

III. Derecho Procesal Penal

LA REFORMALIZACIÓN: ¿EN QUÉ TOPAMOS?*

FELIPE MORGAN SIEFER

Una serie de sorpresivos pronunciamientos sobre la denominada reformalización ha emitido la Corte Suprema desde inicios del 2023, arremetiendo inesperadamente contra una institución que, aunque no regulada legalmente, era y es utilizada y aceptada por la generalidad de quienes participan en el proceso penal.

I. LOS FALLOS DE LA CORTE SUPREMA

1. Rol N° 50.850-2023 del 31 de marzo de 2023¹ - *Plazo legal vencido*

El primer pronunciamiento se realizó en el tristemente célebre caso de Tomás Bravo (*Tomasito*, como se le trata mediáticamente), menor desaparecido y posteriormente hallado muerto en la región de la Araucanía. El Ministerio Público había formalizado la investigación por un delito de *homicidio calificado*, pero luego de dos años de investigación la fiscalía asumió que no había conseguido obtener prueba para demostrar aquello, pero sí para demostrar que había cometido otro delito: el de *abandono de menor*. Por lo tanto, recurrió a la denominada ‘reformalización’: a fin de perseguir al imputado únicamente por el delito de *abandono de menor*, en audiencia citada para ello, volvió a comunicar al imputado que se seguía una investigación en su contra, pero modificando las circunstancias y conductas atribuidas al imputado de modo tal que no configuraran ya el delito original, sino que el de *abandono*, a fin de poder presentar acusación por este delito. Además, solicitó que se impusiera la medida cautelar de arraigo nacional, lo que fue acogido por el juzgado de garantía.

* Nota de la edición: el siguiente comentario fue entregado previo a incorporación del art. 299 bis a través de la Ley N° 21.694.

¹ Pronunciada por la Segunda Sala integrada por Manuel Antonio Valderrama R., Jorge Dahm O., María Teresa De Jesús Letelier R. y abogados integrantes Ricardo Alfredo Abuaud D., y Gonzalo Enrique Ruz L., sin disidencias.

Pero la audiencia se celebró dos años y ocho días después de la fecha de la formalización original, vencido el plazo legal máximo de investigación establecido en el art. 248 del Código Procesal Penal (CPP en adelante), por lo que la defensa dedujo amparo y luego apelación contra la resolución de la respectiva corte de apelaciones que rechazó su solicitud², de modo tal que el asunto llegó a conocimiento de la Corte Suprema.

Y la Corte, luego de hacer presente que el retardo injustificado del procedimiento afecta el derecho a ser juzgado en plazo razonable –que sería a su vez una manifestación de la garantía fundamental del debido proceso (mención indispensable, toda vez que el derecho a ser juzgado en plazo razonable no tiene un reconocimiento expreso en la legislación interna ni en la Constitución)–, estimó que, dado que se reformalizó y se decretó una medida cautelar vencido el plazo máximo legal de investigación, la resolución impugnada³ devenía en ilegal, dada la extensión excesiva de la investigación.

Pero, además de lo ya señalado, que bastaba conforme al mismo tenor de la resolución para acoger el amparo, la Corte quiso ahondar más allá y se pronunció sobre la institución de la mismísima ‘reformalización’ que sirvió de sustento a la dictación de la medida cautelar, acuñando una fórmula que volvería a utilizar en las resoluciones que le sucederían. La reformalización se trataría de una

[...] institución que no se encuentra expresamente consagrada en el Código Procesal Penal y que, por ende, resulta ajena al ordenamiento jurídico nacional –pese a ser efectivo que la misma es comúnmente utilizada y aceptada en la práctica judicial–, por lo que mal puede tener la aptitud de restringir o afectar las garantías fundamentales de los imputados.

A ello, sumó que no sólo había servido para “precisar los hechos de la formalización, sino que derechamente modificó de manera sustancial el sustento fáctico de la imputación, a fin de acomodarlo a la nueva calificación jurídica”, y todo ello en la misma audiencia en que se debatiría el cierre de la investigación.

La resolución fue polémica, pues parecía que la Corte Suprema estaba poniendo en duda la legitimidad de una práctica procesal de uso común. Pero lo cierto es que las circunstancias del caso eran particulares y que, dado que al momento de referirse a la reformalización misma la Corte no dejó de hacer

² Atendido que la causa es reservada, no pude obtener la resolución dictada por la corte de apelaciones.

