

0000001

UNO

INGRESADO

07:44:07

18-01-2024

**REQUIRENTE: -----**

0000002



**NORMAS IMPUGNADAS:** ART. 248 LETRA C) Y 259 INCISO FINAL, AMBOS DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL.

**RUC:** 2210041016-1, **RIT:** O-5897-2022.

**TRIBUNAL:** JUZGADO DE GARANTÍA DE SAN ANTONIO.

**GESTIÓN PENDIENTE:** INVESTIGACIÓN DESFORMALIZADA, CON QUERRELLA DEDUCIDA, ADMITIDA A TRÁMITE Y EN TRAMITACIÓN VIGENTE.

**IMPUTADA PRIVADO DE LIBERTAD:** NO.

**EN LO PRINCIPAL:** DEDUCE REQUERIMIENTO DE INAPLICABILIDAD POR INCONSTITUCIONALIDAD. **EN EL PRIMER OTROSÍ:** ACOMPAÑA DOCUMENTOS QUE INDICA. **EN EL SEGUNDO OTROSÍ:** SUSPENSIÓN DEL PROCEDIMIENTO. **EN EL TERCER OTROSÍ:** ACOMPAÑA PERSONERÍA Y ASUME PATROCINIO Y PODER. **EN EL CUARTO OTROSÍ:** FORMA DE NOTIFICACIÓN.

## **EXCELENTÍSIMO TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

**FERNANDO BRAULIO MONTES TAPIA**, Abogado, cedula nacional de identidad N° 8.450.242-1, domiciliado para estos efectos en calle Bombero Ossa N° 1010, oficina 322, comuna de Santiago, actuando en representación de doña -----, cédula nacional de identidad N° -----, para estos efectos de mí mismo domicilio, a VS.

Excma., con respeto digo:

Que, en la representación que inviste y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 93 N° 6 de la Constitución Política de la República, vengo en interponer un requerimiento de inaplicabilidad por



inconstitucionalidad, en contra de preceptos legales cuya aplicación se viene en impugnar: **“Código Procesal Penal (...) Artículo 248. (...) 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.**

**La comunicación de la decisión contemplada en la letra c) precedente dejará sin efecto la formalización de la investigación, dará lugar a que el juez revoque las medidas cautelares que se hubieren decretado, y la prescripción de la acción penal continuará corriendo como si nunca se hubiere interrumpido.”.**

**“Artículo 259 inciso final “(...) La acusación sólo podrá referirse a hechos y personas incluidos en la formalización de la investigación, aunque se efectuare una distinta calificación jurídica.”.**

Lo anterior, por cuanto la aplicación concreta de este precepto legal en el proceso penal **RUC: 2210041016-1, RIT: O-5897-2022**, del Juzgado de Garantía de San Antonio, seguida en contra de don **JULIO ESCOBAR CISTERNAS** y otros, falso testimonio vertido en juicio, infringe el artículo 19, numerales 3 incisos 5º y 6º, 26, y 83 inciso 2º de la Carta Fundamental, en tanto vulnera en el caso concreto, los derechos de la víctima que reconoce la Constitución, el debido proceso, la garantía del

respeto de los derechos en su esencia, no pudiendo afectar su núcleo esencial, y además el derecho de la víctima a perseguir penalmente a la imputada, ejerciendo en igualdad de condiciones que el Ministerio Público en la forma que establece el artículo 83 inciso segundo.

Queda de manifiesto, que las demás reparaciones previstas por el legislador no permiten el goce de los derechos de la víctima como garantiza la Constitución Política de la República, en particular, aquel derecho relacionado con la facultad de la víctima de ejercer la acción penal en contra de la imputada.

#### **I.- BREVE SÍNTESIS DE LA GESTIÓN PENDIENTE EN QUE INCIDE EL PRESENTE REQUERIMIENTO DE INAPLICABILIDAD.**

INGRESADO 17 de agosto de 2022.

La gestión pendiente respecto a la cual se solicita la inaplicabilidad es la causa ya singularizada, en la cual se dedujo querrela en contra del imputado JULIO ESCOBAR CISTERNAS y otros, en procedimiento ordinario para crimen o simple delito, en la causa **RUC:** 2210041016-1, **RIT:** O-5897-2022, del Juzgado de Garantía de San Antonio, por el delito de falso testimonio, de conformidad a lo dispuesto en los artículos 206 y 207 del Código Penal.

