



2024

REPÚBLICA DE CHILE
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Sentencia

Rol 15.106-2024

[3 de diciembre de 2024]

**REQUERIMIENTO DE INAPLICABILIDAD POR
INCONSTITUCIONALIDAD RESPECTO DEL ARTÍCULO 259 INCISO
FINAL DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL**

VENTANAS CHILE S.A.

**EN EL PROCESO PENAL RIT N° 3884-2022, RUC N° 2210030615-1, SEGUIDO
ANTE EL SEGUNDO JUZGADO DE GARANTÍA DE SANTIAGO**

VISTOS:

Que, con fecha 10 de enero de 2024, Ventanas Chile S.A., acciona de inaplicabilidad por inconstitucionalidad respecto del artículo 259 inciso final del Código Procesal Penal, para que ello surta efectos en el proceso penal RIT N° 3884-2022, RUC N° 2210030615-1, seguido ante el Segundo Juzgado de Garantía de Santiago.

Precepto legal cuya aplicación se impugna:

El texto de los preceptos legales impugnados dispone lo siguiente:

“Código Procesal Penal

(...)

Artículo 259.- (...)

La acusación sólo podrá referirse a hechos y personas incluidos en la formalización de la investigación, aunque se efectuare una distinta calificación jurídica. (...) ”.

Síntesis de la gestión pendiente y del conflicto constitucional sometido al conocimiento y resolución del Tribunal

El requirente expone que la gestión pendiente corresponde a una audiencia de forzamiento de la acusación programada para el 13 de marzo de 2024, en el marco del proceso penal RUC 2210030615-1, RIT 3884-2022, seguido ante el Segundo Juzgado de Garantía de Santiago. Este proceso se originó a partir de una querella deducida por Ventanas Chile S.A. el 23 de junio de 2022, por el delito de estafa previsto en el artículo 467 inciso final del Código Penal.

Refiere que la querella fue presentada en contra de representantes legales y empleados de la sociedad Ventanas Tecnológicas Kömmerling S.A. o Venteko S.A. El fundamento de la acción penal radica en que, según anota la requirente, desde al menos el año 2017, los querellados habrían vendido a Ventanas Chile S.A. perfiles de PVC falsificados para la fabricación de ventanas, etiquetados con la marca Kömmerling, sin corresponder realmente a dicha marca. Señala en el libelo que la relación comercial entre Ventanas Chile S.A. y Venteko S.A. se remonta al año 2000, cuando se celebró un contrato por el cual Venteko S.A., en su calidad de representante y distribuidor exclusivo de la marca alemana Kömmerling en Chile, proveía a Ventanas Chile S.A. de perfiles de PVC de dicha marca para la fabricación de ventanas. Este acuerdo implicaba que Ventanas Chile S.A. se comprometía a adquirir exclusivamente a Venteko S.A. los perfiles de PVC, teniendo la calidad de Integrado Vertical Kömmerling.

Según expone el requirente, el proceso de transformación de los perfiles de PVC proveídos por Venteko se realizaba en las instalaciones de Ventanas Chile S.A. utilizando un software proporcionado por Venteko Kömmerling. Este software era utilizado desde la etapa de pedido hasta la finalización del producto fabricado, incorporando códigos únicos para la marca Kömmerling a nivel mundial. Sostiene que, a partir del año 2017, comenzaron a surgir problemas de stock por parte de Venteko, lo que repercutió negativamente en Ventanas Chile S.A. Asimismo, se produjeron problemas con los perfiles entregados, que hacían necesario recalibrar constantemente la línea productiva, en particular el software entregado. Estos problemas eran justificados por los querellados aduciendo cambios en la marca debido a nuevas líneas de perfiles, lo que en realidad encubría el actuar delictual de entregar materia prima falsificada.

Ventanas Chile S.A. afirma que solo pudo percatarse de esta situación a fines del año 2021, cuando, a raíz del reclamo de un cliente, se constató que la materia prima vendida para la confección de ventanas de PVC, si bien venía etiquetada con la marca Kömmerling, no correspondía a dicha marca. Esto dio origen a una revisión de los

materiales en bodega, logrando determinar que esta situación se venía dando desde, al menos, el año 2017.

Luego, anota que al efectuar una revisión aleatoria de piezas en sus bodegas, confirmó que no eran Kömmerling, pero venían rotuladas como tal. Además, se percataron de que los perfiles no correspondían a los manuales ni códigos de ésta ni a lo cargado en el software para vender y producir ventanas. El requirente sostiene que esta situación explicaría los constantes problemas de calibración de las máquinas y el sobre costo al que estaba sometida la empresa. Además, alega que desde 2015 la empresa nunca pudo cumplir la variable de 90 minutos por Unidad Técnica de Ventanas (UTV), medida universal para establecer la eficiencia de una Fábrica de Ventanas Kömmerling.

En junio de 2022, precisa que el equipo de Kömmerling constató la falsedad de la totalidad de las materias primas rotuladas Kömmerling y despachadas por Venteko. En esa oportunidad se enteraron de que el contrato existente entre Profine Group y Venteko S.A. había sido desahuciado por el primero en mayo de 2021, principalmente porque Venteko se encontraba en mora con los pagos a Profine Group. Este hecho, acota el requirente, nunca fue informado por parte de Venteko a Ventanas Chile S.A.

