

Santiago, dieciocho de octubre de dos mil veintiuno.

Vistos:

En esta causa RUC N° 1900458212-0 y RIT N° 169-2020 del Tribunal de Juicio Oral en Lo Penal de Talca, en sentencia de cinco de abril de dos mil veintiuno se condenó a Ricardo Giovanni Mococain Villegas, como autor de los delitos consumados, de robo de vehículo motorizado que se encuentra en bienes nacionales de uso público y dos robos con intimidación, en perjuicio de las personas de Marcelo Andrés Orellana Oyarce, Iris María Retamal Aliste y Ricardo Vega Rojas, respectivamente, acaecidos los días 5 de septiembre de 2016, en Talca, 7 de marzo de 2019, en Maule; y 25 de abril de 2019, en Talca a la pena única de diez años y un día de presidio mayor en su grado medio, inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos y de la inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena.

También por el fallo señalado se condenó a Richard Fabián Yáñez MacIntire, como autor de dos delitos consumados, de robo con intimidación, en perjuicio de Marcelo Cofré Rodríguez y Ricardo Vega Rojas, respectivamente, perpetrados los días 13 de enero de 2019, en la comuna de Maule y 25 de abril de 2019, en la ciudad de Talca, a la pena única de diez años y un día de presidio mayor en su grado medio, inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos y la inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena.

Por la misma sentencia se absolvió al acusado Ricardo Giovanni Mococain Villegas de la acusación que lo suponía autor de los delitos de porte de arma cortante o punzante y de tráfico de drogas en pequeñas cantidades, los que habrían acaecido en la ciudad de Talca, el día 5 de septiembre de



2016.

Contra este veredicto la asesoría legal del acusado Richard Fabián Yáñez Mac-Intire interpuso recurso de nulidad, al que se adhirió la defensa del imputado Ricardo Giovanni Mococain Villegas, los que se estimaron admisibles por este tribunal, y que se conocieron en la audiencia pública de veintiocho de septiembre pasado, como da cuenta el acta que se levantó con la misma fecha.

Y considerando:

Primero: Que los recursos de las defensas de los acusados Richard Fabián Yáñez Mac-Intire y Ricardo Giovanni Mococain Villegas se fundan en la letra a) del artículo 373 del Código Procesal Penal, en relación a los artículos 7, 8, 91 y 94 del Código Procesal Penal y la garantía que asegura un proceso previo legalmente tramitado, la que se encuentra consagrada en los artículos 19 N° 3 inciso sexto, artículo 6 y artículo 7, todos de la Constitución Política de la República y el derecho a defensa, consagrado en el artículo 93 letra a) del Código Procesal Penal; artículos 8.2 letras c), d) y g) y 8.3 de la Convención Americana de Derechos Humanos y en la garantía constitucional contemplada en el artículo 19 N° 7 de la Carta Fundamental.

Explican los recurrentes que el personal policial desarrollaba una investigación que mostraba claros avances, al haber logrado individualizar a uno de los partícipes en los dos hechos que, hasta ese entonces, se conocían (el hecho del 7 de marzo y el hecho del 25 de abril); a saber, Ricardo Mococaín Villegas. Sin embargo, el 8 de mayo de 2019 se verifica una ruptura en la investigación, particularmente en la legalidad de la misma. Y ello es así porque, a pesar de que tenían plenamente identificado al acusado Mococaín Villegas, los funcionarios policiales no respetaron sus derechos como imputado, de hecho, ni siquiera lo consideraban como tal, por lo que no le dieron a conocer



sus derechos y sólo le comunicaron los antecedentes con los que contaban en la investigación, y cuya declaración permitió la identificación de dos coimputados, uno de ellos Víctor Jara Castro, quien señaló a Yáñez Mac-Intire como uno de los autores de dos de los delitos investigados.

Precisan que si bien los funcionarios policiales relatan que sus derechos le son leídos y reiterados al momento en que prestan declaración en el cuartel policial ante la fiscal del Ministerio Público, no se efectuó algún intento de contactar a un defensor penal público para que les prestara asesoría.

Concluyen solicitando se acojan los recursos de nulidad, se anule la sentencia, en la parte que condena a sus representados, y el juicio oral, determinando, en consecuencia, el estado en que hubiere de quedar el procedimiento, y se sirva ordenar la remisión de los autos al tribunal no inhabilitado que corresponda para que éste disponga la realización de un nuevo juicio oral, con la debida exclusión de la prueba obtenida ilícitamente.

Segundo: Que de conformidad al artículo 359 del Código Procesal Penal, para acreditar las circunstancias constitutivas de la causal esgrimida, la defensa de Yáñez Mac-Intire incorporó como prueba pasajes de los registros de audio de declaraciones prestadas por testigos durante la realización del juicio oral.