Los hechos de la querrela son los siguientes:

Con fecha 25 de abril de 2022, mi representada interpuso una denuncia de tutela laboral por acoso sexual y laboral ante el Juzgado de Letras de Casa Blanca, Tribunal que con fecha 28 de abril de 2022, dictó una resolución que la acoge a tramitación como la causa **T-19-2022**, disponiendo la notificación por el Receptor Judicial

de turno, y fijando la audiencia preparatoria para el 06 de junio de 2022, a las 9.00 horas.

La notificación fue practicada por el Receptor Judicial de turno, don **RUBEN ESPINOSA DIAZ**, con fecha 02 de mayo de 2022, entregando la notificación y los antecedentes de la denuncia, en la oficina de Alcaldía, del edificio consistorial, ubicado en Av. Francia N° 011, de la comuna de El Quisco, Región de Valparaíso.

Con fecha 06 de junio de 2022, se realizó la audiencia preparatoria en dependencias del Juzgado de Letras de Casa Blanca, donde sólo concurrió mi representada y el Abogado que la representa y no asistió nadie de la Municipalidad de El Quisco.

En dicha audiencia, el Tribunal, dictó la siguiente medida cautelar: **“De conformidad a lo que establece el Código de Trabajo respecto a los procedimientos de Tutela Laboral y en relación a lo dispuesto en el artículo 492 del Código del Trabajo, estimando que los antecedentes aportados en la causa son suficientes para decretar una medida de cautela, se ordena a la Municipalidad denunciada a tomar todos los resguardos necesarios para que no exista ningún tipo de acercamiento, ya sea personal, virtual, ni mediante ninguna vía de comunicación, entre la persona que se indica en la denuncia, don Fernando Alfaro Bravo, y la denunciante, bajo ninguna circunstancia.**

**El Municipio deberá velar por que se cumpla con esta prohibición de tomar contacto de la persona indicada en la denuncia, por cualquier medio que sea necesario, y se ordena esta medida por la que debe velar el Municipio completo, no**

solo la dependencia donde se desempeña la denunciante, bajo apercibimiento de multa en los términos señalados por el legislador.

**Téngase la presente acta como suficiente y atento oficio remitido. Sin perjuicio, remítase por oficio al Alcalde de la Municipalidad denunciada para efectos de que tome conocimiento de lo resuelto.”.**

Con fecha 17 de junio de 2022, el denunciado interpone un recurso de nulidad de todo lo obrado expresando lo siguiente: “... **1. Conocimiento efectivo del proceso judicial Causa RIT T-19-2022 Con fecha 13 de junio de 2022, Oficina de Partes de este Municipio, dependiente de Secretaria Municipal recibe por medio de correo electrónico Oficio proveniente del Juzgado de Letras de Casablanca, informando la aplicación de medida cautelar decretada por S.S. en audiencia preparatoria del día 06 de junio de 2022, llevada a cabo con la inasistencia de mi mandante según da cuenta en acta de audiencia, y antecedentes que se pueden tener a la vista en la carpeta electrónica de la Oficina Judicial Virtual.**

**Que, habiéndose percatado mi mandante, por medio de su dirección Jurídica, de la gravedad de no haber concurrido un representante del Municipio a dicha audiencia, y haber presentado contestación en tiempo y forma es que se accede al registro público de la Oficina Judicial Virtual, tomando conocimiento tanto de la demanda como la existencia del estampe de receptor judicial que señala lo siguiente:**

**“Con esta fecha y siendo las 13:35 horas, en Av. Francia 011 de El Quisco, domicilio de la demandada de autos,**

**Ilustre Municipalidad de El Quisco, Representada por su Alcalde, don José Jofré Bustos, notificándole por cédula de conformidad al Artículo 437 del Código del Trabajo, la demanda ordinaria de Tutela Laboral con relación laboral Vigente, conjuntamente con la resolución del Tribunal, la cual fija audiencia para el día 06 de Junio del 2022 a las 09:00 horas vía zoom, entregándole cédula, conteniendo copias integrales, legibles y completas de todo, a funcionario de la Alcaldía, quien no sé identificó. Doy fe.- DS\$100.000 la parte demandante no goza de privilegio de pobreza, distancia y peajes”.**

**“ ... SOLICITO A SS., Se sirva tener por formulado incidente de nulidad por falta de emplazamiento, declarándose la nulidad de la notificación verificada con fecha 02 de mayo de 2022, y de toda actuación posterior si la hubiere, acogerlo a tramitación, y en definitiva, se acoja en todas sus partes, anulando la referida actuación procesal, debiendo retrotraerse la causa al estado de ordenar, se notifique legalmente la presente demanda, fijando un nuevo día y hora para la celebración de la audiencia preparatoria, con costas si hubiere oposición.”**

Mediante resolución de 19 de junio de 2022, el Tribunal confiere traslado del incidente a esta parte, la cual se evacua en los siguientes términos: La resolución de 27 de abril de 2022, dictada por este Tribunal, establece: **“Notifíquese por receptor de turno a la parte demandada conjuntamente con la Demanda y su proveído.”**

Es así como el Tribunal, designó al ministro de fe, Receptor Judicial, don RUBEN ESPINOSA DIAZ, para notificar la denuncia de “acoso sexual y laboral”, interpuesta el 25 de abril de 2022, en contra de la I. Municipalidad de El Quisco.

