su parte, el ánimo de lucro y el de apropiación se evidenció principalmente por el objeto material de la apropiación, constituido por el vehículo que conducía la afectada y referido por los propios acusados cuando indican que su fin era hacerse de un vehículo de alta gama, lo que fue corroborado con la **Prueba Documental N° 1**, consistente en el Certificado de Inscripción y Anotaciones Vigentes del vehículo placa patente única SXZX.47-3 Station Wagon, año 2023, marca BMW X3, color gris, a nombre de la víctima y que por las características del mismo, permite sostener un importante valor de mercado apreciado en el comercio.

En cuanto a la modalidad de comisión del ilícito, la intimidación, quedó establecida con los dichos de la afectada, quién manifestó que antes de subirse a su automóvil, fue abordada por dos sujetos que la insultaron junto con tomarla -uno de ellos- del pelo para que no lograra subirse al mismo, procediendo a quitarle la cartera con el fin de apoderarse de las llaves del móvil –ya que esa era la exigencia- circunstancia que resultó corroborada con la declaración de los propios acusados, quienes fueron plenamente coincidentes con la víctima, más los dichos del testigo y el material audiovisual donde fue posible observar la dinámica expresada por la ofendida y encartados, sólo en orden a tomarla del pelo y alejarla del vehículo.

Por su parte, se estableció que no hubo ningún tipo de arma, siquiera blanca o algún artilugio con apariencia de arma de fuego, sin embargo, quedó establecido que el proferir los insultos “pasa las llaves vieja maraca, culía” junto con la acción de tirarle del pelo, fue un hecho suficiente para determinar que la voluntad de la víctima resultara coaccionada para tolerar la apropiación de su especie por temor a verse expuesto a un mal superior e inminente de no acceder a la misma, y en tal sentido, se vio afectada su autodeterminación, cumpliendo por ende a cabalidad, la relación existente entre apropiación e intimidación en los términos

exigidos por el artículo 439 del Código Penal, ello es, en una relación de medio a fin para conseguir la apropiación material de las especies, o por lo menos, para impedir la resistencia u oposición a que se quiten, satisfaciendo de esta manera, el nexo subjetivo o ideológico entre el ejercicio de la coacción y la apropiación.

Por otro lado, cabe señalar que la amenaza de muerte que refiere la acusación, no se acreditó de manera alguna ya que la ofendida nada dijo al respecto, pues sólo refirió la exigencia de las llaves del vehículo y tampoco los acusados señalaron haberla proferido, no habiéndose probado del mismo modo, las expresiones que indicó el testigo Noriega Latorraca.

Ahora, en cuanto al iter criminis, el tribunal por unanimidad estimó que el delito se encuentra en grado de frustrado, por cuanto el hecho no se consumó precisamente porque los acusados fueron interrumpidos en su actuar delictivo por las personas que concurrieron a auxiliar a la víctima. En efecto, si bien, los acusados le quitan las llaves del automóvil a ésta y se posicionan al interior del mismo, mientras intentan echarlo a andar una persona abre la puerta del copiloto, desconociéndose en audiencia, por qué no pudieron iniciar la marcha - salvo lo referido por los acusados en cuanto que por el tipo de vehículo, abierta una de sus puertas, éste no circula- siendo el punto acreditado que nunca pudieron arrancar, alcanzando sólo a realizar maniobras hacia adelante y atrás, mientras que varias personas (más de cuatro) ingresaron al móvil forcejeando para que los autores descendieran, logrando finalmente dicho cometido, ya que frustraron el hacerse del objeto de la apropiación.

Así las cosas, en este devenir continuo e inmediato a la acción de los acusados una vez en el interior del automóvil, éstos nunca pudieron sustraerlo, por cuanto se vieron imposibilitados de constituir una nueva esfera de custodia en favor de ellos, ya que mientras intentaban iniciar la marcha -que incluso admitiría grado de tentativa si esa falta de voluntad le es atribuible a los propios acusados- eran abordados por varias personas que impidieron su apoderamiento, golpeándolos, abriendo todas las puertas y bajándolos finalmente del móvil. Es más, la acción se ve frustrada aun antes de que los autores subieran a éste, ya que en el material visual (video) se observa que el acusado Valencia -sujeto ubicado atrás del piloto- recoge un pequeño elemento del estacionamiento, lanzándolo para evitar ser abordado, circunstancia que resultó infructuosa según apreció.

