

C.A. de Concepción
Concepción, siete de mayo de dos mil veinticuatro.-

VISTO:

En estos antecedentes del ingreso Amparo, Rol 229-2024, comparece la abogada Ximena Alicia Pulgar Jara, Defensora Penal Pública, domiciliada en Avenida San Juan Bosco N° 2038, Concepción, en representación de Miguel Ángel Escalona Morales, cédula de identidad N° 9.777.755-1, en contra de la resolución dictada el 19 de abril de 2024 por don Carlos Rodrigo Aguayo Dolmestch, Juez de Garantía de Concepción.

Funda su recurso señalando que el 19 de octubre de 2021, Guillermo Leighton Quiñones, interpone querella ante Tribunal de Garantía, en contra del amparado por el delito de lesiones menos graves en contexto de violencia intrafamiliar conforme a los artículos 399 y 400 del Código Penal en relación con el artículo 5° de la Ley 20.066. Añade que el Juzgado de Garantía de Concepción, por resolución de 21 de octubre de 2021, solicita al querellante precisar el lugar donde habrían ocurrido los hechos, quien en la misma fecha cumple lo ordenado. Luego el mismo tribunal, el 22 de octubre de 2021, admite a tramitación la querella remitiendo los antecedentes al Ministerio Público para su investigación, ente que desarrolló la investigación y llegó a su término sin solicitar formalización del amparado.

Continúa señalando que el 9 de febrero pasado y luego de más de dos años de investigación desformalizada el Ministerio Público comunica el cierre de investigación y solicita se fije audiencia para comunicar la decisión de no perseverar en el procedimiento y luego de comunicado el cierre, el querellante no solicitó reapertura de la investigación en conformidad a lo establecido en el artículo 257 del Código Procesal Penal.

El 18 de marzo de 2024, se solicita por parte del querellante abrir debate respecto de la facultad contenida en el artículo 258 inciso cuarto del Código Procesal, en la audiencia en la que el Ministerio Público



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: CFEXXNKGMMJ

comunicaría la decisión de no perseverar fijada para el 22 de marzo de 2024, petición a la que el tribunal dio lugar.

En audiencia de fecha 19 de abril de 2024, el Ministerio Público comunica la decisión no perseverar en el procedimiento, conforme al artículo 248 letra c) del Código Procesal e inmediatamente el querellante solicita se autorice el forzamiento de la acusación, solicitud a la cual se opone la defensa y el tribunal da lugar autorizando al querellante al forzamiento de la acusación, en virtud de la resolución que transcribe.

Estima que el juez ha actuado de manera ilegal al permitir acusar particularmente sin mediar formalización previa, vulnerando los artículos 6, 7 y 19 n° 3 y n° 7 letra b) de la Constitución Política de la República, artículo 5, 258, 259 y 261 todos del Código Procesal Penal.

Añade que no resulta legalmente posible autorizar a acusar en forma particular al querellante al existir normas expresas que exigen formalización previa y que representan un límite en resguardo de los derechos del imputado.

Expone que en el artículo 259 inciso final del Código Procesal Penal consagra el principio de la congruencia, principio que evita que el amparado pueda ser sorprendido con la imputación fiscal. Añade que el principio también regula y ampara el debido proceso consagrado en la Constitución Política de la República y una adecuada defensa jurídica, y en la especie no existe formalización de la investigación, en consecuencia la resolución recurrida vulnera lo dispuesto en los artículos 259 y 261 ambos del Código Procesal Penal.

Por otro lado, señala, que el artículo 258 que permite forzar la acusación tiene presupuestos diversos a los de este caso, parte de la base de que una vez formalizada la investigación se solicite el sobreseimiento o se decida no perseverar por parte del persecutor.

Estima que el artículo 261 a) viene a confirmar su argumento, ya que se pronuncia expresamente sobre la aplicación al acusador particular del principio de congruencia, así "...podrá plantear una distinta calificación de los hechos, otras formas de participación del acusado, solicitar otra pena o ampliar la acusación del fiscal, extendiéndola a



hechos o a imputados distintos, siempre que hubieren sido objeto de la formalización de la investigación.

Sostiene que la decisión del Juez de Garantía, que accedió a que la víctima pueda continuar con la acción penal con su solo impulso, constituye una infracción al artículo 21 de la Constitución Política de la República, por cuanto se trata de un acto ilegal, que infringe los artículos 248 y 258 del Código Procesal Penal, relativos a la decisión de no perseverar en el procedimiento y el forzamiento de la acusación.

