



2025

REPÚBLICA DE CHILE
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Sentencia

Rol 15.471-24 INA

[14 de marzo de 2025]

REQUERIMIENTO DE INAPLICABILIDAD POR
INCONSTITUCIONALIDAD RESPECTO DEL ARTÍCULO 248, letra c),
DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL

SEGURIDAD INTEGRAL TMI S.A.

EN EL PROCESO PENAL RIT N° 20902-2020, RUC N° 2010062802-4 SEGUIDO
ANTE EL SÉPTIMO JUZGADO DE GARANTÍA DE SANTIAGO

VISTOS:

Que, Seguridad Integral TMI S.A., acciona de inaplicabilidad respecto del artículo 248, letra c), del Código Procesal Penal, en el proceso penal RIT N° 20902-2020, RUC N° 2010062802-4, seguido ante el Séptimo Juzgado de Garantía de Santiago

Precepto legal cuya aplicación se impugna

El texto del precepto impugnado dispone, en su parte destacada:

“Código Procesal Penal

Artículo 248.- *Cierre de la investigación. Practicadas las diligencias necesarias para la averiguación del hecho punible y sus autores, cómplices o encubridores, el fiscal declarará cerrada la investigación y podrá, dentro de los diez días siguientes:*



c) Comunicar la decisión del ministerio público de no perseverar en el procedimiento, por no haberse reunido durante la investigación los antecedentes suficientes para fundar una acusación.”

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

El requirente acciona de inaplicabilidad en el marco de una querrella presentada con fecha 30 de noviembre de 2020 ante el 7° Juzgado de Garantía de Santiago, en contra de quienes resulten responsables por la comisión de delitos reiterados de falsificación y uso malicioso de instrumento privado mercantil y malversación de caudales públicos en su modalidad “negativa de pago o entrega”, del artículo 237 del Código Penal, todo ello, en el contexto de la ejecución de un contrato de prestación de servicios de aseo, previa licitación pública, y ampliación de contrato, entre la Dirección de Atención Primaria y Servicio de Salud Metropolitano Central y la empresa Seguridad Integral TMI S.A.

Agrega el requirente que producto de los servicios prestados entre septiembre y diciembre de 2018, se emitieron las facturas N°s. 891, 892, 893 y 894, las cuales fueron enviadas a dicha Dirección de Atención Primaria y entregadas de forma física en la oficina de partes el día 7 de enero de 2019 de conformidad con las bases de la licitación; sin embargo, éstas no fueron pagadas oportunamente y, además, fueron devueltas a TMI mediante correo certificado el 9 de agosto de 2019, indicándose en la respectiva carta conductora de fecha 5 de agosto de 2019 que “no corresponde facturar a la Dirección de Atención Primaria por aumento de Contrato, según informe emanado del Dpto. de Asesoría Jurídica con fecha 24 de julio de 2019”.

Al respecto, indica que, al revisar las facturas, advierte que se adulteró la fecha de recepción por el servicio, apareciendo ahora la del 31 de diciembre 2018, en vez de la fecha en que efectivamente fueron recibidas, esto es, el 7 de enero de 2019.

Con fecha 10 de marzo de 2023, el querellante presentó ampliación de la querrella, en contra de los señores Juan José Martín Queupúan Huaiquil y Fernando Luis Johann Riquelme de la Dirección de Atención Primaria, por su presunta autoría y participación en los ilícitos señalados.

Refiere que la investigación no ha sido formalizada por el ministerio público, y existiendo diligencias pendientes y otras respecto de las cuales el ente persecutor nunca emitió pronunciamiento, de manera sorpresiva, el 30 de noviembre de 2023, la Fiscal Adjunta de la Fiscalía Local de Santiago Centro, solicitó audiencia para comunicar la decisión contemplada en el artículo 248



letra c) del Código Procesal Penal, esto es, no perseverar en la investigación, solicitando la respectiva audiencia para comunicar dicha decisión.

En contra de la decisión de la Fiscal Adjunta, la parte querellante presentó un reclamo ante el Fiscal Regional, el que fue desestimado con fecha 24 de noviembre de 2023.