A mayor abundamiento, el argumento fiscal en orden a que se alcanzó a realizar en plenitud la acción en contra de la persona (víctima) sólo corrobora que siendo un delito pluriofensivo, requiere la completitud de ambas acciones para darlo por consumado, circunstancia que tampoco ocurrió.

Por último, en cuanto a la fecha, hora y lugar de los hechos, se acreditó con los dichos de los propios acusados, deponentes y funcionario policial que aconteció el día 10 de agosto de 2023, , entre las 16:00 y 17:00 horas, en Servicentro Pronto Copec ubicado en Avenida La Dehesa N° 1310, comuna de Lo Barnechea.

En consecuencia, los elementos descritos precedentemente, se corroboraron lógicamente, lo que permitió confirmar la hipótesis planteada por el persecutor y establecer, más allá de toda duda razonable, la siguiente premisa fáctica:

“El día 10 de agosto de 2023, entre las 16:00 y 17:00 horas, aproximadamente, y en circunstancias que la víctima MARÍA VERÓNICA MERCANDINO VÁSQUEZ, se encontraba en el Servicentro Pronto Copec ubicado en Avenida La Dehesa N° 1310, Lo Barnechea, es abordada por los acusados LEONARDO GONZALO VALENCIA PALMA y ROBERTO EXEQUIEL GONZALEZ MARCHANT, quienes la toman y tiran del pelo diciéndole: “VIEJA MARACA CULIA, PASA LAS LLAVES”, quitándole su cartera y extrayendo de la misma, las llaves del vehículo marca BMW, modelo X3, patente SXZX.47, asumiendo como conductor el acusado ROBERTO EXEQUIEL GONZALEZ MARCHANT y situándose en la parte de atrás el acusado LEONARDO GONZALO VALENCIA PALMA, y el primero de los nombrados, incluso, enciende el motor del vehículo, sin lograr hacerlo andar, por la intervención de terceras personas quienes reducen y detienen a ambos imputados.”

Tal hecho constituye un delito de robo con intimidación, previsto y sancionado en el artículo 436 inciso primero, en relación con el artículo 432, ambos del Código Penal, encontrándose en grado de desarrollo frustrado, por cuanto, los hechores si bien actuaron mediante intimidación con ánimo de lucro y de señor o dueño, sin voluntad del propietario, no lograron apoderarse de la especie por causas independiente de su voluntad.

DÉCIMO: Que en cuanto a la **autoría de los acusados ROBERTO EZEQUIEL GONZALEZ MARCHANT y LEONARDO GONZALO VALENCIA PALMA** en el hecho previamente establecido, se determinó con la prueba referida en el motivo anterior y la propia declaración de ambos acusados, puesto que no compareció ningún funcionario aprehensor de los mismos, por lo cual, la confesión de los imputados sobre su actuar en el delito de robo con intimidación antes fijado, resultó gravitante para el establecimiento que realizó el tribunal, por cuanto admitieron la realización de los elementos objetivos y subjetivos del tipo penal acusado, sumado al video y testimonios de ese día, máxime, si la propia víctima no fue capaz de reconocer a los hechores, todo lo cual permitió circunscribir sus acciones en lo dispuesto en el artículo 15 N° 1 del Código Penal, al haber intervenido de manera inmediata y directa en los mismos.

UNDÉCIMO: Que a su turno, en la **audiencia respectiva del artículo 343 del Código Procesal Penal**, la señora **Fiscal** señaló que había prueba para condenarlos, pero igualmente les reconoce la circunstancia atenuante de responsabilidad criminal del artículo 11 N° 9 del Código Penal y alega la del artículo 12 N° 16 del mismo cuerpo legal. En caso de Leonardo Valencia, dio lectura al extracto de filiación y antecedentes, invocando la causa Rit:1323 - 2023, del 7° Juzgado de Garantía de Santiago, condenado como autor del delito de robo con intimidación, consumado el 8 de agosto de 2023 a la pena de 4 años de presidio menor libertad vigilada intensiva.