³ No precisa cuál resolución judicial; ¿la que decretó la medida cautelar? ¿La que tuvo presente la reformalización de la investigación?

hincapié en que aquella había ocurrido en una audiencia que también estaba fijada para tratar el apercibimiento de cierre, pues bien podría haber uno pensado que el núcleo del problema, más que la reformalización, era la oportunidad en que se había realizado, siendo, en definitiva, el derecho a ser juzgado en un plazo razonable lo que estaría en peligro, dada la *excesiva* duración del proceso⁴.

2. Rol N° 133131-2023 del 21 de agosto de 2023⁵ - Reapertura

En agosto de 2023 hubo otro fallo, que deambuló en un mismo sentido (lo antecedió uno de mayo de 2023, pero a ese, con razonamientos ya más preocupantes, me referiré luego). De acuerdo a lo expuesto en la sentencia, el panorama –bastante particular– era el siguiente: en una causa formalizada por delito de *robo con violación*, vencido el plazo judicial de investigación que se había decretado y ya habiéndose solicitado el apercibimiento de cierre por parte de la defensa (mas no habiéndose comunicado el cierre aún), se dedujo querrela por un hecho diferente constitutivo de *secuestro con violación* (ocurrido en una fecha anterior al formalizado, pero contra la misma víctima) y cuando la investigación ya había sido cerrada por la fiscalía y se había formulado acusación por el hecho primigenio constitutivo de *robo con violación*, el juzgado de garantía ordenó la reapertura de investigación (art. 257 del CPP), fundado en la necesidad de realización de diligencias solicitadas por el querellante para el esclarecimiento del nuevo hecho constitutivo de *secuestro con violación*. En virtud del mérito de las diligencias realizadas en el contexto de la reapertura y en el mismo procedimiento, la fiscalía solicitó formalizar la investigación seguida por aquel otro hecho, respecto del mismo imputado. Ya formalizado dicho hecho, formuló acusación también por aquel. Con posterioridad, un tribunal de juicio oral en lo penal condenó al imputado tanto por el delito de *robo con violación* que había originado la causa judicial, como el *secuestro con*

⁴ Pero la fiscalía no se rindió. Mientras que en la causa formalizada por *homicidio* comunicó cierre de investigación y decisión de no perseverar, alcanzó previamente a separar investigaciones, creando una nueva causa por delito de *abandono de menor*, en la que se formalizó al mismo imputado por dicho delito e incluso formuló acusación, hallándose pendiente, a la fecha de este comentario, la celebración de la audiencia de preparación de juicio oral. No pude encontrar nuevos pronunciamientos de la Corte Suprema sobre esta causa separada, pero si el núcleo del problema era la vulneración del derecho a ser juzgado en un plazo razonable, no parece muy promisorio lo que sea que vaya a resolver la Corte sobre la legitimidad de este otro proceso, si tiene la oportunidad de pronunciarse.

⁵ Pronunciado por la Segunda Sala integrada por Haroldo Osvaldo Brito C., Leopoldo Andrés Llanos S., María Teresa de Jesús Letelier R., María Soledad Melo L. y abogada integrante Pía Verena Tavolari G, sin disidencias.

violación que se anexó a la misma al último momento, por lo que la defensa dedujo un recurso de nulidad.

Conociendo de la nulidad, la Corte Suprema reparó principalmente en las falencias de la reapertura de la investigación decretada, pues el fundamento de la misma había sido la inejecución de diligencias respecto de las cuales no se habían verificado los taxativos requisitos exigidos por el art. 257⁶. Pero el problema no radicaba solamente en dicha reapertura ilegal, sino también en que, dado que dicha reapertura además permitió la posterior formalización, acusación y condena por un hecho nuevo, se vio afectado el “derecho a ser juzgado en un plazo razonable y a poder producir prueba de descargo por hechos respecto a los cuales, no estaba legalmente vinculado judicialmente”. Y es que, si bien la Corte no manifiesta si lo tuvo por cierto o no, la recurrente –según se señala en la parte expositiva del fallo– señaló que el juzgado de garantía no le permitió siquiera pedir diligencias luego de la formalización del nuevo hecho. Y fue respecto a este punto que la defensa también se refirió a la reformalización, pues alegó que la reapertura de investigación no facultaba para formalizar nuevos hechos delictivos, en tanto impedía de suyo, dada la etapa procesal y los límites establecidos por el art. 257, que la defensa pueda solicitar diligencias para defenderse de una nueva imputación, afirmando como prueba de ello que, incluso invocando la herramienta de la cautela de garantías (art. 10 del CPP), el juzgado de garantía le había rechazado la solicitud de ciertas diligencias que pidió. Así las cosas, la Corte Suprema declaró la nulidad de todo lo obrado con posterioridad a la acusación presentada por el hecho original de *robo con violación*.