Tercero: Que los hechos que la sentencia impugnada tuvo por acreditados, son los siguientes:

“Hecho 1

En Talca, el día 05 de Septiembre del año 2016, alrededor de las 19:30 horas, la víctima Marcelo Andrés Orellana Oyarce, dejó estacionado en la vía pública frente a su domicilio ubicado en Villa Lomas de Lircay calle 18 Norte, el



vehículo automóvil marca Toyota modelo Corolla PPU FY-8470 de propiedad de su cónyuge, lugar de donde fue sustraído por Maycol Martínez y Ricardo Mococain Villegas, quienes procedieron a forzar el mecanismo de seguridad de la puerta delantera del costado izquierdo del automóvil, para luego ingresar a este y alejarse del lugar hasta un sitio eriazo ubicado en la calle 25 Norte. Minutos más tardes Carabineros de Chile previamente alertados de la comisión de este delito, sorprendieron a ambos sujetos al interior del automóvil.

Hecho 2:

En maule (sic), el día 13 de Enero del año 2019, en horas de la madrugada, en circunstancias que la víctima Marcelo Cofré Rodríguez, se encontraba atendiendo la botillería de nombre Sol y Luna, ubicada en Avenida Ignacio Carrera Pinto N°102, llegaron hasta ese lugar, en un vehículo marca Toyota, modelo Yaris; Richard Yáñez Mac-Intire, premunido al parecer de un arma del tipo escopeta artesanal, en compañía de Ronald Castillo, quien portaba en una de sus manos un arma cortante o punzante y de un sujeto no identificado de nombre Harold. Una vez en el interior del local, Yáñez Mac-intire y Ronald Castillo proceden a intimidar y golpear a la víctima, exigiéndole que entregara el dinero de la caja recaudadora, cajas de cigarros y unas botellas de licor, para luego huir del lugar con las especies en su poder en el mismo vehículo señalado que los estaba esperando en el exterior del local.

Hecho 3:

En Maule, el día 7 de Marzo del año 2019, alrededor de las 23:00 horas, en circunstancias que la víctima, Iris Retamal Aliste, se encontraba en compañía de su marido y de clientes al interior del local comercial de nombre San Nicolás, ubicado en Avenida 5 Poniente N° 1717, llegaron hasta ese lugar movilizados en el vehículo marca Daewoo, modelo Heaven, color verde, PPU



PT-8446, Ricardo Mococain Villegas, en compañía de otros sujetos, ingresando Mococain Villegas y Ronald Castillo al referido local, premunidos al parecer de armas de fuego, procediendo a intimidar a los dueños del local y a clientes que se encontraban en el lugar, exigiéndole la entrega del dinero de la caja racaudadora y cajas de cigarros, apropiándose de estas especies, para luego huir del lugar en el mismo vehículo en el cual se movilizaban.

Hecho 4:

En Talca, el día 25 de abril del año 2019, alrededor de las 23:00 horas, Ricardo Mococain Villegas y Richard Yáñez Mac-Intire, en compañía de Víctor Jara Castro y Pilar Miño Abarca, a bordo del vehículo marca Daewoo, Modelo Heaven, color verde, PPU PT-8446, se dirigieron hasta la estación de servicio de combustible Petrobras, ubicada en calle 11 Oriente con calle 7 Sur, descendiendo del vehículo Mococain Villegas, Yáñez Mac-intire y Miño Abarca, premunidos Yáñez Mac-Intire al parecer de un arma de fuego y Miño Abarca con una cortante o punzante, procediendo a intimidar al bombero de dicha estación de servicio, Ricardo Vega Rojas, exigiéndole la entrega del dinero, sustrayéndole desde sus vestimentas la suma de \$30.000, para luego huir del lugar en el mismo vehículo en el que llegaron.”

Estos hechos fueron calificados, en lo que se refiere al hecho número uno como un delito de robo con fuerza de vehículo motorizado que se encuentra en bienes nacionales de uso público, previsto y sancionado en el artículo 443 del Código Penal y como tres delitos de robo con intimidación, previsto y sancionado en los artículos 432, 436 inciso primero y 439 del mismo cuerpo legal, respecto a los hechos 2, 3 y 4.