En efecto, el citado Receptor Judicial, procedió a notificar válidamente, el 02 de mayo de 2022, a la persona jurídica, Ilustre Municipalidad de El Quisco, en la persona de su representante legal, el Alcalde, don José Jofré Bustos, de conformidad a lo establecido en el artículo 437 del Código del Trabajo, entregando la cédula conteniendo copias integrales, legibles y completas de todo, a funcionario de la Alcaldía, quien no sé identificó.

También, debo señalar que hasta la materialización de la audiencia preparatoria, realizada el 06 de junio de 2022, se cumplieron con todos los requisitos del debido proceso, así lo manifiesta el Tribunal en el acta de dicha audiencia, cuando señala: “Se deja constancia que la parte denunciada fue debidamente notificada para la comparecencia a esta audiencia, y que sin perjuicio de ser ordenado enviar mediante resolución la ID de zoom y clave para ingresar a esta audiencia, la que se puso en conocimiento a ambas partes y fue notificada por estado diario con fecha 3 de junio de 2022, transcurrido un tiempo prudente desde la hora fijada para el inicio de la audiencia, nadie más ha comparecido.

La parte demandante ratifica la denuncia en todas sus partes.



**Se tiene por contestada la denuncia en rebeldía de la denunciada.**

**Llamadas las partes a conciliación, ésta resulta frustrada debido a la rebeldía de la parte denunciada.”**

**Hago presente a US., que esta parte no contrató al Sr. Receptor Judicial, don RUBEN ESPINOSA DIAZ, como para siquiera pensar que existió un acto de connivencia entre esta parte y el señalado auxiliar de la justicia, como lo deja entrever en su escrito de nulidad la parte denunciada.**

**Además pone en entre dicho el profesionalismo y la honorabilidad de un funcionario que actúa como auxiliar de la justicia, desde el 28 de agosto de 2002, es decir, desde hace veinte años, y que mantiene una hoja de servicios intachable, y para poder justificar su negligencia, dado que existiendo más de tres abogados en la Asesoría Jurídica Municipal, ninguno de ellos, fue capaz de revisar la página web del Poder Judicial, para interiorizarse de las causas pendientes y las audiencias, que tiene la Ilustre Municipalidad de El Quisco, toda vez que, esta no es la única causa que presenta este problema, por lo que es el Jefe del Servicio, quien incurre en notable abandono de deberes, lo que deberá evaluar el cuerpo de Concejales de la comuna, cuando se les informe oficialmente sobre estos hechos irregulares.**

Ahora bien, si el Sr. Alcalde de la Ilustre Municipalidad de El Quisco, dictó un decreto instruyendo una investigación sumaria, respecto de poder establecer quien fue el funcionario que recibió la notificación y no le dio el curso correspondiente, quiere decir que, en su gabinete, donde recibieron dicha notificación de parte del Ministro de Fe, existe un desorden mayúsculo, dado que no es la única notificación que se les extravía.

Cuando en el recurso de nulidad, se indica lo siguiente: “Con fecha 13 de junio de 2022, Oficina de Partes de este Municipio, dependiente de Secretaria Municipal recibe por medio de correo electrónico Oficio proveniente del Juzgado de Letras de Casablanca, informando la aplicación de medida cautelar decretada por S.S. en audiencia preparatoria del día 06 de junio de 2022, llevada a cabo con la inasistencia de mi mandante según da cuenta en acta de audiencia, y antecedentes que se pueden tener a la vista en la carpeta electrónica de la Oficina Judicial Virtual.”, es decir, el recurrente, dice que tomó conocimiento de la causa por correo electrónico que le mandó el Tribunal a la Municipalidad, nótese que el Oficio N° 172, de 8 de junio de 2022, registra el correo electrónico oficinadepartes@elquisco.cl, luego cuando señala que este correo electrónico no existe, está faltando a la verdad, como en todo lo manifestado en el libelo.