⁶ Ahora bien, el fallo no es claro en establecer cuáles habrían sido los requisitos que no se habrían cumplido (sin perjuicio de que sí reproduce los que la defensa afirmó que no se verificaron –señalando que una de las diligencias sí había sido practicada y que otra no había sido solicitada por el querellante, sino que ordenada por el mismo Ministerio Público sin que se hubiere alcanzado a ejecutar–, pero no dice, al momento de dar a conocer su parecer, si los comparte o no). Pero la Corte sí destaca en un par de ocasiones que la querrela había sido presentada cuando el plazo de investigación ya se encontraba vencido, pareciendo considerar que sería dicha oportunidad la que le daría el carácter de extemporánea a las solicitudes de diligencias. Resulta curioso, considerando que la querrela puede formularse en cualquier momento antes del cierre de la investigación (art. 112), y no necesariamente antes de que venza el plazo de investigación, y que, a su vez, el art. 257 habilita la reapertura siempre que las diligencias se hubieren solicitado, también, “oportunamente (...) durante la investigación”. Quizá es el normativo concepto de “oportunamente” lo que permite a la Corte considerar que la solicitud de diligencias resultó extemporánea, aun cuando se hubiere realizado con una investigación formalmente vigente y mediante una querrela deducida dentro de plazo.

Como se ve, el problema nuclear del caso radicaba en la oportunidad en que se habían realizado ciertas actuaciones procesales. En definitiva, nuevamente lo que preocupa a la Corte Suprema pareciera no ser la reformalización misma, sino el momento inoportuno en que se realizó, habilitado por una improcedente reapertura de investigación, y que había impedido a la defensa defenderse como correspondía. La vulnerada era la garantía de ser juzgado en un plazo razonable, ahora no por exceso, sino que por *defecto*: no se le otorgó tiempo a la defensa para poder prepararse frente a la nueva imputación, pues la imputación del *secuestro con violación* a último minuto, seguida de una acusación, no le permitió recabar prueba de descargo para defenderse de esa inculpación⁷.

Aun así, dado que había aparecido el concepto de *reformalización* en la batahola, la Corte Suprema quiso repetir la fórmula descriptiva que había usado en el fallo anterior, pero esta vez denominándola ya no como una “*institución* que no se encuentra expresamente consagrada en el Código Procesal Penal”, sino que sólo como una “*práctica* que [...]”. Sin embargo, en el fallo no extrae ninguna consecuencia de aquella concepción. Por lo tanto, quienes descan-