Respecto del acusado Roberto González, dio lectura a su extracto de filiación y antecedentes, invocando la causa Rit:1323 -2023, del 7º Juzgado de Garantía de Santiago, también condenado como autor del delito de robo con intimidación, consumado el 8 de agosto de 2023 a la pena de 4 años de presidio menor libertad vigilada intensiva. Incorpora respecto de ambos la sentencia en causa Rit 1323-2023, incorporada al extracto con posterioridad al hecho, la cual quedó ejecutoriada el mismo día de la sentencia, al ser un abreviado en la cual fueron condenados por el hecho ocurrido en la comuna de Santiago, el 26 de enero de 2023, consumado. Solicita la pena de 10 años y un día, más huella genética, porque el marco rígido se aplica a los delitos frustrados, en el evento en que no se aplique el marco rígido, solicita el mínimo de 5 años y un día.

El Querellante, se adhiere a lo solicitado por el Ministerio Público y en caso de no acoger el marco rígido, cita fallo Rol 11886-2024 de la Excm. Corte Suprema que habla de la calidad de atenuantes y agravantes en el considerando décimo, no se debería conceder para bajarlo. Mantiene la agravante del 12 N° 22, ya que la ley 19 828 dice quién es un adulto mayor en su artículo 2 y a la fecha tenía 64 años. Se allana a las peticiones en subsidio, del Ministerio Público íntegramente.

La Defensa solicita que la circunstancia 12 N° 16 lo deja a criterio del tribunal, pero que al momento de los hechos no tenían condenas pretéritas, siendo condenados dos días antes, y se acoja la circunstancia del artículo 11 N° 9 del Código Penal

Se opone a la agravante del artículo 12 N° 22, por cuanto como se indicó, ninguno de los dos consideró la característica de la víctima, no se abordó por ser de la tercera edad, sino por el vehículo, ninguno de los dos ha podido presumir la edad de la víctima, ésta era bastante lúcida y no puede ser considerada de la tercera edad y sus representados la abordan por la entidad del vehículo y no por ella.

Está en grado de frustrado, por ende, no procede el artículo 449 y exhibe como antecedente una sentencia causa Rol 11887-2024 de fecha 30 de mayo de 2024, que en sus considerandos 22 y 23 llegan a la conclusión de que no se aplica las restricciones a los autores de delitos frustrados o tentados. Para morigerar el mal causado, si bien la víctima refirió que hubo daños en el espejo en su interior, eso no se acreditó que fueran autores los acusados, esto se provocó por terceras personas, por los terceros que socorrieron a la víctima y ésta tampoco fue afectada en mayor término ya que la especie no salió de la esfera de resguardo de la víctima. Solicito una pena de 5 años y un día respecto de ambos acusados.

DUODÉCIMO: Que, el Tribunal no se pronunciará respecto de la agravante del artículo 12 n° 14 del Código Penal por cuanto ambos persecutores se desistieron y **acogerá a favor de los acusados González Marchant y Valencia Palma, la minorante establecida en el artículo 11 N° 9 del Código Penal**, esto es, haber colaborado sustancialmente con el esclarecimiento de los hechos, por cuanto, no sólo se ubicaron en el lugar de los hechos, sino

que confesaron su participación en los mismos, reconociendo todos y cada uno de los elementos objetivos y subjetivos del tipo penal acusado, permitiendo con ello, arribar a la convicción seguida en su contra, dándole mérito y gravedad a la versión de la afectada, ya que ésta no los reconoció, corroborando su declaración y facilitando de esta forma, la obligación de prueba del Ministerio Público, cumpliéndose así, con los objetivos de la circunstancia atenuante alegada, pues ésta, bajo la redacción que le confirió la Ley 19.806 del año 2002, parece admitir una interpretación más laxa en las formas de colaboración con la justicia, no exigiendo una confesión por parte del acusado, en el entendido del tipo penal y su participación -como si lo hacía la antigua normativa- sino un aporte que facilite la acción del órgano persecutor en su obligación estatal de probar una acusación, y posteriormente, en esta etapa, simplificar la acción del órgano jurisdiccional en la convicción condenatoria.