Para acreditar la falsificación, Ventanas Chile S.A. encomendó dos informes periciales. El primero, elaborado por la empresa Profine GmbH, propietaria de la marca Kömmerling a nivel mundial, concluyó que las muestras etiquetadas con la marca Kömmerling eran falsas. El segundo informe, elaborado por el Centro de Investigación de Tecnologías de la Construcción de la Universidad del Bío Bío (CITECUBB), también concluyó que las muestras etiquetadas con la marca Kömmerling eran falsas. En cuanto al perjuicio, el requirente menciona un informe pericial elaborado por C Y P Auditores & Integra-International, que analizó las compras efectuadas por Ventanas Chile S.A. a los querellados desde el año 2015 en adelante. Este informe concluyó que solo en relación con los sobreprecios pagados, el perjuicio ascendería a UF 79.236 en términos de compras, esto es, más de \$2.900.000.000, sin considerar otros perjuicios directos e indirectos.

Agrega la parte requirente que, en el curso de las diligencias investigativas, se tomó declaración a una de las partes querelladas, quien manifestó que Ventanas Chile S.A. estaba enterada de que se le vendían productos de otras marcas, basándose en 18 correos electrónicos del año 2021. El requirente sostiene que estos correos no fueron hallados en los servidores de Ventanas Chile S.A., y que, en cualquier caso, se refieren a un porcentaje menor de las compras realizadas durante ese año.

Refiere que el Ministerio Público, basándose principalmente en la declaración de una persona y los correos electrónicos aportados, procedió a cerrar la investigación el 21 de agosto de 2023, solicitando audiencia para comunicar la decisión de no perseverar de conformidad con lo dispuesto en el artículo 248, letra c), del Código Procesal Penal.

Ante esta situación, Ventanas Chile S.A. solicitó la reapertura de la investigación, lo cual fue acogido por el Juzgado de Garantía el 11 de septiembre de 2023, ordenando cumplir diligencias pendientes en un plazo de veinte días. Sin embargo, explica, cumplidas estas diligencias, el Ministerio Público volvió a comunicar su decisión de no perseverar en audiencia del 29 de diciembre de 2023.

El requirente señala que presentó reclamos ante el Fiscal Regional Metropolitano Centro Norte y ante el Fiscal Nacional, los cuales fueron rechazados, confirmándose la decisión de no perseverar. En virtud de esto, Ventanas Chile S.A. solicitó en la audiencia del 29 de diciembre que se programara otra con el objeto de solicitar la correspondiente autorización para el forzamiento de la acusación, la que se agendó para el 13 de marzo de 2024.

Al fundar el conflicto constitucional, el requirente sostiene que la decisión del Ministerio Público de comunicar la decisión de no perseverar deviene en arbitraria, dado que, acota, los antecedentes allegados a la investigación establecen que los querellados necesariamente tenían conocimiento de lo que fuera imputado, considerando el proceso de etiquetado, instalación de films para determinados colores, el proceso de venta y despacho, y demás actividades dentro del proceso de venta.

Por ello, refiere el requirente que la aplicación del artículo 259 inciso final del Código Procesal Penal en el caso concreto vulneraría los incisos primero, tercero y sexto del numeral 3° del artículo 19 de la Constitución, y el artículo 83 inciso segundo de la misma.

Argumenta que la interpretación mayoritaria de los Juzgados de Garantía impide el forzamiento de la acusación cuando no ha existido formalización previa, lo que, en la práctica, significaría negar el derecho constitucional del ofendido a ejercer la acción penal y a obtener tutela judicial efectiva.

Además, sostiene que el principio de congruencia, al que alude la norma impugnada, no debe entenderse entre la formalización y la acusación, sino entre la acusación y la sentencia. Sostiene que exigir la formalización previa para forzar la acusación hace ilusorio el derecho del querellante, pues toda comunicación de la decisión de no perseverar implica la ausencia de formalización.

Además, argumenta que el derecho a ejercer la acción penal está consagrado constitucionalmente en el artículo 83, inciso segundo, de la Constitución, y que su ejercicio no se limita solo a la interposición de la querella, sino que implica la posibilidad de continuarla y desplegar los derechos que ella integra a lo largo del proceso.

Tramitación

El requerimiento fue acogido a trámite por la Primera Sala con fecha 24 de enero de 2024, a fojas 52, disponiéndose la suspensión del procedimiento.

Posteriormente, fue declarado admisible por resolución de fojas 66, de 13 de marzo del mismo año, confiriéndose traslados de fondo a las demás partes de la gestión invocada y a los órganos constitucionales interesados.

A fojas 97, en presentación de 2 de abril de 2024, la parte de Jorge Labra Benítez formula observaciones al requerimiento y solicita su rechazo.

La parte requerida cuestiona diversos antecedentes de hecho que corresponde a la gestión pendiente invocada por la actora. Sostiene que existen comunicaciones mediante correos electrónicos durante el año 2021 entre Venteko y Ventanas S.A. que demostrarían que esta última estaba en conocimiento de la entrega de productos de marcas distintas a Kömmerling. Señala que estos correos, que suman un total de 18 entre marzo y diciembre de 2021, no pueden calificarse como “soluciones de urgencia”, como lo hace el querellante, y que en dichos correos electrónicos se encontraban copiados la gerencia y personal de finanzas de la querellante, por lo que resulta poco plausible afirmar que no tenían conocimiento de que la materia prima entregada por Venteko no era de la marca Kömmerling. Además, sostiene que en algunos casos eran los propios ejecutivos de Ventanas S.A. quienes instruían a Venteko entregar material de otras marcas.

La parte requerida cuestiona por qué, si la víctima dudaba de la veracidad de los correos, no solicitó que fueran analizados por funcionarios policiales de Cibercrimen. Además, hace presente que dichos correos electrónicos fueron aportados a la investigación el 13 de julio de 2023, cuando se tomó declaración en calidad de imputado a Jorge Labra Benítez ante la Policía de Investigaciones.