⁷ Importante para entender la actuación tan intempestiva de la fiscalía, y que lamentablemente no se explicita en el fallo, es que, de acuerdo al expediente judicial virtual de la causa (RIT 1241-2021 del Juzgado de Garantía de Talagante, RUC 2100283202-7), la fiscalía había solicitado la audiencia de formalización para comunicar la investigación por el delito de *secuestro con violación* en septiembre del año 2021 y el juzgado de garantía había calendarizado dicha audiencia para noviembre del mismo año, sucediendo que en el intertanto, en una audiencia que estaba destinada a la discusión de la solicitud de aumento de plazo de investigación y de revisión de la prisión preventiva, no se pidió oralmente por la fiscalía el aumento del plazo judicial de investigación, por lo que el plazo quedó vencido y ya no era posible pedir una prórroga del mismo. La defensa, aprovechó dicha circunstancia para solicitar audiencia de apercibimiento de cierre, el que el Ministerio Público se vio obligado a comunicar en octubre, sin que se hubiera alcanzado a formalizar la investigación por el otro delito. Pero, ojo: a esa altura la defensa ya estaba en conocimiento de la investigación seguida por el delito de *secuestro con violación*, por cuanto ya en la audiencia de formalización original el Ministerio Público había informado que, a la investigación por el *robo con violación*, se agruparía la investigación seguida por el *secuestro con violación* (cuestión que la Corte sí menciona en el fallo, sin darle importancia alguna) y naturalmente también sabía que el Ministerio Público había tomado la decisión de formalizar dicha investigación, pues incluso se había fijado audiencia para ello. Por lo tanto, ¿era realmente tan sorpresiva la imputación por dicho delito? Lo sorpresivo más bien resultó que el juzgado de garantía fijara para una fecha tan tardía la audiencia de reformalización (para más de dos meses después de la solicitud) y que en el intertanto la fiscalía, seguramente por mero error, hubiere olvidado notar que una audiencia de revisión de prisión preventiva se había fijado también para discutir el aumento de plazo. Sea como sea, ya en conocimiento de que el imputado mantenía una investigación en su contra por *secuestro con violación* y que se pediría la formalización de aquel, la defensa bien pudo solicitar diligencias investigativas y preparar una defensa frente a ello (nada impide solicitar diligencias investigativas al Ministerio Público en causas no formalizadas). Por lo tanto, ¿imputación sorpresiva? Discutible.

sábamos en la reformalización como una herramienta legítima para poder ir modificando la imputación penal durante el transcurso de la investigación, podíamos seguir descansando tranquilos.

3. *Rol N° 321-2024 del 16 de enero de 2024⁸ -
Tres años de investigación*

En enero del 2024, un caso muy similar trató la Corte Suprema, en que también se formalizó una investigación (octubre del 2020), se comunicó el cierre, se solicitó reapertura (a solicitud de la defensa), y en dicho estado procesal, ¡habiendo transcurrido más de tres años desde la formalización!, en diciembre del 2023 la Fiscalía reformalizó, agravando la imputación original pues consideró como reiterados los delitos originalmente atribuidos⁹. La defensa recurrió de amparo fundado en que la reformalización se realizó estando ya cerrada la investigación y que, además, luego de la reapertura, el Ministerio Público sólo podría acusar, pedir sobreseimiento o comunicar decisión de no perseverar, al tenor del inciso final del art. 257, sin que la ley admita que *reformalice*. El argumento fue rechazado por la Corte de Apelaciones de Valparaíso, que estimó que, habiéndose declarado la reapertura de la investigación y no habiéndose comunicado el cierre nuevamente, entonces, no estaba cerrada y, por lo tanto, la “alegación fundamental del recurrente” no tenía “asidero”¹⁰. No se interesó en el tiempo que había transcurrido desde la formalización. Por su parte, la defensa tampoco alegó algún tipo de ilegitimidad de la institución de la reformalización en sí.

Pero la Corte Suprema se limitó a repetir lo que había resuelto en el primer fallo analizado (caso *Tomasito*): que el retardo injustificado afecta la garantía de ser juzgado en plazo razonable y, por lo tanto, el derecho fundamental al debido proceso; que el CPP obliga al Ministerio Público a cerrar la investiga-

⁸ Pronunciado por la Segunda Sala integrada por Manuel Antonio Valderrama R., Leopoldo Andrés Llanos S., Jean Pierre Matus A., ministra suplente María Loreto Gutiérrez A. y abogado integrante Eduardo Valentín Morales R. Santiago. En contra de la decisión mayoritaria votaron los ministros/as Valderrama y suplente Gutiérrez, pero remitiéndose a los argumentos expuestos en el fallo recurrido, sin profundizar. El ministro Matus estuvo por declarar inadmisibles el recurso, por no encontrarse los imputados bajo medidas cautelares. Llama la atención la votación en contra del ministro Valderrama, considerando que las circunstancias del caso eran bastante similares a las del caso *Tomasito* pero, en dicho fallo, había formado parte del voto unánime que acogió el recurso.

⁹ RIT 2029-2018 del Juzgado de Garantía de Valparaíso, RUC 1810009060-7.