En efecto, el fundamento de tal minorante, es de tipo utilitaria, esto es, ayudar en la tarea de hacer justicia, así como señala *Enrique Cury, en su libro de Derecho Penal, parte general, pág 496*: no es del todo extrañar “*un cierto carácter indiciario de una exigibilidad disminuida cuando el imputado colabora con la investigación*”. En consecuencia, el fundamento de dicha atenuante para una mejor avenencia con el nuevo sistema procesal penal, recae en razones de política criminal, consistente en auxiliar en cierta forma al órgano persecutor y proveer una mayor convicción jurisdiccional en el juzgamiento., circunstancia que ocurrió en el caso *sub judice*.

Por otra parte, el tribunal acogerá la **circunstancia agravante de responsabilidad penal contemplada en el artículo 12 N° 16 de Código Penal, en perjuicio de ambos acusados**, en virtud de la condena anterior dictada en contra de los mismos por idéntico injusto, según consta de las copias autorizadas de sentencia, de fecha 08 de agosto de 2023, en la causa Rit: 1323-2023 del 7° Juzgado de Garantía de Santiago, en virtud de la cual fueron condenados a la pena de cuatro años, de presidio menor en su grado máximo por el delito de robo con intimidación, no encontrándose prescrita, ya que el nuevo hecho es de fecha 10 de agosto del mismo año.

En cuanto a la **circunstancia agravante de responsabilidad penal contemplada en el artículo 12 N° 22 de Código Penal**, esto es, “cometer el delito contra una víctima menor de 18 años, un adulto mayor o una persona con discapacidad, en los términos de la ley N° 20.422, que establece normas sobre igualdad de oportunidades e inclusión social de personas con discapacidad” solicitada por la parte querellante, al haberse cometido en su entendido, contra un adulto mayor, según la definición otorgada por la ley 19.828 que crea el Servicio Nacional del Adulto Mayor; el tribunal la desestimaré en este caso, considerando las especiales formas de comisión del hecho y de la víctima, por cuanto si bien no basta la sola declaración de los acusados en orden a que su propósito sólo era hacerse de un vehículo de alta gama –cumplido por el objeto de esta apropiación- no reparando en la afectada, salvo ser una mujer rubia, lo cierto es que en este caso, en atención a las imágenes advertidas en el

video y la presencia de ésta en juicio, no basta la sola categorización dentro del rango de una persona que a la fecha de los hechos tenía 64 años para su configuración.

En el material audiovisual se observa a una mujer de mediana edad peinada con el pelo tomado en una coleta (cola de caballo) que es interceptada fundamentalmente para alejarla del vehículo y poder los autores subirse al mismo en segundos, con lo cual admite cierta plausibilidad la tesis de los acusados en cuanto a que no repararon en esta situación de indefensión que importa atacar a un adulto mayor, sumado a las especiales características especiales del hecho, que ocurre entre las 16:00 o 17:00 horas, en un Servicentro Copec colmado de transeúntes, conductores, bomberos, automóviles y consumidores del local de comida, sin contar los autores con armas o ardides u otras amenaza diferente a un tirón de pelo que permita sostener que actuaron aprovechándose de esta situación.

Efectivamente el **artículo 12 N°22 del Código Penal**, intenta loablemente proteger de mejor forma al adulto mayor, a un menor de 18 años o una persona en situación de discapacidad, ya que, es dable considerar que el victimario ha tenido en especial consideración la condición de dicha víctima para hacerla tal, haciendo meritorio la agravación del injusto, a quien de manera ruin y sin miramiento, convierte en el ofendido de éste, a alguna de estas personas.