El 7° Juzgado de Garantía de Santiago, con fecha 4 de diciembre de 2023 fijó audiencia al efecto para el día 5 de febrero de 2024. Adicionalmente, el querellante solicitó audiencia para discutir la reapertura de la investigación, siendo reprogramada la audiencia de eventual reapertura de la investigación o comunicación de la decisión de no perseverar para el 28 de mayo de 2024.

Como conflicto constitucional, alega que la aplicación del artículo 248 letra c) del Código Procesal Penal en la gestión pendiente, contraviene lo dispuesto en el artículo 83, inciso segundo de la Constitución, esto es, el derecho de la víctima de ejercer la acción penal.

Al respecto, afirma que quien lleva la acción penal pública de manera exclusiva y excluyente debe necesariamente someter sus decisiones a la valoración crítica de un órgano que ejerza jurisdicción, pues de lo contrario la decisión de carácter administrativa, implicaría ejercer jurisdicción, a pesar de que no ha sido legalmente designado para ello, actuando en los hechos como una Comisión Especial, infringiendo así la garantía de un justo y racional procedimiento, consagrado en el artículo 19 N° 3, incisos tercero y sexto de la Carta Fundamental.

En este mismo orden de ideas, refiere que la víctima no tiene mayores obstáculos para deducir querrela y tampoco los tiene para acusar particularmente e incluso forzar la acusación.

Sin embargo, arguye que el diseño procesal referido adolece de una dificultad notoria en casos como el de la especie, en que el ministerio público decide no perseverar en la investigación, sin haber previamente formalizado la misma, privando al querellante de la posibilidad de ejercer la acción penal pública. Al obrar de este modo se impide la posibilidad de acusar o forzar la acusación lo que resulta imprescindible para continuar el procedimiento y darle eficacia al ejercicio de la acción penal, por lo que, a juicio del requirente, “existiendo un querellante privado, la facultad exclusiva para investigar que tiene el ministerio público, no le confiere en ningún caso una posición prevalente respecto del querellante privado en el ejercicio de la acción penal” (fojas 17).

En este sentido, agrega que el actuar del órgano persecutor tendrá como límite el reconocimiento de que la víctima es también titular del derecho a la acción penal. Este mandato constitucional requiere para que sea efectivo que se



contemplan y apliquen medidas de control judicial, que limitando un eventual actuar arbitrario del ministerio público, hagan factible la interposición de una acusación por parte del querellante privado, haciendo presente que en el caso concreto, la situación es más grave aún, dado que existen diligencias pendientes que pueden significar nuevos antecedentes suficientes para fundar una acusación, por lo que el artículo 248 letra c) no satisface el mandato constitucional del artículo 83, inciso segundo de la Constitución Política, referido al derecho a la acción penal por parte del ofendido.

Asimismo, el requirente hace presente que la procedencia de la reapertura de la investigación, establecida en el artículo 258 del Código Procesal Penal, no constituye un verdadero resguardo del ejercicio de la acción penal en la especie, toda vez que, si bien la parte querellante planteó la solicitud de reapertura de la investigación, ello solo tiene efecto respecto del cierre de la investigación, pero no guarda ningún efecto en relación con la decisión de no perseverar en los términos en que esta facultad se encuentra consagrada en el artículo 248 letra c), que la estima como una mera comunicación administrativa del término de la causa, impidiendo por tanto su revisión o control judicial.

Por último, indica que, en el caso concreto, el ejercicio de la comunicación de no perseverar sin haberse formalizado la investigación descarta la procedencia del forzamiento de la acusación del artículo 258 del Código Procesal Penal.

Tramitación y observaciones al requerimiento

Por resolución de fecha 17 de junio de 2024, a fojas 95, la Primera Sala de esta Magistratura admitió a trámite el libelo de inaplicabilidad, ordenando además la suspensión del procedimiento; y por resolución de la misma Sala, fue declarado admisible, con fecha 4 de julio de 2024, a fojas 105.

Conferidos los traslados de fondo a los órganos constitucionales interesados y a las demás partes en la gestión invocada, solo el ministerio público formuló observaciones de fondo a fojas 160, solicitando se rechace el requerimiento de autos en todas sus partes, en atención a que el precepto criticado no produce los efectos contrarios a la Constitución indicados por el requirente.