Al solicitar la desestimación de los conflictos constitucionales, la parte requerida argumenta que el precepto legal impugnado carece de aplicación decisiva en la resolución del asunto. Sostiene que, aun declarándose la inconstitucionalidad del inciso final del artículo 259 del Código Procesal Penal, el querellante no podría forzar la acusación debido a lo dispuesto en los artículos 229 y 230 del mismo cuerpo legal, que no fueron impugnados por el requirente.

Anota en este sentido que la formalización de la investigación constituye la verdadera barrera para el forzamiento de la acusación en resguardo del derecho a defensa del imputado y que pueda ejercer el derecho contemplado en el artículo 93 letra a) del Código Procesal Penal. Sostiene que esto explica por qué el legislador impuso su procedencia como requisito del forzamiento de la acusación particular.

La parte requerida cita jurisprudencia del Tribunal Constitucional (STC Roles 14.339-23, 14.182-23, 13.889-22 y 13.934-23) que ha sostenido que la supresión del

artículo 259 inciso final del Código Procesal Penal implicaría vulneración de la Constitución Política, al eliminar condiciones básicas del debido proceso y derecho a defensa. Argumenta que el problema planteado por el requirente se relaciona, más bien, con el monopolio que el Ministerio Público tiene respecto del trámite de la formalización, aspecto no regulado en la norma impugnada.

Añade que la decisión del Ministerio Público de comunicar la decisión de no perseverar se basa en el principio de objetividad que rige la investigación penal. La existencia de una teoría alternativa respaldada por evidencia hace implausible la formulación de una acusación exitosa en el contexto de un sistema probatorio que requiere convicción más allá de toda duda razonable.

Luego, invoca el principio de eficiencia y economía procesal, citando el artículo 6° de la Ley Orgánica del Ministerio Público, que establece que este debe velar por “la idónea administración de los recursos en el ejercicio de sus funciones”. Acota que no existe justificación lógica para llevar a juicio oral una causa en la que no se reunieron antecedentes para formalizar, menos para acusar.

Agrega que existen suficientes resguardos legales al derecho de defensa en el proceso penal. Menciona la posibilidad de participar desde el inicio de la investigación en las distintas etapas del proceso, conocer los antecedentes de la investigación, participar en diligencias, requerir diligencias, solicitar el sobreseimiento definitivo, entre otros. Además, señala que incluso en etapas avanzadas del procedimiento, como la preparación de juicio y el juicio oral mismo, existen mecanismos para garantizar el derecho a defensa del imputado.

A fojas 494, por decreto de 11 de abril de 2024, se trajeron los autos en relación.

A fojas 499, en presentación de 18 de abril de 2024, la parte de don Ángel Gómez Parraguez, solicitó ser tenido como parte en el proceso de inaplicabilidad.

Vista de la causa y acuerdo

En Sesión de Pleno de 2 de octubre de 2024 se verificó la vista de la causa con la relación pública y los alegatos, por la requirente, del abogado Luis Inostroza Zapata; por la parte de Jorge Labra Benítez, de la abogada Francisca Juillerat Uribe; y por la parte de Ángel Gómez Parraguez, del abogado Claudio Fierro Morales, conforme fue certificado por el relator a fojas 506.

Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que el requirente es querellante en causa penal que indica y en ella el Ministerio Público, sin formalizar la investigación, comunicó decisión de no perseverar con fecha 24 de agosto de 2023. El querellante solicitó entonces la reapertura de la investigación conforme lo previsto por el artículo 257 del Código Procesal Penal, lo que fue acogido cumpliéndose las diligencias ordenadas, tras lo cual el Ministerio Público comunicó el cierre de la investigación programándose audiencia para comunicar decisión de no perseverar para el día 29 de diciembre de 2023. La querellante presentó reclamos ante el Fiscal Regional y luego ante el Fiscal Nacional, sin resultados positivos para su tesis, de suerte tal que el 29 de diciembre el Ministerio Público comunicó formalmente la decisión de no perseverar, sin previa formalización. La querellante solicitó entonces audiencia para forzar la acusación, constituyendo ese trámite la gestión pendiente, en la cual pide inaplicar el inciso final del artículo 259 del Código Procesal Penal por estimar que su aplicación al caso afectaría su derecho constitucionalmente consagrado a ejercer la acción penal. Añade que, en cuanto al principio de congruencia, se olvida que cuando se comunica la decisión de no perseverar en una investigación formalizada esa formalización queda sin efecto, de manera que nunca se podría forzar la acusación, si sigue la tesis que exige el acto procesal previo, que en el caso particular falta. Estima vulnerado el derecho a tutela judicial efectiva consagrado en el artículo 19 N ° 3 con relación al artículo 83 inciso segundo, ambos de la Constitución Política.

SEGUNDO: Que no está en cuestión, porque no fueron impugnados los preceptos que a ello se refieren, que la formalización es un trámite o actuación judicial que corresponde en forma exclusiva al Ministerio Público, y tampoco que ese órgano tiene la potestad de, una vez concluida la investigación, comunicar la decisión de no perseverar.