¹⁰ Corte de Apelaciones de Valparaíso (30/12/2023), rol amparo N° 2877-2023.

ción luego de dos años; que la reformalización se había realizado vencido “con creces” el plazo máximo legal; y que la reformalización es una institución no consagrada en el CPP. Pero de esto último no extrajo consecuencias específicas, nuevamente. Podíamos seguir descansando tranquilos: el problema era de plazos del procedimiento.

Pero, quizás, no habíamos leído un fallo anterior de mayo del 2023 ni, obviamente, los fallos que vendrían a continuación.

4. Rol N° 87.799-2023, del 26 de mayo de 2023¹¹ - *Precisión de hechos*

En este caso, de acuerdo con lo expuesto en el fallo de primera instancia dictado por la Corte de Apelaciones de Concepción¹², un imputado fue formalizado en marzo del 2022 por numerosísimos delitos de *fraudes al fisco* y *cohecho*, así como *lavado de activos* y, ya en abril del año 2023, se fijó una audiencia de reformalización para junio del mismo año, aumentándose el plazo de investigación hasta dicha fecha. Aumentado el plazo de investigación hasta dicha audiencia, pero antes de que se celebrara, la defensa recurrió de amparo, denunciando que el aumento de plazo se había sustentado en diligencias repetitivas (“subterfugios procesales”, según el recurrente) y principalmente para permitir hacer uso de una institución no recogida en la ley y de “dudosa legalidad procesal”: la reformalización. Dado que el imputado se encontraba en prisión preventiva, la extensión de la investigación afectaría su libertad, su presunción de inocencia y su derecho a ser juzgado en plazo razonable. La Corte de Apelaciones, conociendo del amparo, primeramente, señaló que no había transcurrido el plazo máximo legal de dos años y que para considerar la razonabilidad de los plazos judiciales otorgados había que considerar el número de ilícitos, de imputados, las circunstancias particulares del caso, etc., lo que permitía concluir que no se trataba de un plazo excesivo. Y respecto a la *reformalización* propiamente tal, manifestó que, aunque no se encontrara expresamente consagrada en el Código Procesal Penal,

¹¹ Pronunciado por la Segunda Sala integrada por Manuel Antonio Valderrama R., Leopoldo Andrés Llanos S., María Teresa De Jesús Letelier R., suplente Jorge Luis Zepeda A. y abogado integrante Eduardo Valentín Morales R., con disidencia de Jorge Zepeda, que estuvo por confirmar la decisión de la Corte de Apelaciones.

¹² Corte de Apelaciones de Concepción (15/05/2023), rol amparo N° 172-2023.

no se advierte ilegalidad en ella, ya sea en cuanto a su práctica y oportunidad, puesto que la modificación de la formalización, una reformalización o una nueva formalización, corresponde a un acto de información durante la investigación y que se relaciona con su desarrollo y finalidad de adicionar toda la información pertinente al proceso para la averiguación del hecho punible [...] Así las cosas, dicha actuación resulta inocua y aun pertinente al ámbito de actuación de la defensa del imputado, quien entonces podrá ejercer sus derechos de acuerdo a los hechos ilícitos por los que ahora se le investigará¹³.

Recalquemos algunos puntos antes de revisar lo que resolvería la Corte Suprema al respecto: (1) se trataba de una causa de alta complejidad, considerando la naturaleza y número de delitos imputados, por lo que era de esperar una duración extensa de la investigación (si para algo se concibió el plazo máximo de dos años de investigación fue justamente para este tipo de delitos); (2) no se trataba de una oportunidad extrema, al final de la etapa investigativa, como la de los casos anteriores, en que se realizaba la reformalización en audiencias de cierre o luego de reaperturas de investigación; y (3) desde la fecha en que se celebraría la audiencia de reformalización –junio– hasta la fecha en que vencería el plazo máximo legal de investigación de dos años –marzo del año siguiente–, existiría un lapso de más de nueve meses, por lo que no se estaría ni cerca del límite máximo temporal que puede tener una investigación formalizada. Por lo tanto, podemos desechar de suyo la posibilidad de que fuera el derecho a ser juzgado en un plazo razonable el que estuviera bajo peligro.