Cuarto: Que en lo que atañe a las alegaciones en que se apoya la causal de los arbitrios, el dictamen las desestimó fundado en que “*la supuesta*



fractura de ilegalidad que sufre la investigación, acaecida según la defensa, el día 8 de mayo de 2019, cuando en virtud de la diligencia practicada dispuesta en el artículo 205 del Código Procesal Penal, en los domicilios de los acusados Mococain Villegas y Yáñez Mac-Intire, no es advertida por estos sentenciadores, ya que según lo expuesto latamente por el funcionario policial Olivares Peña, en ningún momento se les tomó una declaración formal antes de la lectura de sus derechos, por el contrario se les explicó el motivo de la presencia policial en sus domicilios, accediendo ellos y otros imputados, acudir al cuartel policial para prestar declaración voluntaria ante la Fiscal que estaba a cargo de la investigación. Luego en el cuartel policial, en más de una oportunidad se les informó los derechos que le asisten previo a que declararan, lo que no sólo hicieron los funcionarios policiales, sino también la Fiscal que estaba presente en el cuartel policial, renunciando a su derecho a guardar silencio y a ser asistidos por un letrado. La prueba rendida por la defensa de Yáñez Mac-Intire, consistente en las declaraciones de Acevedo Durán, Flores Alegría y Vallejos Fuentes, no lograron demostrar lo alegado por éste. Las discusiones acerca de cómo se generó el encuentro de Yáñez Mac-Intire con la policía de investigaciones y las condiciones en que fue trasladado, sólo fue refrendado por quienes estaban presentes en el domicilio, una testigo que era su pareja y otra amiga del hermano de la pareja de Yáñez Mac-Intire, no reuniendo las características de imparcialidad que sí tuvo la declaración del funcionario policial que diligenció la actuación cuestionada. Las declaraciones de Acevedo Durán guardaron relación con alegaciones hechas en la audiencia de control de la detención de los imputados que representó, entre otros, Yáñez Mac-Intire, alegaciones que fueron resueltas en su oportunidad por el Juzgado de Garantía de Talca. Finalmente el documento incorporado como prueba



nueva, consistente en la copia de la declaración policial prestada por Yáñez Mac-Intire, en nada altera lo razonado precedentemente, puesto que el hecho que no esté firmada por la Fiscal de la causa no quiere decir que efectivamente no haya dirigido la diligencia, por el contrario, tal como declaró el funcionario policial Olivares Peña, presenció cuando la Fiscal firmó la referida declaración y se llevó el original, dejando copias sin su firma en la unidad policial. Motivos por los cuales se desechan las alegaciones relativas a la infracción de garantías constitucionales.”

Quinto: Que, el cuestionamiento de la causal esgrimida por los recurrentes se centra, en primer lugar, en las declaraciones prestadas en la unidad policial por los acusados y respecto de Mococain Villegas el reconocimiento de haber participado en los hechos efectuado ante los funcionarios policiales que concurrieron a su domicilio, de ser autor de los delitos.

En ese orden, los recursos no cuestionan que a los acusados se les hayan dado lectura a sus derechos por los funcionarios policiales y por la fiscal del Ministerio Público, al momento de prestar declaración ante ella, en particular, los mencionados en las letras b) y g) del artículo 93 del Código Procesal Penal, esto es, el derecho a ser asistido por un abogado desde los actos iniciales de la investigación y el derecho a guardar silencio, los que fueron reiterados en diversas ocasiones, hechos que fueron establecidos en base a la prueba rendida en el juicio y que no pueden ser desatendidos por esta Corte al resolver el asunto sometido a su conocimiento.

De lo que se sigue que ambos imputados reconocieron su participación en los hechos ante la fiscal del Ministerio Público, una vez que fueron advertidos de sus derechos, manteniendo el acusado Mococain Villegas lo

aseverado ante funcionarios policiales, luego de haber tomado conocimiento de tales derechos.

Sexto: Que, en ese contexto, parece de claridad meridiana que en el caso *sub lite* se dio cumplimiento a las condiciones que los artículo 91 y 93 letra g) del Código Procesal Penal imponen para tomar válidamente una declaración a los imputados ante la fiscal del Ministerio Público, reduciéndose entonces esta controversia a resolver si el derecho a ser asistido por un abogado puede ser renunciado, como lo fue en la especie.

Al respecto, como uniformemente ha resuelto esta Corte, *“el derecho a guardar silencio es renunciable, y si bien la presencia de un abogado defensor tiene por finalidad garantizar que la declaración se prestó de manera deliberada y consciente, esto es, que fue el fruto de una decisión libre e informada, no es la única forma como se puede demostrar aquello, pues su voluntad en el sentido indicado puede ser aclarada en la audiencia de juicio por otras vías”* (SCS Rol N° 65-2014 de 20 de febrero de 2014). Este criterio se ha sostenido por esta Corte también en las sentencias dictadas en las causas Rol N° 2095-2011 de 2 de mayo de 2011, Rol N° 11.482-2013 de 31 de diciembre de 2013, Rol N° 4363-2013 de 14 de agosto de 2013, Rol N° 12.494-2013 de 7 de enero de 2014, Rol N° 2882-17 de 13 de marzo de 2017 y Rol N° 2560-19 de 2 de abril de 2019, siendo ilustrativo lo que se expresa en la primera de ellas, en orden a que *“...es del caso precisar que si bien esta Corte ... ha sostenido que ‘toda persona que sea detenida o indicada de cualquier forma como partícipe de un delito, tiene derecho a designar a un abogado desde ese mismo momento, lo que debe ser realizado de manera efectiva, sin que se pueda practicar ningún acto procesal de la instrucción en que el imputado deba intervenir personalmente como tampoco ninguno de los actos o diligencias*