TERCERO: Que el punto se reduce, en este caso entonces, a determinar si es o no posible forzar la acusación en el caso de una investigación no formalizada. Al efecto el requirente cuestiona la interpretación de los tribunales de fondo, que exigen la formalización para acusar, pero esa parte del reclamo convierte a éste en un asunto o problema de legalidad, materia de la judicatura de lo penal y no de esta magistratura. Lo mismo cabe decir de su argumento según el cual siempre que se comunica decisión de no perseverar la formalización queda sin efecto, de modo que, si se exigiera la vigencia de ese trámite, el querellante no podría forzar nunca la acusación. Claro está que se puede responder que lo que ocurre es que la interpretación sistemática y armónica de los artículos 248 inciso final, 258 y 259 inciso final del Código conduce a concluir que si la Fiscalía comunica la decisión de no perseverar la formalización queda sin efecto, salvo para el de habilitar al querellante a forzar la acusación. Es igualmente ajeno al tema de constitucionalidad el punto relativo a que en otros procedimientos penales (el simplificado o el monitorio) no se requiera formalización previa, pues no se ha invocado el principio de igualdad y, en todo caso, se quiere

comparar procedimientos que por sus propias características no son equivalentes, de suerte tal que nada puede decirnos ese forzado paralelo, para el caso que nos ocupa.

CUARTO: Que más allá de las apreciaciones de legalidad que nos son ajenas, el actor impugna el inciso final del artículo 259 del Código Procesal Penal por afectar su derecho a la tutela judicial efectiva, pues con esa disposición no podría acusar, dada la obligación que impone respecto a ajustar toda acusación a los hechos y respecto de las personas a que se refiera la formalización. Como se advierte, el hecho de dirigir el requerimiento contra esa disposición supone que ésta sí genera un impedimento para acusar, contrariamente a lo que sostiene cuando cuestiona la interpretación dada al asunto por los jueces penales.

QUINTO: Que, sin embargo, el artículo impugnado no produce efectos inconstitucionales, puesto que el proceso penal de acción pública no resguarda derechos subjetivos de particulares (los que quedan amparados por las acciones civiles), sino siempre un interés social. Los querellantes admitidos por la legislación se asocian a ese interés público por encontrarse especialmente vinculados al mismo, pero no existe un derecho a obtener condena ni puede privatizarse la acción penal de que hablamos, lo que lleva al sistema, de manera plenamente razonable e internamente coherente, a limitar parcialmente el ejercicio de la acción penal por parte de particulares, ya desde la propia norma constitucional.

SEXTO: Que lo primero que cabe advertir es que la llamada acción penal que consagra el artículo 83 inciso segundo de la Constitución no equivale a la querrela, porque el inciso primero distingue nítidamente entre la etapa de indagación y el posterior (y eventual) ejercicio de la acción penal que, entonces, necesariamente corresponde a la acusación. Así pues, el querellante tiene garantizado constitucionalmente su derecho a acusar, pero no de cualquier forma sino, como lo dice el inciso segundo del artículo 83 de la Carta, ello puede hacerlo “igualmente” que como lo puede hacer el Ministerio Público, y eso supone que se haya formalizado la investigación, ya que el inciso final del artículo 259 del Código Adjetivo es aplicable también al persecutor oficial.

SÉPTIMO: Que esta exigencia no solo tiene sentido, sino que es imprescindible para conservar la racionalidad de un proceso de acción pública, puesto que, si no se quiere desnaturalizar el sistema y privatizar la acción penal, la justicia y la racionalidad del procedimiento exigen que el órgano estatal, autónomo, imparcial y con deber de objetividad, otorgue siquiera un visado previo de plausibilidad a la imputación, antes de permitir que el proceso avance a juicio. Ese resguardo evita el uso abusivo que podría darse respecto del mecanismo penal, aparte del efecto de privatización del sistema. Es cierto que la ley no establece requisitos de mérito para formalizar una investigación, pero si atendemos a que se trata de una comunicación relativa a delitos determinados y a imputados concretos, es claro que supone, al menos, indicios razonables de existir tales delitos, y de participación de los

inculcados. Por lo demás eso surge también de las consecuencias de la formalización, sobre todo si atendemos a lo dispuesto por el inciso segundo del artículo 230 y del artículo 232 que habla de “los cargos que (el fiscal) presentare en contra del imputado” y, en esa misma disposición, del derecho del imputado de reclamar a las autoridades del ministerio público de una formalización que estime arbitraria. Así pues, la formalización sí supone un examen de plausibilidad, sin el cual podría ser impugnada de arbitrariedad. Es justamente, entonces, la cortapisa necesaria para evitar, también, el uso arbitrario de la acción penal por parte de querellantes particulares, y por eso es requerida para que se produzca el forzamiento de la acusación.

OCTAVO: Que ese resguardo consistente en exigir la previa formalización para poder acusar no puede afectar el derecho a tutela judicial efectiva del querellante, porque no hay aquí un derecho subjetivo que tutelar, como se dijo, y tampoco al debido proceso, que, al contrario, se resguarda al exigirse ese preliminar examen de seriedad y plausibilidad, constituido por la formalización, porque el proceso siempre debe ser racional y justo y es de justicia, y se sujeta a la razón, que no cualquier acusación pueda llevar a una persona a juicio sino, al menos, una que coincida en sus hechos con el examen preliminar de seriedad que haya efectuado el organismo público encargado de la persecución penal.

NOVENO: Que tampoco cabe reprochar que la decisión de no formalizar, o la de no perseverar, carezca de control jurisdiccional, porque siendo la formalización una actuación procesal que forma parte de la etapa de investigación, cuya dirección está entregada constitucionalmente al Ministerio Público en forma exclusiva, no es jurídicamente posible que por vía legal se establezca un control que pudiera obligar a la Fiscalía a formalizar. En el caso de la decisión de no perseverar, si la investigación está formalizada ese control no es necesario, salvo para reabrir la investigación (control que sí existe) y si no lo está, más allá de poder ordenarse diligencias en las hipótesis que contiene el artículo 257 del Código Procesal Penal, el único control útil sería el que pudiera ordenar formalizar, y ya vimos que eso no es constitucionalmente posible. Dirigir la investigación, prerrogativa exclusiva del Ministerio Público, no consiste solo en disponer las diligencias pertinentes sino también en decidir la calidad que deba tener esa indagación, dado que la formalización genera efectos, tanto para el inculcado, al permitir, por ejemplo, la aplicación de medidas cautelares, como para el persecutor, al conllevar la fijación de un plazo para completar la etapa indagatoria.