Además, es conveniente hacer presente a US., que el inciso final del artículo 429 del Código del Trabajo, preceptúa: “No podrá solicitar la declaración de nulidad la parte que ha originado el vicio o concurrido a su materialización.”,

**efectivamente, su Señoría, lo que trata de hacer la denunciada Ilustre Municipalidad de El Quisco, con este recurso de nulidad, es denostar a un funcionario público, para cubrir su negligencia en estos hechos, ...”**

Seguidamente, el Tribunal, mediante resolución de 29 de junio de 2022, recibe el incidente a prueba, estableciendo lo siguiente:

**“Por ingresado a despacho con esta fecha.**

**Se recibe el incidente a prueba y se fijan como hechos substanciales, pertinentes y controvertidos a probar los siguientes:**

**1° Efectividad de haberse encontrado viciada la notificación de la demanda de autos en la forma señalada por la incidentista. Hechos y antecedentes que así lo acrediten.**

**2. Fecha en que la parte demandada habría tomado conocimiento de la existencia del presente juicio.**

**Para recibir la confesional y testimonial que las partes deseen rendir, se fija los dos últimos días del término probatorio, debiendo realizarse por receptor judicial en dependencias del Tribunal en el horario designado para tales efectos.”.**

La denunciada presentó una lista de testigos, los cuales prestaron declaración ante el Ministro de Fe, don Luis Astorga Ibarra, debidamente juramentados, donde en audiencia de los días 07 y 08 de julio de 2022, todos establecen:

Respecto del punto 1° de Prueba, todos señalan: **“Que la notificación se encontraba viciada, atendida que no había sido recibida en la Oficina de Alcaldía y en ninguna otra dependencia municipal.”**

Sobre el punto 2° de prueba, indican:

1° El testigo don -----, expresa lo siguiente: **“El 13 de junio de 2022, cuando mi jefa, ----- me informa de la situación.”;**

2° La testigo doña -----, Administradora Municipal, manifiesta: **“El 13 de junio de dos mil veintidós. En la jornada de la tarde, cuando Roxana Aravena, Directora del Departamento de Educación llamó al alcalde y le dijo que revisara el correo porque había llegado un documento de tribunales por una demanda. Revisamos en ese mismo instante, porque estábamos en la oficina del alcalde, y el correo reenviado correspondía a la demanda interpuesta por ----- a la ilustre municipalidad del Quisco.”;**

3° El testigo don -----, declara lo siguiente: **“Como le comentaba, yo me enteré luego de haber vuelto de una licencia médica a mediados de junio. De esa forma me enteré**

de que estaba involucrada la municipalidad en esta situación. Yo me enteré cuando el alcalde me hizo las consultas. En ese momento me enteré de que existía esta demanda. Todo esto nace a raíz del correo que le había enviado la directora del Departamento de Educación al alcalde. No estaba yo en el momento en que se recibió ese correo. No sé si en ese momento yo había vuelto o no había vuelto la licencia. Sé que volví en esos días cuando ellos se enteraron. Mi licencia terminó el día 12 o 13 de junio. No estoy seguro si el mismo día en que ocurrió esto fue el en el que me preguntaron por si había recibido yo la demanda la notificación.”;

4° El testigo -----, revela lo siguiente: “Entiendo que el 13 de junio. Ese día el director jurídico me preguntó si teníamos algún conocimiento sobre la situación. Entiendo que él tomó conocimiento de la situación por un correo electrónico, no medio mayores detalles.”, y

5° El testigo don -----, Director Jurídico, expresa: “Nosotros tomamos conocimiento de la notificación y de la existencia de este juicio, el día 13 de junio, y eso ocurrió producto de la recepción de un correo electrónico del departamentode educación. ...”.

No obstante lo señalado en la prueba testimonial rendida por los testigos, es conveniente establecer que en el recurso de nulidad interpuesto por el incidentista, la I. Municipalidad El Quisco, establece: **“1. Conocimiento efectivo del proceso judicial Causa RIT T-19-2022. Con fecha 13 de junio de 2022, Oficina de**

**Partes de este Municipio, dependiente de Secretaria Municipal recibe por medio de correo electrónico Oficio proveniente del Juzgado de Letras de Casablanca, informando la aplicación de medida cautelar decretada por S.S. en audiencia preparatoria del día 06 de junio de 2022, llevada a cabo con la inasistencia de mi mandante según da cuenta en acta de audiencia, y antecedentes que se pueden tener a la vista en la carpeta electrónica de la Oficina Judicial Virtual. Que, habiéndose percatado mi mandante, por medio de su dirección Jurídica, de la gravedad de no haber concurrido un representante del Municipio a dicha audiencia, y haber presentado contestación en tiempo y forma es que se accede al registro público de la Oficina Judicial Virtual, tomando conocimiento tanto de la demanda como la existencia del estampe de receptor judicial que señala lo siguiente:**  
**“Con esta fecha y siendo las 13:35 horas, en Av. Francia 011 de El Quisco, domicilio de la demandada de autos, Ilustre Municipalidad de El Quisco, Representada por su Alcalde, don José Jofré Bustos, notificándole por cédula de conformidad al Artículo 437 del Código del Trabajo, la demanda ordinaria de Tutela Laboral con relación laboral Vigente, conjuntamente con la resolución del Tribunal, la cual fija audiencia para el día 06 de Junio del 2022 a las 09:00 horas vía zoom, entregándole cédula, conteniendo copias integrales, legibles y completas de todo, a funcionario de la Alcaldía, quien no sé identificó. Doy fe.- DS\$100.000 la parte demandante no goza de privilegio de pobreza, distancia y peajes”.**