Luego de citar jurisprudencia en apoyo a su tesis, pide que se acoja el recurso de amparo, adoptando de inmediato las providencias que esta Corte juzgue necesarias para asegurar la debida protección del amparado y el restablecimiento del imperio del derecho, y en concreto, ordenar dejar sin efecto la resolución que autorizó al querellante a acusar particularmente y anular todo lo obrado que exista con posterioridad por ser actuaciones judiciales defectuosas que derivan de la resolución ilegal referida.

Informó Carlos Rodrigo Aguayo Dolmestch, Juez de Garantía Titular, quien señala que en audiencia de 19 de abril de 2024, previo debate, se autorizó a la víctima y querellante a forzar la acusación en los términos del artículo 258 del Código Procesal Penal. Refiere que para resolver de ese modo se tuvo en consideración, tanto la circunstancia que sobre el punto existe variada jurisprudencia de los tribunales, como el hecho que en este caso existía una querella contra persona determinada y en donde se explicitaba de modo claro el o los hechos que a juicio de la denunciante constituirían el delito imputado. Así y a fin de resguardar el derecho de la víctima a ejercer la acción penal, no avizorándose perjuicio a la querellada toda vez que la querella es nominativa y contiene la descripción fáctica de los hechos imputados, se accedió a la solicitud de la ofendida y se le autorizó para forzar la acusación.

Informó Octavio Stuardo Mellado, Fiscal Adjunto de la Fiscalía Local de Concepción quien señala que ante el ente persecutor se instruye la causa RUC 2110048098-8, iniciada por querella presentada



por las víctimas Tomás Alonso Escalona Morales y Tomás Maximiliano Escalona Martínez, por los delitos de lesiones en contexto intrafamiliar en contra de su hermano y tío respectivamente, Miguel Ángel Escalona Morales. Indica que se dispuso diligencias de investigación y luego el 12 de febrero de 2024, a solicitud de la Fiscalía, el Tribunal de Garantía de Concepción fijó audiencia de comunicación de no perseverar en el procedimiento. Expone que en la audiencia de 19 de abril 2024 la fiscalía comunicó la decisión de no perseverar en la investigación.

Se trajeron los autos en relación.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que de conformidad con el artículo 21 de la Constitución Política de la República, el recurso de amparo es una acción que puede ser deducida a favor de toda persona que se hallare arrestada, detenida o presa con infracción de lo dispuesto en la Constitución o en las leyes, a fin de que se guarden las formalidades legales y se adopten de inmediato las providencias necesarias para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección del afectado.

El mismo recurso podrá ser deducido en favor de toda persona que ilegalmente sufra cualquiera otra privación, perturbación o amenaza en su derecho a la libertad personal y seguridad individual.

SEGUNDO: Que, de la lectura del recurso fluye que lo atacado por el arbitrio es la presunta ilegalidad de la resolución dictada por el Juez de Garantía que autorizó al querellante a formular acusación particular acorde a lo dispuesto en el artículo 258 del Código Procesal Penal, luego que el ministerio público comunicara su decisión de no perseverar en el procedimiento, sin haber formalizado al querellado. Ello por cuanto no sería posible forzar una acusación en los términos del antedicho artículo, sin que se le comunique al imputado los hechos por los que es investigado, pues se infracciona su derecho a la defensa al no poder prepararla sin el conocimiento del factum de lo imputado. Asimismo, afectaría el principio de congruencia -primordial en el proceso penal –, conculcando la garantía constitucional del debido proceso.



TERCERO: Que la resolución que se tacha de ilegal es del siguiente tenor: *“Teniendo en consideración que hay fallos totalmente disimiles tanto en los Tribunales Ordinarios de Justicia como en el Tribunal Constitucional, en este caso existe una querella en donde se relatan con precisión los hechos por los cuales pretende el Querellante llevar estos antecedentes a juicio.*

Que esta querella fue presentada el 19 de octubre del año 2021, por lo que la defensa y el imputado han tendido tiempo más que suficiente para conocer los hechos de la querella y eventualmente el Ministerio Público solicitar algún tipo de diligencia o ejercer las acciones que estime pertinentes. Estima el Tribunal, es del caso hacer lugar a la petición del Querellante por cumplirse los requisitos legales, teniendo la querella como símil de una formalización, por lo que se le autoriza a forzar la acusación otorgándole el plazo legal, a partir de hoy, de 10 días para presentar formalmente la acusación donde ofrezca todas sus pruebas y se seguirá la tramitación de acuerdo a las normas que correspondan.