definitivos e irreproducibles si el abogado defensor no fue notificado previamente y asiste al mismo', ha sido este mismo tribunal quien se ha encargado de dilucidar que dicha afirmación tiene cabida, 'salvo que el propio imputado asienta a que esos actos se realicen sin la presencia del defensor'... Esto es así, por cuanto en el nuevo proceso penal el imputado, esto es, una persona sindicada de cualquier forma como partícipe de un hecho punible, es, sin duda, un sujeto procesal, que ya no sólo es objeto de la investigación sino que se encuentra dotado de derechos autónomos, tanto pasivos como activos, situándose dentro de los primeros, el derecho a la información y a la no autoincriminación del cual surge la posibilidad de guardar silencio y, en los segundos, se ubican, entre otros, la garantía de ser oído en cualquier etapa del procedimiento, es decir, tener la posibilidad de hablar, sea para hacerse cargo de la imputación en su contra, negarla, matizarla o entregar información adicional, como lo sería la intervención de un partícipe, o incluso, para confesar la comisión del delito, pues tal como lo plantea el profesor Tavorari, 'de muy antiguo se ha reconocido el mecanismo de alivio psicológico que representa para el autor de un delito, en ocasiones abrumado por el remordimiento, reconocer su comisión' (Instituciones del Nuevo Proceso Penal, Cuestiones y Casos, Editorial Jurídica de Chile, año 2005, página 169)".

Séptimo: Que, así las cosas, habiéndose dado por cierta la renuncia voluntaria e informada de los acusados a su derecho a la asistencia letrada al momento de prestar declaración ante la fiscal del Ministerio Público, esta alegación deberá ser desestimada.

Octavo: Que, en cuanto a la alegación efectuada por la defensa del imputado Yáñez Mac-Intire referente a infracciones a los derechos a guardar silencio y tener asesoría letrada respecto del imputado Víctor Jara Castro, es



necesario destacar que, los reclamos descansan únicamente en infracciones que la defensa observa respecto de las actuaciones, que habría afectado los derechos indicados respecto a terceros, esto es, de Víctor Jara, quien fue la persona que lo identificó como uno de los sujetos que participaron en la comisión de los hechos señalados como dos y cuatro, quien no ha formulado reclamo alguno, por lo que este tribunal no logra visualizar su concreta y determinante repercusión en los derechos del enjuiciado.

Así, por lo demás, lo ha resuelto esta Corte en los autos Rol N° 14.639-2015, por sentencia de fecha 04 de noviembre de 2015.

El recurso de nulidad, como todo medio de impugnación de resoluciones judiciales, exige la existencia de agravio, esto es, un perjuicio reparable en este caso sólo con la declaración de nulidad, el agravio cuya concurrencia exige el recurso de nulidad necesariamente tiene que afectar de manera directa al recurrente, en la especie, vulnerando las garantías constitucionales que alude. Dicho lo anterior, no es posible dar por afectados los derechos de guardar silencio y contar con asesoría letrada, cuando quien tiene la titularidad y sí podría alegar alguna perturbación en tal sentido es un tercero en la causa.

Noveno: Que, así las cosas, al no haberse demostrado una infracción sustancial a una garantía fundamental de los acusados, los recursos deducidos no podrán prosperar.

Y visto, además, lo prevenido en los artículos 373, 374, 377 y 384 del Código Procesal Penal, **se rechaza** el recurso de nulidad formalizado por la asistencia letrada del condenado **Richard Fabián Yáñez Mac-Intire** y la adhesión a ese recurso, efectuada por la defensa de **Ricardo Giovanni Mococain Villegas**, contra la sentencia de cinco de abril de dos mil veintiuno y contra el juicio oral que le antecedió en el proceso RUC N° 1900458212-0 y



RIT N° 169-2020 del Tribunal de Juicio Oral en Lo Penal de Talca, los que, en definitiva, **no son nulos**.

Regístrese y devuélvase.

Redacción a cargo de la Abogada Integrante Sra. Tavorari.

Rol N° 28.707-2021.

Pronunciado por la Segunda Sala integrada por los Ministros Sres. Haroldo Brito C., Jorge Dahm O., Leopoldo Llanos S., la Ministra Sra. María Teresa Letelier R., y la Abogada Integrante Sra. Pía Tavorari G. No firma la Abogada Integrante Sra. Tavorari, no obstante haber estado en la vista de la causa y acuerdo del fallo, por estar ausente.



En Santiago, a dieciocho de octubre de dos mil veintiuno, se incluyó en el Estado Diario la resolución precedente.