Respecto de los dos puntos de prueba señalados y las declaraciones testimoniales de don -----, se ha podido establecer lo siguiente:

Sobre el primer punto de prueba, la

declaración de los testigos se contrapone con lo señalado por el Sr. Receptor Judicial, en informe de 07 de julio de 2022, donde queda claramente establecido que el Ministro de Fe, entregó en dicho municipio, los antecedentes de la denuncia en la causa RIT T-19-2022, lo cual quedó georreferenciado, por lo que los testigos se coludieron para manifestar hechos que no son efectivos.

En tanto que, en relación al segundo punto de prueba, existe una gran discrepancia entre lo que declaran los testigos y la acción interpuesta por el Abogado Sr-----, en representación de la Municipalidad de El Quisco, atendido que todos los testigos declaran lo mismo, quiere decir, que se han puesto de acuerdo para presentar al Tribunal, una situación diferente de la real, los testigos mienten, para así perjudicar a mi representada, quien participó de la audiencia preparatoria, donde se trata de anular todo lo obrado después de la notificación válida que se le practicó a dicha Municipalidad, y quieren volver a empezar la causa, sin importarles toda la exposición a que ha sido exhibida mi representada.

Además, es conveniente señalar que el Abogado Sr-----, a sabiendas que los testigos iban a incurrir en falso testimonio, igualmente los presento a declarar bajo juramento, con las implicancias que tiene cometer perjurio en un juicio, para revertir lo

actuado por un Tribunal de la República, es decir, se ha tratado de alterar lo actuado por el Tribunal, inclusive llegando a presentar pruebas falsas.

Finalmente, es conveniente señalar que con fecha 09 de agosto de 2022, el Juzgado de Letras de Casa Blanca, en la causa RIT T-19-2022, dicta sentencia que rechaza el recurso de nulidad interpuesto por la denunciada Municipalidad de El Quisco, por falta de emplazamiento.

## **II.- PRECEPTOS LEGALES CUYA INAPLICABILIDAD SE SOLICITA:**

1.- Como se adelantará, mediante la presente acción constitucional de inaplicabilidad se impugnan los preceptos legales siguientes: “Código Procesal Penal (...) Artículo 248. (...) 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.

La comunicación de la decisión contemplada en la letra c) precedente dejará sin efecto la formalización de la investigación, dará lugar a que el juez revoque las medidas cautelares que se hubieren decretado, y la prescripción de la acción penal continuará corriendo como si nunca se hubiere interrumpido.”.

2.- Artículo 259 inciso final “(...) La acusación sólo podrá referirse a hechos y personas incluidos en la formalización de la investigación, aunque se efectuare una distinta calificación jurídica.”.

## **III.- CARÁCTER DECISIVO DE LAS NORMAS LEGALES CUESTIONADAS:**



Resulta necesario que el precepto legal sea susceptible de ser aplicado en la gestión que se encuentra pendiente, es decir, que exista un efecto contrario a la Carta Fundamental que la acción constitucional de inaplicabilidad pueda evitar. Así las cosas, lo que se exige es la posibilidad y no certeza de la aplicación del precepto en la gestión pendiente, tal como lo ha expresado este Excelentísimo Tribunal Constitucional: “para la procedencia de un recurso de inaplicabilidad es suficiente la posibilidad y no la certeza plena de que el precepto legal impugnado sea aplicable en la gestión judicial con ocasión de la cual se ha presentado”. En la gestión pendiente en que incide el presente requerimiento de inaplicabilidad es una certeza que los preceptos legales impugnados sean aplicados. En efecto en la causa de la gestión pendiente, se solicitó por parte del Ministerio Público fijar audiencia para comunicar decisión de no perseverar en la investigación, conforme a los artículos 248 letra c), impidiendo ejercer el derecho previsto en el artículo 259 inciso final, ambas normas del Código Procesal Penal. La audiencia fue fijada para el día 05 de enero del año 2024, a las 9:00 horas.