Enfatiza que tanto la decisión de acusar como la de no perseverar, comparten en realidad el mismo fundamento, esto es, la existencia de una investigación y la apreciación acerca de si ella arroja, o no, antecedentes suficientes para llevar al acusado a un juicio, correspondiéndole dicha



apreciación al organismo que por mandato constitucional dirige en forma exclusiva la investigación.

Por ende, la decisión de no perseverar se ajusta a dos importantes reglas constitucionales, esto es, la que consagra la exclusividad del ministerio público en la labor investigativa, y la que manda investigar tanto los hechos que determinen la participación punible como los que acrediten la inocencia del imputado, lo que además es reforzado por las exigencias constitucionales que enlazan el principio acusatorio con el derecho a ser juzgado por un tribunal imparcial.

Adicionalmente, y atendido a que el requirente alude a la falta de una formalización previa a la comunicación de no perseverar en la investigación, como argumento para solicitar la declaración de inaplicabilidad del artículo 248 letra c) del Código Procesal Penal, sostiene el ente persecutor que aquella es una actividad que conforme a la ley y en concordancia con la Constitución, sólo corresponde llevarla a cabo al ministerio público. Al respecto, indica que es el artículo 229 del Código Procesal Penal el precepto que pone exclusivamente en manos de éste la comunicación a la que aquella norma se refiere, circunstancia que es igualmente coherente con la Constitución, que en el mismo artículo 83 puso en manos del ministerio público la investigación de los delitos, con exclusividad.

Con fecha 29 de julio de 2024, a fojas 176, fueron traídos los autos en relación.

Vista de la causa y acuerdo

En audiencia de Pleno del día 19 de noviembre 2024, se verificó la vista de la causa, oyéndose la relación pública y los alegatos de los abogados Omar Andrés Abuid Abusleme, por la parte requirente, y Pablo Campos Muñoz, por el ministerio público, adoptándose el acuerdo con igual fecha, todo ello conforme certificación de la relatora.

Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que el requirente, actuando a nombre de la empresa Seguridad Integral TMI S.A., querellante en la causa criminal que constituye la gestión judicial pendiente, impugna la aplicación, en ese proceso, del artículo 248 letra c) del Código Procesal Penal, pero indicando, en la página 12 del escrito que contiene a esta acción, que se refiere a una frase del citado artículo 248 letra c), la que destaca en negrita y que reza “Comunicar la decisión del ministerio público de”. El actor estima que la aplicación del precepto –o de la parte destacada de él- a la causa criminal en curso, infringiría el derecho de la víctima



a la acción, consagrado en el artículo 83 inciso segundo, de la Constitución, con relación a su artículo 19 N° 3, incisos tercero y sexto.

SEGUNDO: Que lo primero que cabe advertir es que la limitación de la impugnación contenida en el requerimiento a la frase que la página 12 del libelo destaca, genera un problema formal, pues pone en duda la relevancia del pasaje atacado para la resolución de la gestión judicial pendiente, asunto central para la suerte de esta acción constitucional, atendido que el artículo 93 de la Constitución, al referirse a los requisitos de la inaplicabilidad, señala como soporte de su admisibilidad que “la aplicación del precepto impugnado pueda resultar decisivo en la resolución de un asunto”. Pues bien, esa exigencia igualmente es capital para el éxito de la inaplicabilidad en su examen de fondo, porque si la norma (o la parte de la norma) atacada no es decisiva, no se da el supuesto del numeral 6° del artículo 93 de la Carta, en cuanto a que la aplicación del precepto pueda generar un resultado inconstitucional. Ese resultado, en suma, únicamente puede darse si el asunto que constituya el actual núcleo de la gestión judicial pendiente se decide en base al precepto atacado.

TERCERO: Que a la misma conclusión se arriba si se examinan los artículos 81, 84 N° 5 y 89 de la Ley Orgánica de esta Magistratura. Siempre es la aplicación a la gestión judicial pendiente lo que debe generar el efecto de inconstitucionalidad, y eso no puede ocurrir sino cuando esa aplicación es central o decisiva, pues únicamente entonces habrá un resultado, en la gestión, que pueda ser atribuido a la norma atacada.