Aun así, en una escuetísima resolución –extremadamente escueta considerando la trascendencia de lo que se decidiría–, la Corte Suprema falló de la siguiente forma: luego de repetir su fórmula descriptiva de la reformalización que manifestó en el caso de Tomás Bravo, consistente en que no está consagrada en el Código Procesal Penal y que, por ende, no puede afectar garantías fundamentales de imputado, –y como si de dicha fórmula pudiera concluirse lo que agregaría a continuación–, adiciona lo siguiente:

[...] La actuación procesal que el Ministerio Público denomina reformalización, solo tiene cabida en la medida que no altere el núcleo sustancial de los cargos que fueron comunicados al imputado, esto es, siempre y cuando no incorpore hechos nuevos a la imputación, debiendo únicamente limitarse a *precisar* aquellos que fueron objeto de la primitiva formalización.

¹³ *Ibíd.*

Ordenó, a continuación, que “[...] la reformalización de la investigación de que será objeto el amparado J.E.G.G., no podrá incorporar hechos nuevos, debiendo limitarse a *precisar* aquellos que han sido objeto de la comunicación original”.

*5. Rol N° 4761-2024, del 20 de febrero de 2024¹⁴ -
Orden de detención*

En este caso, de acuerdo con lo expuesto en el fallo recurrido dictado por la Corte de Apelaciones de Chillán¹⁵, en causa formalizada en agosto de 2023 se fijó una audiencia de reformalización y procedimiento abreviado para noviembre del mismo año a la que el imputado se ausentó, por lo que se reagendó la misma para enero de 2024, citándosele por el estado diario. Dado que nuevamente no compareció, se le despachó una orden de detención. La defensa apeló contra dicha decisión, esgrimiendo que, por un lado, en la notificación no se había incluido el apercibimiento del art. 33 del CPP, esto es, el de advertirle al imputado que la incomparecencia a la audiencia a la que se le cita podrá conllevar que se le despache una orden de detención y, en segundo lugar, que, de conformidad al inciso tercero del art. 127 del CPP que regula las hipótesis legales bajo las cuales puede dictarse una orden de detención, sólo puede despacharse dicha orden si no se comparece a una audiencia en que la presencia del imputado sea “condición de ésta” y, no encontrándose regulada legalmente la audiencia de reformalización, así las cosas no podría estimarse como condición de ésta la presencia del imputado si la ley nada dice sobre dicha audiencia ni establece qué intervinientes deben estar presentes durante su celebración.

La Corte de Apelaciones de Chillán, ante esta alegación, resolvió que

la audiencia de reformalización constituye una diligencia procesal que, aunque no establecida legalmente, sí es utilizada ampliamente en la práctica judicial, aceptada además por la jurisprudencia, y cuya finalidad es la misma de la formalización propiamente tal, esto es, poner en conocimiento del imputado los hechos por los cuales está siendo investigado, de manera que la consecuencia

¹⁴ Pronunciado por la Segunda Sala integrada por los/as ministros/as Manuel Antonio Valderrama, María Teresa Letelier, suplente Juan Manuel Muñoz, suplente Eliana Quezada Muñoz y abogado integrante Eduardo Morales Robles, sin disidencias.

¹⁵ Corte de Apelaciones de Chillán (30/01/2024), rol amparo N° 17-2024.

legal de la inasistencia a una audiencia fijada con tal objeto, debe ser la misma de la de formalización, es decir, que se despache orden de detención.

A la Corte Suprema no le pareció correcto dicho razonamiento. Conociendo de un amparo, nuevamente con un brevísimo pronunciamiento, insistió con su fórmula de que la reformalización se trata de una institución no consagrada en el Código Procesal Penal y que no puede restringir o afectar garantías fundamentales, luego de lo cual aprovechó de repetir el requisito por ella adoptado en el fallo anterior, consistente en que sólo puede servir para *precisar* hechos de la formalización original y no agregar nuevos, y finalmente terminó por concluir que:

tal contexto obliga a estimar que la orden de detención despachada por el Juez de Letras y Garantía de Bulnes ante la incomparecencia del imputado a la audiencia antes referida, afecta la libertad ambulatoria del amparado desde que, en el evento de materializarse la detención, será compelido a la presencia judicial para los efectos de realizar una diligencia que no puede tener la aptitud de restringir o afectar sus garantías fundamentales [...].

Idéntico razonamiento expuso la Corte Suprema en otro fallo más reciente de abril del 2024, en que también dejó sin efecto una orden de detención¹⁶.