#### **IV.- EXISTENCIA DE UNA GESTIÓN PENDIENTE ANTE UN TRIBUNAL ORDINARIO O ESPECIAL**

La presente causa se inicia por querrela, se encuentra en estado de tramitación vigente y los imputados no se encuentran formalizados.

**V.- EL PRECEPTO LEGAL IMPUGNADO YA HA SIDO DECLARADO INCONSTITUCIONAL CON ANTERIORIDAD POR EL EXCELENTÍSIMO TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.**

Respecto a los preceptos que se impugnan, ya han sido dictada, sentencias estimatorias por parte de este Excelentísimo Tribunal, como se ve en los procesos ROL 5.653-18-INA, 6.718-19-INA, 7.237- 19-INA y en la actualidad y más recientemente el fallo pronunciado en la sentencia 8.142-20-INA, del 14 de mayo del año 2020. Lo más destacado de este fallo, en cuanto a referirse al efecto que produce esta decisión, es que “(...) Entonces, si la acción penal no se ejerce por parte del Ministerio Público, pese al interés del querellante o la víctima en accionar, el derecho a la acción penal de la persona víctima de un delito, deja de existir.”. Fluye de manera manifiesta la inconstitucionalidad del precepto que se reclama.

**VI.- FUNDAMENTO PLAUSIBLE.**

En este punto nos referiremos a como la aplicación en el caso concreto de las disposiciones legales cuestionadas, implica una infracción de las normas constitucionales y supranacionales que consagran el derecho fundamental de igualdad ante la ley y la garantía del debido proceso, la garantía del respeto de los derechos en su esencia, no pudiendo afectar su núcleo esencial, y además el derecho de la víctima a perseguir penalmente a la imputada, ejerciendo en igualdad de condiciones que el Ministerio Público en la última de las normas constitucionales ya referida (Art. 83 inc. segundo). Que en cuanto a la afectación al derecho fundamental a un procedimiento y una investigación racionales y justos consagrado en el inciso 6° del artículo 19 N° 3 de la Carta Fundamental, este se produce en razón que la aplicación de los

preceptos cuestionados al caso concreto determina una dramática limitación de la capacidad del juez de controlar la actividad del Ministerio Público al ejercer las facultades que la Ley le entrega en el ejercicio de la acción penal, ya que la decisión de no perseverar no puede ser sometida a escrutinio judicial como ocurre con el sobreseimiento definitivo o temporal, donde él Juez es el llamado a resolver la continuidad o no del proceso con efecto de cosa juzgada.

**A.- NORMAS CONSTITUCIONALES QUE SERÁN INFRINGIDAS POR LA APLICACIÓN EN EL CASO CONCRETO DE LOS ARTÍCULOS 248 LETRA C) Y 259 INCISO FINAL DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL:**

1. Artículo 19 N° 2 de la Constitución Política de la República.
2. Artículo 19 N° 3 de la Constitución Política de la República.
3. Artículo 83 inciso 2° de la Constitución Política de la República.

**B.- LA FORMA EN QUE LA APLICACIÓN DE LAS NORMAS LEGALES CUESTIONADAS AL CASO CONCRETO, INFRINGE LAS DISPOSICIONES CONSTITUCIONALES.**

Los preceptos legales impugnados infringen los artículos 19 N° 2 y 3 y el artículo 83 inciso 2° de la Carta Fundamental en razón de existir por parte del Ministerio Público como órgano del Estado un actuar desigual, contrario al principio de igualdad ante la Ley, debido proceso, la garantía del respeto de los derechos en su esencia, no pudiendo afectar su núcleo esencial, y además el derecho de la víctima a perseguir penalmente a los imputados, ejerciéndolo en igualdad de condiciones que el Ministerio Público.