Sin embargo en este caso, que la afectada tenga una edad dentro del límite inferior de la base para estimarla adulta mayor conforme a la Ley 19.828 y se encuentre en buenas condiciones físicas y psicológicas, sumada a la casuística de este hecho, hace pensar que no hubo un pre valimiento de dicha circunstancia y ningún tipo de consideración en base a ella; estimando que no puede ser tomado en cuenta sólo un concepto genérico de adulto mayor, máxime, si la redacción de la moción presentada a la Cámara de Diputados para la incorporación de esta agravante era “cometer el delito contra una persona mayor de 60 años” circunstancia que precisamente no prosperó en términos objetivos; concluyendo por tanto, que la agravante debe ser analizada no sólo desde una perspectiva puramente cronológica sino también desde el fundamento de la fragilidad o debilidad o vulnerabilidad en que se encuentra esta clase de víctima y que en este caso, no se vislumbra dicho plus.

DÉCIMOTERCERO: Que en consecuencia, el delito *sub iudicio* tiene una pena de presidio mayor en sus grados mínimo a máximo, y aun habiéndose realizado como frustrado, se castiga como consumado conforme lo dispone el artículo 450 del Código Penal; sin embargo, dicho *iter criminis* lleva al tribunal a dejar fuera lo dispuesto en el artículo 449 del Código Penal, por cuanto, se estima que esta norma sólo resulta pertinente cuando se trata de un delito consumado.

En efecto, la citada norma, en virtud de la ley 20.931 de fecha 05 de julio del año 2016, estableció reglas especiales para la determinación de pena para los delitos que se encuentran bajo el título IX del Código Penal “Crímenes y Simples Delitos contra la Propiedad”,

excluyendo la general aplicación para todos los injustos de los artículos 65 a 69 de ese mismo cuerpo legal, manteniendo algunas salvedades a dicha excepción, según la propia norma lo indica.

Ahora, teniendo presente el carácter excepcional y gravemente punitivo que presenta el artículo 449 del Código Penal, es el adjudicador quien se ha visto en la necesidad de apartarse de una interpretación simplista de la norma, para progresar en una traducción acorde a la lógica y al sentido natural y obvio de las palabras, todo ello, dentro del contexto *in bonam parte* que postula el derecho penal.

En este orden de ideas, el tribunal estima que las especiales reglas que señala el artículo 449 del Código Penal se aplican sólo a los autores de delitos que alcancen su grado perfecto de ejecución, y no así al iter fraccionado del injusto, como tampoco a los otros partícipes en la realización de dicho injusto. Para arribar a tal conclusión, el tribunal apeló a una interpretación literal y sistémica de dicha norma, por cuanto aquella comienza el rezo “... y se aplicarán las reglas que a continuación se señalan: Primera: Dentro del límite del grado o grados señalados por la ley como pena al delito”. De esta forma, se entiende que cuando la ley prescribe “la pena asignada al delito” se está refiriendo a la pena asignada al delito consumado, por cuanto así expresamente y dentro de esta línea consecuyente, el artículo 50 del Código Penal lo prescribe. En efecto, esta norma refiere “ A los autores de delito se impondrá la pena que para éste se hallare señalada en la ley. Siempre que la ley designe la pena de un delito, se entiende que la impone al delito consumado”.

Así las cosas, el tribunal entiende que la norma del artículo 449 del Código Penal, sólo se aplica a los autores de un delito consumado, y no a cómplices o encubridores, como tampoco a autores de delitos tentados o frustrados, cual es el caso que nos ocupa. Por lo demás, en este mismo sentido se ha pronunciado la ltima. Corte de Apelaciones de Santiago en la causa Rol N° 2400-2017 de fecha 14 de agosto de 2017, al acoger un recurso de nulidad por errónea aplicación del derecho, al haber aplicado el tribunal de instancia el artículo 449 del Código Penal a un autor de un delito tentado.

En consecuencia, no aplicándose el marco rígido solicitado, a ambos encartados se les impone las reglas generales para la determinación de la pena, donde a cada uno le favorece una circunstancia atenuante de responsabilidad criminal y le perjudica una circunstancia agravante, razón por la cual, el Tribunal compensará ambas circunstancias respecto de ambos, fijándose la pena en el cuántum inferior del grado, considerando la mínima extensión del mal causado, ya que tanto la víctima como la especie (automóvil) no sufrieron mayor daño, no habiéndose probado respecto de ésta último, el referido al espejo retrovisor interior, por cuanto de las imágenes es posible advertir la acción de un tercero en el lado del copiloto del móvil que permite sostener confusión en la responsabilidad del mismo.