6. Roles N.ºs. 9110-2024 y 9111-2024, del 12 de marzo de 2024¹⁷

En este caso, la Corte, en dos fallos literalmente idénticos, se pronunció respecto a dos apelaciones deducidas contra dos fallos que resolvieron dos acciones de amparo deducidas por lo ocurrido en un mismo procedimiento con imputados múltiples. En palabras simples, sin perjuicio de la duplicidad de resoluciones y recursos, se trata de un mismo caso y una misma decisión.

De acuerdo con lo expuesto en los fallos recurridos, dictados nuevamente por la Corte de Apelaciones de Chillán¹⁸, en este caso la investigación versaba sobre diversos *tráficos de drogas*, atribuidos a una variedad de sujetos, de

¹⁶ Corte Suprema (26/04/2024), rol N.ºs. 14067-2024. Pronunciado por la Segunda Sala de la Corte Suprema integrada por ministros/as Manuel Antonio Valderrama R., Leopoldo Andrés Llanos S., Jean Pierre Matus A. y abogados/as integrantes Pía Verena Tavolari y Juan Carlos Ferrada B. Este último votó en contra.

¹⁷ Ambos fallos pronunciados por la Segunda Sala integrada por los ministros/as Manuel Antonio Valderrama R., Leopoldo Andrés Llanos, Jean Pierre Matus, María Gajardo y abogada integrante Pía Verena Tavolari, sin disidencias.

¹⁸ Corte de Apelaciones de Chillán (23/02/2024), roles amparo N.ºs. 36-2024 y 38-2024.

los cuales la mayor parte de ellos habían sido formalizados en junio de 2023. Originalmente investigados en tres causas separadas, la fiscalía agrupó las tres investigaciones en enero del 2024 y procedió a realizar una nueva audiencia de formalización, en que agregó, como circunstancia nueva, únicamente que todas las investigaciones se realizaban en el marco de una investigación de una agrupación delictual dedicada al tráfico de drogas. La defensa solicitó la nulidad procesal de la reformalización, atendido que se habían *agregado* y no sólo *precisado* hechos. Ante el rechazo de su solicitud por el juez de garantía, posteriormente dedujo amparo constitucional.

La Corte de Apelaciones de Chillán rechazó la acción por diversas razones. Primeramente, desde la perspectiva de los requisitos del amparo, adujo que no identificaba cuál sería la afectación a la libertad personal de los imputados, pues ni siquiera se habían solicitado nuevas o intensificado las medidas cautelares ya dictadas como consecuencia de la atribución de nuevos hechos; que conforme avanza una nueva investigación naturalmente pueden aparecer nuevos hechos y que su adición a la imputación no vulnera el derecho a la defensa, así como que, desde perspectiva de principio de *única persecución*, resultaba razonable que se incluyeran los hechos nuevos en la misma causa penal en que están siendo conocidos los anteriores; y, finalmente, que la formalización,

naturaleza que la práctica de la “reformalización” comparte, es un acto de comunicación del fiscal al imputado en cuyo contenido no tiene competencia el tribunal, y que, de todas formas, a juicio de la Corte los nuevos hechos comunicados “no alteran el núcleo sustancial de lo investigado”.

Si bien la corte expuso otros argumentos adicionales, la cantidad de aquellos no fue óbice para que la Corte Suprema se limitara, nuevamente, a recurrir a las reiteradas fórmulas para dar por zanjado el asunto revocando lo resuelto en primera instancia, ciñéndose a afirmar que, otra vez, la reformalización “no se encuentra expresamente consagrada en el Código Procesal Penal [...] por lo que mal puede tener la aptitud de restringir o afectar las garantías fundamentales de los imputados” (sin identificar qué garantías fundamentales estarían siendo afectadas) y que sólo será procedente “en la medida que tal comunicación no altere el núcleo sustancial de los cargos” es decir, “no incorpore hechos nuevos”, “debiendo únicamente limitarse a precisar aquellos que fueron objeto de la primitiva formalización” (sin ahondar más en lo que entiende por ‘precisar’, a pesar de que la Corte de Apelaciones había estimado que los hechos agregados no alteraban “el núcleo sustancial de lo investigado”). Agrega, eso sí, ahora una idea:

Que, lo anterior no obsta a que el Ministerio Público, en función de sus atribuciones y facultades legales, decida iniciar una nueva causa por *hechos diversos* a la formalización primitiva y, *posteriormente, opte por reagrupar o separar las investigaciones* (énfasis agregado).