Sobre el primero de los derechos que pugna con las normas censuradas, la igualdad ante la Ley, la doctrina ha señalado “(...) La igualdad ante la Ley es el sometimiento de todas las personas a un mismo estatuto jurídico fundamental para el ejercicio de sus derechos y para el cumplimiento de sus deberes, sin que sea procedente efectuar entre ellas distinciones favorables, o adversas en razón de la raza, de la nacionalidad, del sexo, de la profesión, actividad u oficio, y del grupo o sector social o categoría económica a que se pertenezca”, para el Sr. DIAZ LIRA, no hay un trato igualitario, ya que habitualmente se formaliza a los imputados por los hechos que son parte de este proceso, y en este caso, con todos los antecedentes que hay, en forma arbitraria, no se formaliza al imputado, **ESCOBAR CISTERNAS** y otros. Respecto al artículo 19 N.º 3 inciso 6º de nuestra Carta Fundamental, la jurisprudencia de la Excelentísima Corte Suprema ha señalado en interpretación del racional y justo procedimiento, o también denominado “debido proceso” “(...) Que, como ya ha tenido oportunidad de señalar este tribunal en los ingresos N° 4954-08, N° 1414-09, N° 5922-12, entre muchos otros, constituye un derecho asegurado por la Constitución Política de la República el que toda decisión de un órgano que ejerza jurisdicción debe fundarse en un proceso previo legalmente tramitado, y el artículo 19 N° 3 inciso sexto de la Carta Fundamental confiere al legislador la misión de definir siempre las garantías de un procedimiento racional y justo. En torno a los tópicos que contempla el derecho al debido proceso no hay discrepancias en aceptar que lo constituye, a los menos, un conjunto de garantías que la Constitución Política de la República, los tratados internacionales ratificados por Chile y las leyes entregan a la partes de la relación procesal, por medio de las cuales se procura que todos puedan

hacer valer sus pretensiones en los Tribunales, que sean escuchados, que puedan reclamar cuando no estén conformes, que se respeten los procedimientos fijados en la ley, que se dicten sentencias motivadas etc.”, que la decisión de no perseverar no pueda ser sometida a escrutinio del tribunal como ocurre con el sobreseimiento temporal o definitivo, cuestión por la cual, cuando se habla de esta facultad, como norma procesal, no permite un racional procedimiento, y con eso, de cara ante las demás normas Constitucionales, los artículos puestos en cuestión 248 y 259 del Código Procesal Penal son inconstitucionales.

Respecto al art. 83 inciso 2º de nuestra Carta Fundamental y siendo una norma de la parte orgánica de la Constitución, es relevante traer a colación la interpretación que ha hecho este mismo Excelentísimo Tribunal Constitucional, en el requerimiento ROL N.º 8142-20-INA, sentencia de fecha 14 de mayo del año 2020, el legítimo interprete de la Constitución señaló “(...) OCTAVO: De la correlación de antecedentes señalados en el considerando precedente, resulta claro que el ejercicio de la acción penal, por parte de un sujeto distinto al Ministerio Público, está garantizado por la Constitución tanto en su artículo 19, N° 3º, inciso sexto, como en el artículo 83, inciso segundo; NOVENO: Por supuesto, la existencia del anterior derecho no implica desconocer que el Ministerio Público tiene la potestad constitucional para dirigir en forma exclusiva la investigación (artículo 83, inciso primero, de la Constitución).

Sin embargo, la labor investigativa propiamente tal no puede confundirse con actividades que, en la práctica, impiden el ejercicio de la acción penal por la víctima y, por consiguiente, tienen una implicancia directa sobre un asunto más propiamente jurisdiccional: la

resolución del conflicto. No ha de perderse de vista que el sentido y alcance de la facultad del Ministerio Público de dirigir en forma exclusiva la investigación dice relación con la determinación de la orientación de la investigación, pero no con una supuesta – más bien inexistente - facultad de ponderar, sin control judicial.

Como asimismo, se ha señalado en el ROL INGRESO N.º 22.719-2015, dictada con fecha 16 de diciembre del año 2015. El grado de suficiencia de las pruebas para desvanecer o no la presunción de inocencia del investigado o del imputado. Cabe precisar que el derecho a ejercer la acción penal por el ofendido por el delito no implica reconocer la existencia de un derecho subjetivo de la víctima que implique, como contrapartida, una obligación del Ministerio Público respecto del ofendido. En realidad, el derecho que emana del inciso segundo del artículo 83 de la Constitución resulta exigible en relación al legislador, con el fin de que éste contemple un derecho a que, mediando un debido control judicial, el querellante pueda llevar adelante la persecución penal;”, la comunicación de la decisión de no perseverar por parte del Ministerio Público implica un atentado grave y arbitrario contra los derechos de la víctima en la gestión pendiente, y es por este fundamento, que la acción interpuesta deberá prosperar.

## VII.- **COMPETENCIA CONSTITUCIONAL**

El Tribunal Constitucional ha resuelto que la competencia constitucional se limita en el mérito de la norma sometida a revisión de constitucionalidad. Su competencia debe ceñirse a lo que se denomina el mérito del acto impugnado o controlado, lo que se traduce en que el Tribunal Constitucional no legisla ni administra, ni entra a

calificar la bondad de las disposiciones legales o administrativas sometidas a su control. Sin embargo, “el mérito del acto impugnado” no puede inhibir al Tribunal Constitucional, sin reemplazar la voluntad del legislador, del deber de resolver si los actos se ajustan o no a los preceptos constitucionales.