CUARTO: Que si suprimiéramos el pasaje del artículo 248 letra c) del Código Procesal Penal destacado en la página 12 del requerimiento, como lo quiere el actor, lo que obtendríamos sería una norma subsistente según la cual una vez practicadas las diligencias de averiguación, “el fiscal declarará cerrada la investigación y podrá, dentro de los diez días siguientes: (...) c) no perseverar en el procedimiento...” Por lo demás, subsistiría también el pasaje posterior que señala: “La comunicación de la decisión contemplada en la letra c) precedente dejará sin efecto la formalización...”. Es decir, tanto la decisión misma de no perseverar, facultad otorgada por la ley al ministerio público, como sus efectos, permanecerían incólumes, de modo tal que ello demuestra que la frase destacada por el actor y que éste señala expresamente ser la que “se impugna por estimarla inconstitucional” no genera ni puede generar ningún efecto, por sí sola, en el proceso penal pendiente, lo que podría bastar para el rechazo de esta acción.

QUINTO: Que el problema formal de este requerimiento no se detiene ahí, sin embargo, porque si prescindimos de la directa y explícita declaración del actor de estar impugnando aquella frase de la letra c) del artículo 248 citado y convenimos en que se ataca toda dicha letra c) –y ello al amparo de lo

solicitado en el número 1 de la parte petitoria del requerimiento- no mejoramos el resultado, ya que no es el artículo 248 letra c) el que, por sí mismo, puede producir un efecto que el querellante estime inconstitucional.

SEXTO: Que lo anterior es así porque el requirente estima que el efecto inconstitucional se refiere a la imposibilidad en que queda ejercer la acción penal, derecho que le es reconocido por el artículo 83 inciso segundo de la Carta, y que debe ser protegido mediante un procedimiento racional y justo, acorde lo prescrito por el artículo 19 N° 3 de la misma. Pero acontece que no es el artículo 248 letra c) del Código Procesal Penal el que le impide ejercer la acción penal.

SÉPTIMO: Que en efecto, el artículo 258 del mismo Código Procesal Penal, en su penúltimo inciso dispone que “En caso de que el fiscal hubiere comunicado la decisión a que se refiere la letra c) del artículo 248, el querellante podrá solicitar al juez que lo faculte para ejercer los derechos a que se refiere el inciso anterior.” Y ese inciso anterior se refiere al derecho al forzamiento de la acusación por parte del querellante. Es decir, la decisión de no perseverar (o su comunicación) no es lo que impide al querellante llevar adelante su propia acusación. Al contrario, es uno de los supuestos que lo permite. Lo que le impide hacer tal cosa es que esa decisión de no perseverar se comunicara respecto de una investigación no formalizada, pero entonces son otras las normas que determinan el impedimento.

OCTAVO: Que el propio requirente lo admite así, de manera implícita, cuando en su página 13, al referirse a las normas constitucionales que estima afectadas, supone que el artículo 83 de la Carta se infringe por aplicarse el artículo 248 letra c) del Código “sin haber formalizado la investigación”. Porque, en verdad, lo que genera el impedimento para acusar no es que el ministerio público no persevere, sino el que la investigación no haya sido formalizada.

NOVENO: Que lo anterior acontece porque el artículo 259 del Código Procesal Penal, en su último inciso, dispone que “La acusación sólo podrá referirse a hechos y personas incluidos en la formalización de la investigación”, y ese límite rige tanto para la acusación del ministerio público como para la del particular, acorde lo previsto en el inciso tercero del artículo 258, en cuanto a que la acusación del querellante se “habrá de sostener en lo sucesivo en los mismos términos que este Código lo establece para el ministerio público.”

DÉCIMO: Que, entonces, si la investigación hubiere estado formalizada, o si la formalización no fuere un pre requisito de la acusación, la comunicación de la decisión de no perseverar no tendría ninguna influencia negativa para el ejercicio de la acción particular del querellante, antes al contrario, y como ni la exigencia previa de formalizar para acusar, ni la exclusividad del ministerio público respecto del trámite de formalización están en el artículo 248, su aplicación no puede producir resultados inconstitucionales al respecto.