DÉCIMO: Que así pues, el inciso final del artículo 259 impugnado responde a una cadena lógica del sistema: el Ministerio Público está encargado de dirigir la investigación, la decisión de formalizar (o de no hacerlo) es parte de esa dirección, ese trámite supone un preliminar parecer de seriedad y verosimilitud de los cargos y una especificación de los hechos de que se trate y de las personas a las que se perseguirá. Luego, la exigencia de ajustar la acusación a la formalización responde a dos razones plenamente válidas, como se dirá.

UNDÉCIMO: Que, en efecto, la primera razón es la ya dicha en cuanto a que la acusación responda a ese preliminar examen que determine que haya mérito para continuar el juicio, incluso si después el Ministerio Público abandona ese parecer y decide no perseverar. En ese caso ya la plausibilidad mínima de la acción habrá quedado satisfecha y, salvo causal de sobreseimiento, eso bastará para que el querellante pueda llevar adelante el juicio, pero nada de eso ocurre si falta esa primera decisión, emanada del único órgano que puede llevar a cabo la formalización, que es el ministerio público no solo porque la acción penal es pública y solo resguarda intereses de ese orden, sino además por la garantía de seriedad que debe dar, atendida su autonomía y su deber de objetividad que, naturalmente, el querellante no tiene.

DUODÉCIMO: Que la segunda razón es la congruencia procesal, garantía integrante del debido proceso, puesto que el imputado debe siempre poder defenderse desde el inicio del proceso, y eso supone conocer los hechos desde aquel momento, conocimiento primigenio que obtiene justamente por medio de la formalización. Luego, la acusación no puede apartarse de aquellos hechos ni agregar personas no consideradas al formalizar, pues de lo contrario ese derecho a preparar la defensa desde el comienzo, se desvanece.

DECIMOTERCERO: Que la querella no puede reemplazar a la formalización para efectos de congruencia, porque es el Estado persecutor el constitucionalmente habilitado para comunicar los hechos que soberanamente estime como constitutivos de delito y las identidades de quienes considere ser partícipes de aquellos hechos. Nuevamente juega aquí el carácter público de la acción, que supone esa etapa previa a cargo del órgano estatal autónomo e imparcial, que no puede ser sustituida por la querella de un particular, que no está constitucional ni legalmente habilitado para comunicar oficialmente los hechos de cargo a los que deba sujetarse luego la acusación. A su vez, debe repetirse que la acusación no puede formularse sin un parámetro previo o inicial al que deba ajustarse, porque eso redundaría en una imposibilidad para preparar la defensa desde la misma etapa de investigación.

DECIMOCUARTO: Que, adicionalmente, el artículo 261 del Código Procesal Penal, no impugnado, ratifica, en su letra a), que la acusación del querellante solo puede referirse a hechos y a imputados que hubieren sido objeto de la formalización. Por las razones señaladas, el artículo 259 inciso final del Código Procesal Penal no infringe ningún precepto constitucional, ni en abstracto ni en el caso concreto, lo que obliga a rechazar el requerimiento.

Y TENIENDO PRESENTE lo preceptuado en el artículo 93, incisos primero, N° 6°, y decimoprimer, y en las demás disposiciones citadas y pertinentes de la Constitución Política de la República y de la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional,

SE RESUELVE:

- I. QUE SE **RECHAZA** EL REQUERIMIENTO DEDUCIDO A LO PRINCIPAL DE FOJAS 1. OFÍCIESE.
- II. ÁLCESE LA SUSPENSIÓN DEL PROCEDIMIENTO DECRETADA EN AUTOS. OFÍCIESE A TAL EFECTO.
- III. QUE NO SE CONDENA EN COSTAS A LA PARTE REQUIRENTE POR ESTIMARSE QUE TUVO MOTIVO PLAUSIBLE PARA LITIGAR.

DISIDENCIA

Los Ministros señores MIGUEL ÁNGEL FERNÁNDEZ GONZÁLEZ y HÉCTOR MERY ROMERO, y la Ministra señora MARCELA PEREDO ROJAS, estuvieron por **acoger** el requerimiento atendiendo a las siguientes razones:

1°. Que corresponde al Tribunal Constitucional resolver, por la mayoría de sus miembros en ejercicio, la inaplicabilidad de un precepto legal cuya aplicación en cualquier gestión que se siga ante un tribunal ordinario o especial, resulte contraria a la Constitución.

El precepto legal impugnado, el artículo 259 inciso final del Código Procesal Penal, debe entonces ser analizado en su tenor y considerando su posible aplicación en la gestión pendiente, sin perder de vista que el artículo 83 de la Carta Fundamental estatuye lo siguiente:

“Un organismo autónomo, jerarquizado, con el nombre de Ministerio Público, dirigirá en forma exclusiva la investigación de los hechos constitutivos de delito, los que determinen la participación punible y los que acrediten la inocencia del imputado y, en su caso, ejercerá la acción penal pública en la forma prevista por la ley. De igual manera, le corresponderá la adopción de medidas para proteger a las víctimas y a los testigos. En caso alguno podrá ejercer funciones jurisdiccionales. El ofendido por el delito y las demás personas que determine la ley podrán ejercer igualmente la acción

El Ministerio Público podrá impartir órdenes directas a las Fuerzas de Orden y Seguridad durante la investigación. Sin embargo, las actuaciones que priven al imputado o a terceros del ejercicio de los derechos que esta Constitución asegura, o lo restrinjan o perturben, requerirán de aprobación judicial previa. La autoridad requerida deberá cumplir sin más trámite dichas órdenes y no podrá calificar su fundamento, oportunidad, justicia o legalidad, salvo requerir la exhibición de la autorización judicial previa, en su caso.