Para efectos de la competencia, el Tribunal estima que lo que correspondería sería atenerse a la pena que se solicite en la acusación; si aquella es inferior a los 540 días, la competencia radica en el Juzgado de Garantía y si es superior se remitirán los antecedentes al Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Concepción.”

CUARTO: Que del mérito de los antecedentes son hechos indubitados que:

1.- El 19 de octubre de 2021 se presentó querella por el delito de lesiones menos graves en contexto de violencia intrafamiliar en contra del amparado de autos, la que se admitió a tramitación el 22 de octubre de 2021, y se remitieron los antecedentes al ministerio público para su investigación.

2.- El 09 de febrero último, el persecutor informó su decisión de cerrar la investigación y solicitó se fijara fecha de audiencia para comunicar su decisión de no perseverar en el procedimiento.



3.- En audiencia del día 19 de abril pasado, el fiscal del ministerio público comunica su decisión de no perseverar y acto seguido se abrió debate sobre lo requerido por el querellante por escrito de 18 de marzo, en orden a que se le permitiera acusar particularmente en los términos del artículo 258 del Código Procesal Penal, lo que finalmente fue autorizado por el juez recurrido.

4.- El ministerio público no formalizó al querellado por quien se recurre de amparo.

QUINTO: Que conforme el panorama explicitado cabe verificar si la decisión cuestionada deviene en ilegal y luego, si tiene la potencialidad de afectar la libertad individual de la persona por la cual se recurre.

SEXTO: Que para dilucidar lo anterior se hace necesario recordar que el artículo 19 N° 3 de la Constitución Política de la República *“asegura a todas las personas...La igual protección de la ley en el ejercicio de sus derechos.”* Añade el inciso 3° del mismo precepto, *“... La ley señalará los casos y establecerá la forma en que las personas naturales víctimas de delitos dispondrán de asesoría y defensa jurídica gratuitas, a efectos de ejercer la acción penal reconocida por esta Constitución y las leyes.”* A su vez, el artículo 83 de la Carta Fundamental, en su inciso segundo, dispone: *“El ofendido por el delito y las demás personas que determine la ley, podrán ejercer igualmente la acción penal.”*

En armonía con las normas constitucionales recién citadas, el artículo 53 del Código Procesal Penal estatuye *“la acción penal pública para la persecución de todo delito que no esté sometido a regla especial....Podrá ser ejercida, además, por las personas que determine la ley, con arreglo a las disposiciones de este Código. Se concede siempre acción penal pública para la persecución de los delitos cometidos contra menores de edad.”* A su turno, el artículo 109 del mismo texto normativo reconoce entre los derechos de la víctima, presentar querrela y en su letra e) *“Ser oída, si lo solicitare, por el tribunal antes de pronunciarse acerca del sobreseimiento temporal o*



*definitivo u otra resolución que pusiere término a la causa,” e incluso, conforme lo señala la letra f) “Impugnar el sobreseimiento temporal o definitivo o la sentencia absolutoria, aun cuando no hubiere intervenido en el procedimiento.” Además, el artículo 258 del referido cuerpo legal estatuye expresa y especialmente en su inciso cuarto: “*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.*”, vale decir: “... que la acusación correspondiente sea formulada por el querellante, quien la habrá de sostener en lo sucesivo en los mismos términos que este Código lo establece para el ministerio público.”*

SÉPTIMO: Que de los preceptos constitucionales y legales recién transcritos es claro, que la víctima u ofendido con un delito tiene reconocido en nuestro ordenamiento jurídico, como derecho fundamental, el ejercicio de la acción penal en contra del autor del ilícito, cuya prosecución puede instarla aun cuando el órgano persecutor hubiere comunicado la decisión de no perseverar, tal como explicita y exactamente lo estatuye el artículo 258 del Código Procesal Penal ya citado. Sin que sea posible, en concepto de esta Corte, entender como lo pretende la defensa del querellado, que su formalización sea requisito para el ejercicio del señalado derecho constitucional, pues si así fuere, importaría una limitación de aquel, entregada al arbitrio del órgano persecutor, pues como es sabido, la formalización es una facultad privativa, exclusiva y excluyente del ministerio público.