UNDÉCIMO: Que el corolario de todo lo dicho es que, para remover el impedimento que no permite acusar al querellante en la gestión judicial pendiente, tendría que darse una de la siguientes hipótesis: a) que se concluyera que el ministerio público no puede comunicar la decisión de no perseverar, sino en el caso de las investigaciones formalizadas, b) que se pudiera forzar al ministerio público a formalizar o se le pudiera sustituir en ese trámite, por el querellante; o c) que se pudiera acusar sin previa formalización. Abordemos cada una de estas posibilidades, y veremos que todas son ajenas a un problema de constitucionalidad del artículo 248 letra c).

DUODÉCIMO: Que respecto de la primera hipótesis podría afirmarse que plantea un problema de legalidad, en cuanto a cuál sea el sentido y alcance del artículo 248, particularmente con relación a su letra c). Pero si retruca que un problema interpretativo supera el nivel de la sola legalidad cuando una de esas interpretaciones es de aplicación posible y, todavía más, es la probable y hasta es la que se ha aplicado al caso y genera un efecto inconstitucional, cabe responder que aquí ninguna interpretación del artículo 248 genera un efecto inconstitucional, porque, desde la perspectiva opuesta, ninguna interpretación tampoco, ni aun la que limite su aplicación a investigaciones formalizadas, conduce a obligar al ministerio público a formalizar. Y sin formalización, ya sabemos, el querellante no puede acusar. Todavía más: el querellante solo puede acusar particularmente, sin la concurrencia del ministerio público, en dos casos: cuando éste haya solicitado sobreseimiento o cuando haya comunicado decisión de no perseverar. Por lo tanto, suprimir para este caso la facultad de no perseverar no mejora en absoluto la posición del querellante en la gestión pendiente. La mejoraría si la restricción de la aplicación del artículo 248 solo a los casos de investigaciones formalizadas condujera a forzar la formalización, pero no es así. De hecho, si no pudiera aplicar el artículo 248 letra c), quizás la Fiscalía ni siquiera tendría que solemnizar el cierre de la indagación, pues con la misma lógica tendríamos que concluir que todas las formas de cierre que la ley contempla se refieren solo al caso de indagaciones formalizadas, como aparece del tenor del artículo 247. Así pues, despojado de su facultad de no perseverar, si se acogiera este requerimiento, el ministerio público podría, quizás, archivar provisionalmente o, en todo caso, mantener la investigación en latencia hasta la prescripción de la acción penal, pero, como fuere, nadie podría forzarlo a formalizar, tampoco este Tribunal Constitucional, que no es legislador positivo, es decir, no puede agregar efectos o preceptos que la ley no contempla.

DECIMOTERCERO: Que la conclusión respecto de la primera hipótesis nos da la respuesta a la segunda: no se puede forzar al ministerio público a formalizar, ni tampoco sustituirlo en ese ejercicio, porque esa facultad se la entregan de manera exclusiva y excluyente los artículos 230 y 231 del Código

Procesal Penal que, además, no han sido impugnados en este caso. Por otra parte, la formalización, como su nombre añadido lo indica (“de la investigación”), es un trámite propio de la etapa investigativa, y esa etapa le está entregada en forma exclusiva y excluyente, también, por el artículo 83 inciso primero de la Constitución al ministerio público. Dirigir la investigación, como dice la Carta, no importa solo decidir qué diligencias se llevan a cabo, sino también decidir qué cariz, qué solemnidad, qué dirección se da a esa investigación y, por ende, si ella se mantiene desformalizada o si se formaliza, sobre todo porque esa determinación genera consecuencias relevantes para la propia Fiscalía, como por ejemplo la fijación de un plazo de término o la pérdida de la posibilidad de archivar provisionalmente el asunto.