El ejercicio de la acción penal pública, y la dirección de las investigaciones de los hechos que configuren el delito, de los que determinen la participación punible y de los que acrediten la inocencia del imputado en las causas que sean de conocimiento de los tribunales militares, como asimismo la adopción de medidas para proteger a las víctimas y a los testigos de tales hechos corresponderán, en conformidad con las normas del Código de Justicia Militar y a las leyes respectivas, a los órganos y a las personas que ese Código y esas leyes determinen”.

2°. Que en su artículo 83 inciso primero, la Constitución se encarga de asegurar en este caso al ofendido y a las demás personas que señala la ley la posibilidad de ejercer “igualmente” la acción penal. Asimismo, el inciso final de la norma transcrita comprende la situación de los delitos que deben ser juzgados por tribunales militares, a cuyo respecto encomienda la regulación del ejercicio de la acción penal pública y la dirección de la investigación de hechos que configuren el delito al Código de Justicia Militar y las leyes respectivas. Dilucidar el significado de la palabra “igualmente” no es complejo para estos disidentes: el Diccionario de la Lengua Española la define como “de manera igual”. Es decir, para lo que nos concierne, el Ministerio Público, el ofendido y las personas que designe la ley deben ejercer la acción penal de la misma manera.

3°. Que de ese entendimiento participan también García y Contreras, quienes sostienen que “(la) Constitución emplea el concepto de acción penal para circunscribir las potestades del Ministerio Público y para establecer un derecho a la acción para las víctimas de un delito. En consecuencia, no existe un monopolio estatal en el ejercicio de la acción penal” (Gonzalo GARCÍA PINO y Pablo CONTRERAS VÁSQUEZ (2014), “Diccionario Constitucional Chileno”, p. 61. Cuadernos del Tribunal Constitucional, número 55, año 2014).

4°. Que el sistema de titularidad de la acción penal aceptado por nuestra Constitución no es uniforme en el resto del mundo. Así, el artículo 112 de la Constitución de Italia prescribe que “El Ministerio Fiscal tiene la obligación de ejercer la acción penal”, sin siquiera mencionar al ofendido o a otras personas. De ello algunos infieren que la titularidad de la acción en los delitos de acción penal pública corresponde de modo exclusivo al Estado. Tal afirmación no debiera ser aceptada sin matices en nuestro medio, atendido lo preceptuado en el artículo 83 de la Carta Fundamental chilena.

5°. Que del tenor de lo previsto en los artículos 19 número 3° inciso sexto y del ya mencionado artículo 83 de la Constitución aparece trazada en términos explícitos la diferencia entre dirigir la investigación de hechos delictivos y ejercer la acción penal. Investigar, para el profesor y juez constitucional José Luis Cea Egaña, “... es la primera y más relevante función constitucional. Incumbe al Ministerio Público dirigir la investigación de los hechos siguientes, debiendo hacerlo con rasgos de racionalidad y justicia: A. Los constitutivos de delito; B. Los que determinen la participación punible; y C. Los que acrediten la inocencia del imputado”, a la vez que enfatiza que la de ejercer la acción penal “... es la segunda función constitucional del Ministerio Público. Tiene ella carácter eventual, o sea, no

es inevitable o necesariamente deducible tal acción. En efecto, ella se hará efectiva solo en su caso, es decir, cuando el fiscal competente considere procedente ejercer la acción penal pública. Útil es agregar que el ofendido por el delito, y las demás personas que determine la ley, pueden entablar, igualmente, esa acción” (José Luis CEA EGAÑA (1999), “Fisonomía Constitucional del Ministerio Público de Chile”, artículo publicado en Revista de Derecho (Valdivia), 10 (supl. Espec), pp. 60–66. Recuperado a partir de <http://revistas.uach.cl/index.php/revider/article/view/2998>).

6°. Que la distinción precedente nos parece de interés, puesto que al disponer la Carta Fundamental que el Ministerio Público dirigirá en forma exclusiva la investigación de los hechos constitutivos de delito, los que determinen la participación punible y los que acrediten la inocencia del imputado, aparece de manifiesto que la voluntad inequívoca de la Constitución es encomendar la pesquisa al ente persecutor y a nadie más. No ocurre lo mismo con el ejercicio de la acción penal, potestad que los fiscales ejercerán “en su caso” y siempre en igualdad de condiciones con el ofendido y con las personas que señale la ley. Ejercer la acción penal, como se verá, no es inmiscuirse en funciones o facultades de la Fiscalía, sino concurrir a un tribunal de justicia con una expectativa de tutela judicial efectiva de derechos.