OCTAVO: Que, refuerza lo sostenido, el claro tenor del artículo 248 del Código de Procesal penal, en cuyo inciso final determina que la comunicación de la decisión de no perseverar, “*dejará sin efecto la formalización de la investigación...*”. Consecuencia que cierta y necesariamente se ha producido en la situación prevista en el inciso 4° del artículo 258 del citado código ya referido, por lo que exigir la formalización del querellado para, que el querellante pueda formular su acusación, como acontece en este caso, notoriamente hace que ambos preceptos legales resulten a lo menos contrapuestos y hagan siempre



inaplicable el señalado inciso 4° del artículo 258 del Código Procesal Penal. Por lo que el forzamiento de la acusación en los términos requeridos y autorizados por el juez ciertamente es procedente.

NOVENO: Que, por otra parte, tampoco se visualiza la posibilidad de alguna afectación al principio de congruencia también alegada por la defensa recurrente, desde que conforme lo establece el artículo 341 del Código Procesal Penal, aquel debe producirse entre la acusación y la sentencia. Como tampoco se vislumbra se atente contra el derecho a la defensa del querellado, en especial en el concreto caso, desde que los hechos que le son imputados y por los que precisamente el persecutor dirigió su investigación, han sido claramente indicados en la querella nominativa de autos, de ahí que afincar la acción constitucional en la imposibilidad de preparar la línea defensiva, debido a la falta de formalización, pareciera no tener sustento, más aun cuando tal querella es de octubre del año 2021 -tal como lo argumentó en su decisión el sentenciador-. Por lo mismo, es que no se observa conculcado el principio del debido proceso, puesto que además de no verse amagado su defensa por la razón que se indicó, tampoco ella se infracciona, porque formulado los cargos en su contra en la acusación de rigor, podrá efectuar sus alegaciones y defensas, en la preparación del juicio oral y fundamentalmente en el juicio propiamente tal.

DÉCIMO: Que, tampoco debe olvidarse a propósito del debido proceso, que éste también debe ser mirado desde la perspectiva de la víctima o del ofendido por el hecho punible, y al no permitirle el ejercicio de la acción penal, cuyo derecho tiene, precisamente no se le estaría garantizando lo dispuesto en el artículo 19 N°3 inciso 6° de la Constitución Política del Estado, como tampoco la tutela judicial efectiva que le da la posibilidad para procurarse de esta tutela de parte de la judicatura; Lo que además supone un atentado contra el derecho de igualdad del inciso 1° del citado artículo 19 de la Constitución, el que implica un tratamiento equitativo ante la ley y el igual acceso a la justicia, de manera que el estado, si bien debe garantizar bajo todo respecto el debido proceso para el imputado de un ilícito, también debe hacerlo para



la víctima, lo que se dejaría de realizar, si no se le permite acusar y sostener su acusación simplemente porque el persecutor no formalizó la investigación previo a comunicar su decisión de la letra c) del artículo 248 del código de la materia.

UNDÉCIMO: Que, cabe señalar por otra parte, que la acción constitucional de amparo no aparece como la vía procesalmente idónea para plantear una solicitud como la que se pretende en autos, si justamente, lo resuelto por el sentenciador, lo fue después del debate respectivo, con amplias garantías de discusión y presentación de antecedentes que lo posicionaron de los elementos propios que sustentan su decisión, la que aparece fundamentada en los hechos y en el derecho, sin que pueda advertirse alguna omisión en la argumentación de la que pueda derivarse alguna arbitrariedad.

DUODÉCIMO: Que, en resumen, en este caso específico, no concurren los supuestos que hacen procedente la acción constitucional y, por ende, no procede otorgar el amparo impetrado.

Por lo razonado y de conformidad, además, con lo previsto en el artículo 21 de la Constitución Política de la República y Auto Acordado de la Excm. Corte Suprema sobre la materia, se resuelve:

Que **SE RECHAZA**, sin costas, el recurso de amparo interpuesto en estos autos en favor de Miguel Ángel Escalona Morales, en contra del Juez de Garantía de Concepción, Carlos Rodrigo Aguayo Dolmestch, que dictó la resolución de diecinueve de abril del año en curso, en causa RIT 10.427-2021, RUC 2110048098-8.

Regístrese, notifíquese y archívese oportunamente.

Redacción de la ministra suplente Jimena Troncoso Sáez.

Rol N°229-2024 – Amparo.



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: CFEXXNKGMJ



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: CFEXXNKGMMJ

Pronunciado por la Primera Sala de la C.A. de Concepción integrada por Ministro Juan Angel Muñoz L., Ministra Suplente Jimena Cecilia Troncoso S. y Fiscal Judicial Hernan Amador Rodriguez C. Concepcion, siete de mayo de dos mil veinticuatro.

En Concepcion, a siete de mayo de dos mil veinticuatro, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: CFEXXNKGMMJ