DECIMOCUARTO: Que la tercera hipótesis a que hicimos referencia en el motivo undécimo es la única que realmente podía plantearse, más allá de cuál resultare ser su éxito, ante este tribunal. Nos referimos a la posibilidad de remover la exigencia de formalizar como requisito indispensable para acusar. Pero eso supondría accionar de inaplicabilidad respecto del artículo 259 inciso final del Código Procesal Penal, cosa que no se hizo. Ante estrados el requirente alegó que para la debida congruencia debería bastar que la acusación particular se conformara a los hechos materia de la querella y se limitara a las personas contra las que dicho escrito se dirigió. Sin embargo, eso podría esgrimirse como argumento para atacar la exigencia del artículo 259 inciso final, que obliga a que la acusación se conforme a la formalización, pero no puede hacer desaparecer un requisito expresamente contemplado en una norma legal que aquí no fue impugnada.

DECIMOQUINTO: Que así pues, el requerimiento no puede prosperar y es imposible analizar los argumentos de fondo relativos a la constitucionalidad, en cuanto a la privación del derecho a la acción penal, de la igual protección de los derechos o del debido proceso, que se quisieron exponer por el actor, porque el precepto impugnado no tiene capacidad de afectar a ninguno de ellos, no hay coherencia entre lo que se ataca y las consecuencias que se reclaman. Esas consecuencias, si es que existen, se derivarían de otras normas, no del artículo 248 letra c) del Código Procesal Penal, como hemos visto, y no es posible argumentar acerca de hipotéticas vulneraciones a normas constitucionales que podrían surgir de la aplicación de preceptos no impugnados, pues la competencia del tribunal, respecto de la inaplicabilidad, la limita el propio requerimiento a la norma legal estrictamente atacada, acorde lo prescrito por el artículo 93 de la Carta y, por sobre todo, lo preceptuado por los artículos 79, 80, 81, 84 números 2, 4 y 5, 88 y artículo 89 de la Ley Orgánica Constitucional de esta Magistratura.



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:

1) QUE SE RECHAZA EL REQUERIMIENTO DE INAPLICABILIDAD DEDUCIDO A FOJAS 1, EN TODAS SUS PARTES.

2) QUE SE DEJA SIN EFECTO LA SUSPENSIÓN DEL PROCEDIMIENTO DECRETADA. OFÍCIASE AL EFECTO.

3) 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, HÉCTOR MERY ROMERO y la Ministra señora MARCELA PEREDO ROJAS estuvieron por acoger el requerimiento de autos en virtud de las consideraciones siguientes:

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 248 letra c) 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: 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 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).

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. La primera 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 se sostuvo, 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 concurrimos 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 248, letra c), 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 el precepto legal tachado en el libelo pretensor constitucional no permite 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, es posible concluir que el precepto legal citado en el requerimiento impide o condiciona indebidamente a la actora SEGURIDAD INTEGRAL TMI S.A, en este caso concreto, ejercer la facultad de acusar, y de sustituir al Ministerio Público cuando este tomó la decisión de no investigar los hechos que se pusieron en conocimiento de la justicia en el proceso en el proceso penal RIT N° 20902-2020, RUC N° 2010062802-4, seguido ante el Séptimo 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, y la disidencia, el Ministro señor HÉCTOR MERY ROMERO.

Comuníquese, notifíquese, regístrese y archívese.

Rol N° 15.471-24 INA.

Daniela Beatriz Marzi Muñoz
Fecha: 14/03/2025



Miguel Angel Fernández González
Fecha: 14/03/2025

Raúl Eduardo Mera Muñoz
Fecha: 14/03/2025

Catalina Adriana Lagos Tschorne
Fecha: 18/03/2025

Héctor Antonio Mery Romero
Fecha: 17/03/2025

Marcela Inés Peredo Rojas
Fecha: 16/03/2025

Alejandra Precht Rorris
Fecha: 14/03/2025



Pronunciada por el Excmo. Tribunal Constitucional, integrada por su Presidenta, Ministra señora Daniela Beatriz Marzi Muñoz, y por sus Ministros 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, señora Alejandra Precht Rorris y señor Mario René Gómez Montoya.

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

María Angélica Barriga Meza
Fecha: 18/03/2025



56B00F34-0BEE-4DCE-8197-0D00107D1247

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.