7°. Que una explicación posible al diverso entendimiento de la expresión “acción penal” puede derivar de razones históricas. En efecto, del hecho que en la Ley nro. 1.853, el Código de Procedimiento Penal, hubiere dispuesto en su artículo 11 que “La acción penal es pública o privada. La primera se ejercita a nombre de la sociedad para obtener el castigo de todo delito que deba perseguirse de oficio; la segunda sólo puede ejercitarse por la parte agraviada” pudo desprenderse la idea de titularidad exclusiva. En un sistema procedimental secreto e inquisitorial, caracterizado por el mismo juez que en primera instancia investigaba y juzgaba según una fase plenaria en la que sí había signos de un proceso adversarial, la mencionada definición era posible de conciliar con lo dispuesto en el artículo 15 de ese estatuto legal, en cuya virtud la acción penal puede ser ejercida por toda persona capaz de parecer en juicio, siempre que no tenga especial prohibición de la ley y que se trate de delitos que deban ser perseguidos de oficio. Posteriormente, la Constitución, norma de mayor jerarquía que el Código de Procedimiento Penal, modificó este panorama mediante la Ley nro. 19.519, entregando la titularidad de la acción penal al Ministerio Público, al ofendido y a las personas que señale la ley.

8°. Que las consideraciones expuestas en lo precedente se ven reforzadas en nuestro medio por la conclusión esbozada por Núñez Ojeda, para quien “... (la) problemática sobre el concepto de acción penal no existe. En realidad, el debate en torno a la acción penal puede quedar reducido a los siguientes términos: La acción es la petición al Tribunal de actuar autónomamente en una causa penal. // Por tanto, la distinción entre acción y ejercicio de la misma no tiene sentido. La acción, por naturaleza, no existe si no es en ejercicio, esto es, en acto” (Raúl NÚÑEZ OJEDA (2024), “La Acción en el Proceso Penal ¿Un Concepto Útil?, p. 573. Publicado en Javier MATURANA BAEZA y María de los

Ángeles GONZÁLEZ COULON, directores, *“Derecho Procesal y Justicia. Homenaje a Cristián Maturana Miquel”*, pp. 551 a 579. Thomson Reuters, Santiago, 2024).

9°. Que la interpretación ya reseñada, especialmente en el motivo 2° de este voto disidente, guarda concordancia con el contexto, dado que la Constitución asegura a todas las personas -entendido comprendidos en ese enunciado al ofendido y a las demás personas que señale la ley- la igual protección de la ley en el ejercicio de sus derechos. Natural consecuencia de esa afirmación es la igualdad ante la justicia y ante los órganos que ejercen jurisdicción, sobre los cuales pesa el deber de inexcusabilidad, consistente en que reclamada su intervención en forma legal y en negocios de su competencia, no podrán excusarse de ejercer su autoridad, ni aun por falta de ley que resuelva la contienda o asunto sometidos a su decisión.

10°. Que, en nuestro medio, Maite Aguirrezábal sostiene que *“... (el) derecho a la tutela judicial efectiva puede ser definido como aquél que tiene toda persona a que se le haga justicia: a que cuando pretenda algo de otra, esta pretensión sea atendida por un órgano jurisdiccional, a través de un proceso con garantías mínimas”* (AGUIRREZÁBAL GRÜNSTEIN (2013), *“Tutela Judicial Efectiva y Acceso a la Justicia”* (Instituto Chileno de Derecho Procesal, Santiago. Disponible en <https://www.ichdp.cl/tutela-judicial-efectiva-y-acceso-a-la-justicia/>). Agrega la autora que *“(la) doctrina comparte la idea de que la consagración constitucional del derecho al debido proceso no se limitó a mantener la concepción tradicional de este derecho, sino que, además, introdujo innovaciones que lo amplían y perfeccionan, a fin de obtener la respectiva protección de la ley en el ejercicio de los derechos constitucionalmente reconocidos”* (Maite AGUIRREZÁBAL GRÜNSTEIN (2017), *“Aplicación del Principio “Pro Actione” como Elemento Garantizador de la Tutela Judicial Efectiva en el Acceso al Recurso”*, artículo publicado en Revista Chilena de Derecho Privado, N°. 29, 2017, págs. 363-370). Más recientemente se ha argumentado que *“... (ahora) bien, como su nombre lo indica, el derecho a una tutela judicial efectiva impone la obligación de que la protección sea efectiva./ No basta con la posibilidad de acceder al órgano jurisdiccional o con el derecho a defensa o con todas las derivaciones sustantivas y adjetivas que este tiene. Para que se entienda que hay tutela judicial efectiva debe expresarse desde el principio, durante el proceso y hasta el final del proceso: en la sentencia”* (Manuel RODRÍGUEZ VEGA y Rodrigo BORDACHAR URRUTIA (2024), *“Debido Proceso. Garantías Fundamentales para una Buena Justicia”*, p. 23. DER Ediciones, Santiago).

11°. Que reconocer el derecho a la acción, a acceder a la justicia en un plano de igual protección a todas las partes del proceso, no es en absoluto una garantía de resultado exitoso, cuestión que, por lo demás, ninguna Constitución puede asegurar. Andrés de la Oliva y Pilar Peiteado sostienen en España *“... que el solicitante de una tutela tenga derecho al proceso no significa necesariamente que la resolución que sobre el fondo se dicte como consecuencia de este derecho al proceso vaya a serlo en sentido favorable, a dispensarle la tutela que pide, a reconocerle su derecho de acción, en definitiva”* (Andrés DE LA OLIVA SANTOS y Pilar PEITEADO MARISCAL (2023), *“Sistema de Tutela Judicial Efectiva”*, p. 226. CEF-UDIMA, Madrid). En esa misma línea argumentativa se sostiene

que “ ... (evidentemente), se producen conflictos constantes: muchos justiciables invocan de manera abusiva el artículo 24 en la ignorancia que no garantiza el acierto judicial. Por otro lado, los jueces son poco proclives a reconocer errores propios que hayan podido ocasionar la indefensión de algún sujeto” (María CARO MARINA, en Santiago MUÑOZ MACHADO editor (2018), “Comentario a la Constitución Española”, p. 108. Crítica, Barcelona).