En el ejercicio de esta facultad, el legislador se encuentra sujeto al marco que fija la propia Carta Fundamental y el Tribunal Constitucional, que es el principal órgano encargado de velar porque la aplicación de ley en el caso concreto no vulnere los límites ni la supremacía Constitucional.

Así lo ha señalado el mismo Tribunal en la STC Rol N° 541-06: **“Que, si bien a la justicia constitucional le está vedado calificar el mérito de la decisión legislativa, el examen de constitucionalidad que le incumbe le exige determinar la existencia de reglas suficientemente precisas y específicas en el precepto que limita el respectivo derecho constitucional, para evitar excesiva discrecionalidad en su aplicación. La regulación legal debe ser razonable, no arbitraria, sirviendo como referencia del juicio de razonabilidad la concurrencia del principio de proporcionalidad, determinado por la relación coherente entre los medios utilizados y los fines legítimos perseguidos. La extensión de la limitación del derecho cede frente a la licitud del objeto que se pretende alcanzar, por razón de bien común.”.**

Las preguntas claves radican en saber si ¿la jurisdicción constitucional está en la posibilidad de escrutar las normas antes señaladas?, segundo ¿su control y razonamiento judicial a quién

corresponde? y tercero, ¿qué ocurre con los derechos de la víctima en el proceso penal? ¿efectivamente se está en un plano de igualdad como establece el art. 83 inciso 2º de la Constitución Política?, la respuesta es que, de cara a las normas reclamadas, su inconstitucional no permite el máximo goce de las garantías procesales de la víctima, y por tanto, la norma impugnada merece la censura que esta acción puede proveer, en favor de las garantías establecidas en la Constitución ya sindicadas,

**POR TANTO:**

Conforme lo dispone el artículo 93 N° 6 de la Constitución Política de la República, y demás antecedentes que he expuesto y que se acompañan.

**SOLICITO A ESTE EXCMO. TRIBUNAL CONSTITUCIONAL:** se tenga por interpuesto un requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad en relación con la gestión pendiente en la causa **RUC:** 2210041016-1, **RIT:** O-5897-2022, del Juzgado de Garantía de San Antonio, seguida en contra de don **JULIO ESCOBAR CISTERNAS** y otros, por falso testimonio en juicio, por infringir el artículo 19, numerales 3 incisos 5º y 6º, 26, y 83 inciso 2º de la Carta Fundamental; admitirlo a tramitación, declarándolo admisible y declarar en definitiva que los artículos 248 letra c) y 259 inciso final del Código Procesal Penal, no serán aplicables en la causa pendiente ya singularizada por cuanto su aplicación al caso concreto infringe nuestra



Carta Fundamental, ya que dichas normas son manifiestamente inconstitucionales, con expresa y ejemplar condenación en costas.

**PRIMER OTROSI:** Pido a SS. Excma. Tener por acompañados los siguientes documentos.

1.- Mandato judicial, suscrito por doña -----, ante el Notario Público de El Quisco, don Mario Barría Gallegos, según repertorio 152-2022;

2.- Certificado de gestión pendiente: Conforme lo previenen los artículos 79 inciso 2° y siguientes del D.F.L. N° 5, que fija el Texto Refundido, Coordinado y Sistematizado de la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional del Excmo. Tribunal Constitucional de la República;

3.- Solicitud de la Fiscalía de San Antonio de ejercer la facultad de no perseverar de 20 de noviembre de 2023, y

4.- Resolución del Tribunal que dispone audiencia para resolver las solicitudes de la Fiscalía, dictada el 03 de enero de 2024.

**SEGUNDO OTROSÍ:** Pido a US. Excma., de conformidad con lo que dispone el artículo 93 de la Constitución Política de la República y el artículo 32 de la Ley Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional. Dada la inminente posibilidad que se verifique la audiencia para proceder al cierre de la investigación, y a comunicar la decisión de no perseverar, a fin de no hacer ilusoria la pretensión de inaplicabilidad en esta gestión, solicitamos a este Excmo. Tribunal, decretar la suspensión del procedimiento penal en el que incide el presente requerimiento.

**TERCER OTROSÍ:** Sírvase S.S tener presente que por este acto vengo en acompañar mandato judicial, que me habilita para actuar judicialmente, por lo que asumo patrocinio y poder en el presente requerimiento.

**CUARTO OTROSÍ:** Solicito a S.S notificar las resoluciones recibidas en este proceso a la siguiente casilla electrónica:

**fernandomontestapia@gmail.com**