DÉCIMOCUARTO: Que, atendida la extensión de las penas que se impondrá a los acusados **ROBERTO EZEQUIEL GONZALEZ MARCHANT y LEONARDO GONZALO VALENCIA PALMA**, no se verifican los requisitos para el otorgamiento de algunas de las penas sustitutivas contempladas en la Ley 18. 216, razón por la cual, los sentenciados deberán dar cumplimiento efectivo a la misma.

DÉCIMOQUINTO: Que no se condenará a los acusados al pago de las **costas**, por encontrarse éstos privados de libertad, presumiéndose pobres para los efectos de los artículos 593 y 600 del Código Orgánico de Tribunales, los cuales le son aplicables en forma analógica.

Por estas consideraciones y lo dispuesto en los artículos 1º, 7º, 11 N° 9, 12 N° 16, 22, 14 N° 1, 15 N ° 1, 18, 21, 22, 24, 25, 26, 29,30, 31, 50, 68 432 , 436, 439, 449 y 450 del Código Penal; artículos 1º, 36, 41, 42, 45, 47, 49, 53, 189, 228, 288, 295, 296, 297, 323, 325, 326, 329, 333, 338, 340, 341, 342, 343, 344, 346,347 y 348 del Código Procesal Penal, se declara que:

I.- Se CONDENA a ROBERTO EZEQUIEL GONZALEZ MARCHANT y LEONARDO GONZALO VALENCIA PALMA., ya individualizados, **cada uno**, a la pena de **CINCO AÑOS Y UN DÍA, de presidio mayor en su grado mínimo**, más las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos y de inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena, como coautores de un delito de robo con intimidación, en grado de frustrado, previsto y sancionado en el artículo 436 inciso primero, en relación con el artículo 432, ambos del Código Penal, perpetrado el día 10 de agosto de 2023 en la comuna de Lo Barnechea.

II. No reuniéndose los requisitos establecidos en la Ley 18.216 respecto de la sentenciados **ROBERTO EZEQUIEL GONZALEZ MARCHANT y LEONARDO GONZALO VALENCIA PALMA**, éstos deberán cumplir las penas antes impuestas de manera efectiva en el centro penitenciario correspondiente, sirviéndole de abono el tiempo que han permanecido ininterrumpidamente privado de libertad por esta causa, en el caso de **GONZALEZ MARCHANT**, desde el 10 de agosto de 2023 y hasta la fecha, es decir, **395 días**; y en el caso de **VALENCIA PALMA**, el tiempo que transcurre desde el 10 de agosto de 2023 y hasta el 27 de noviembre del 2023, lo que hace una suma total de **110 días**, según consta del certificado expedido por la Jefe de Unidad de Causas de este Tribunal.

III. No se condena en costas a los acusados por los motivos expuestos en el considerando décimo quinto.

Ejecutoriada esta sentencia, y de conformidad a lo dispuesto en los artículos 468 del Código Procesal Penal y 113 del Código Orgánico de Tribunales, remítanse los antecedentes necesarios al Juzgado de Garantía competente para el cumplimiento y ejecución de la pena.

Cúmplase, asimismo, con lo dispuesto en el artículo 17 de la Ley N° 19.970, que creó el Sistema Nacional de Registros de ADN, y requiérase al Servicio Médico Legal a fin de que tome la muestra biológica correspondiente y determine la huella genética y la incluya en el Registro de Condenados.

La redacción de la sentencia corresponde a la Juez Claudia Bugueño Juárez.

RUC N° 2300870243-8

RIT: 157-2024

Dictada por las juezas del Tercer Tribunal Oral en Lo Penal de Santiago, doña Paulina Rosales González, Presidente de Sala, doña Mariela Jorquera Torres y doña Claudia Bugueño Juárez, todas titulares de este tribunal.