12°. Que, a riesgo de ser tediosos, nos vemos en la necesidad de enfatizar el distingo entre las potestades de investigar y de acusar. Lo primero es una prerrogativa exclusiva del Estado a través del Ministerio Público, órgano habilitado constitucionalmente para ello. Así, del monopolio de la potestad de investigar no se sigue de modo forzoso que la prerrogativa de acusar se le dé de modo exclusivo al Estado a través de la Fiscalía. Ejercer la acción penal es reclamar la intervención de la justicia en materias de su competencia mediante el acto jurídico procesal consistente en la querella y también en la acusación.

13.º Que, a juicio de estos disidentes, la posibilidad de ejercer la acción penal y formular acusación por parte del ofendido u otras personas diferentes al Ministerio Público no agravia al ofendido ni debilita u obstaculiza la posibilidad de ejercer su derecho a defensa. Somos del parecer que, en nuestro medio, es jurídicamente admisible separar la formalización de la facultad de acusar. En efecto, la ley impone al actor la carga de enunciar pormenorizadamente las menciones del contenido de la acusación, acto jurídico procesal que debe ser puesto con antelación en conocimiento de la defensa, cuestión que clausura cualquier posibilidad de indefensión. Por lo demás, las normas del Libro IV título II del Código Procesal Penal, concernientes al delito de acción penal privada, no contemplan de ningún modo el trámite de la formalización, dado que en esos procedimientos al Ministerio Público no le cabe ninguna intervención. Al efecto, en esta especie de pleitos el legislador se encargó de precisar en el artículo 400 inciso primero que el escrito de querella deducida ante el juez de garantía competente deberá cumplir con los requisitos de los artículos 113 y 261.

14°. Que, en las condiciones que se vienen anotando, para estos disidentes no cabe sostener que nos encontraríamos en presencia de la “privatización” del proceso penal. En efecto, la pesquisa de los hechos y la participación constituyen una prerrogativa exclusiva e indelegable del Ministerio Público, porque así lo ordena la Constitución en términos explícitos. No ocurre lo mismo, como ya sostuvimos, con el ejercicio de la acción penal ante el juez competente. La autonomía constitucional del Ministerio Público, cuya justificación institucional es en esencia orgánica, no tiene el alcance inhibitorio del poder de acusar que le atribuye la sentencia a la cual concurriríamos como disidentes.

15°. Que, así, en este estado del proceso, y apareciendo que la Fiscalía no tiene el propósito en perseverar en la tarea investigativa, queda de manifiesto y a las claras que, de prosperar el requerimiento y declararse inaplicable el artículo 259 inciso final

del Código Procesal Penal, no se produciría la hipótesis imposible de un querellante particular desplegando actos de pesquisa criminal que son de competencia propia y exclusiva del Ministerio Público. Simplemente se materializaría la posibilidad de acusar en la forma que el propio Código define y reglamenta, sin la compañía del órgano persecutor. En otras palabras, de acogerse el requerimiento, cuando el Ente Persecutor decide no deducir formalización o no seguir adelante con las indagaciones por los motivos que tuviere en mente -cuestión que a estos disidentes no les corresponde escudriñar ni ponderar-, será el querellante quien, a su cuenta y riesgo, ejerza la prerrogativa de ejercer en un tribunal la acción penal que la Constitución le entrega, sin que parezca que existan motivos constitucionales válidos para que la ley se lo impida.

En definitiva, si los preceptos legales tachados en el libelo pretensor constitucional no permiten a los demás actores deducir acusación, la expresión “*igualmente*” aludida en el motivo Cuarto de esta disidencia carece de significado concreto desde la perspectiva de una interpretación amplia y conforme al sentido de los principios y valores de la Carta Política.

16°. Que, puestas las cosas de este modo, llegamos a la conclusión que los preceptos legales citados en el requerimiento impiden o condicionan indebidamente al ofendido Ventanas Chile S.A., en este caso concreto, ejercer la facultad de acusar, y de sustituir al Ministerio Público cuando este tomó la decisión de no llevar adelante la persecución penal en el proceso penal RIT N° 3884- 2022, RUC N° 2210030615-1, seguido ante el Segundo Juzgado de Garantía de Santiago.

Es por todos estos motivos que el requerimiento de fojas 1 debió acogerse.

Redactó la sentencia el Ministro señor RAÚL MERA MUÑOZ. La disidencia fue escrita por el Ministro señor HÉCTOR MERY ROMERO.

Comuníquese, notifíquese, regístrese y archívese.

Rol N° 15.106-24-INA

Pronunciada por el Excmo. Tribunal Constitucional, integrada por su Presidenta, Ministra señora Daniela Beatriz Marzi Muñoz, y por sus Ministros señora Nancy Adriana Yáñez Fuenzalida, señora María Pía Silva Gallinato, señor Miguel Ángel Fernández González, señor Raúl Eduardo Mera Muñoz, señora Catalina Adriana Lagos Tschorne, señor Héctor Mery Romero, señora Marcela Inés Peredo Rojas y señora Alejandra Precht Rorris.

Autoriza la Secretaria del Tribunal Constitucional, señora María Angélica Barriga Meza.



4F1562D5-4C59-4FF8-8453-D0524557414E

Este documento incorpora una firma electrónica avanzada. Su validez puede ser consultada en www.tribunalconstitucional.cl con el código de verificación indicado bajo el código de barras.