Utilizando los argumentos anteriores como justificación del fallo, termina por acoger la acción de amparo y ordena dejar sin efecto lo obrado en la audiencia de ‘reformalización’.

II. COMENTARIO A LAS TESIS SOSTENIDAS POR LA CORTE

Sin perjuicio de que las primeras tres decisiones bien podrían ameritar comentarios y no están exentas de reparo –como toda decisión judicial, en todo caso– dado que la reformalización sobre la que se trató en tales casos se realizó en circunstancias temporalmente extremas, pareciera ser que la *ratio decidendi* no fue la legitimidad de la reformalización en sí, sino que el momento en que se realizaba. La categorización que hizo la Corte de la reformalización como una institución no prevista legalmente y, por lo tanto, no apta para afectar garantías fundamentales, pareciera que no era más que un aliño a una decisión fundada, sustancialmente, en la vulneración de los límites de duración del procedimiento.

Sin embargo, los pronunciamientos inesperados que se realizaron respecto a la reformalización en tales casos, sí se mantuvieron como un principio irrefutable sobre el cual se fueron cimentando las decisiones posteriores, a pesar de tratarse de casos con circunstancias completamente diferentes y en que los plazos de investigación no resultaban para nada excesivos.

En el cuarto fallo, se trataba de una causa por delitos económicos en que la investigación se había formalizado hace sólo un año y tres meses y en que la Corte Suprema se limitó a ordenar que en la reformalización sólo se *precisarán* hechos ya formalizados. En el quinto fallo se limitó a dejar sin efecto una orden de detención despachada por incomparecencia a audiencia de reformalización fijada sólo cinco meses después la formalización y que se había fijado únicamente para *precisar* hechos. En el sexto fallo, la reformalización dejada sin efecto por la Corte Suprema, que sólo había implicado acumular las investigaciones de varios imputados en un solo proceso, agregando la circunstancia de que operaban como una agrupación delictual, se había verificado sólo siete meses después de la primera formalización.

Y mediante el tratamiento de tales casos, en circunstancias no extraordinarias y con indescifrables supuestas garantías fundamentales afectadas, se terminó por destruir a la reformalización.

Dado que, como ya alcancé a adelantar anteriormente, los pronunciamientos de la Corte Suprema han sido extremadamente escuetos —a pesar de la relevancia de lo que ha estado resolviendo— las tesis principales que ha empezado a sostener son pocas y fácilmente identificables, lo que, al menos, facilita su análisis. Básicamente, que la reformalización (1) no está prevista en el Código Procesal Penal; que, por lo tanto, (2) no puede afectar garantías fundamentales; que (3) sólo permite precisar y no agregar hechos; y (4) para agregar hechos a una misma investigación, es necesario formalizar en una causa separada y acumular las investigaciones. Comentaré cada una de ellas.

1. La ‘reformalización’, corresponde a una institución que no se encuentra expresamente consagrada en el Código Procesal Penal, la que, por ende, resulta ajena al ordenamiento jurídico nacional

Aunque parezca un argumento meramente formal, la primera gran omisión de los pronunciamientos de la Corte Suprema es de índole conceptual. Antes de señalar que la reformalización no se encuentra consagrada legalmente, bien podría partir la Corte por explicar qué entiende por *reformalización*. Por lo que se daría a entender en los fallos (pues se denomina como reformalización tanto a las hipótesis de precisión de hechos como de agregación de nuevos hechos —sin perjuicio de su legitimidad—), y como pareciera entenderse mayoritariamente en la práctica judicial, pareciera que por *reformalización* se entiende a toda formalización que se realice respecto de un imputado en un procedimiento en el que ya se haya formalizado previamente una investigación en su contra. Tal nueva formalización podría implicar agregar o eliminar circunstancias fácticas constitutivas de un mismo hecho delictivo (la denominada *precisión* de hechos) o incluso agregar o quitar hechos delictivos.

Así entendida, afirma la Corte que la reformalización no se halla regulada legalmente. Pero habría que matizar. En efecto, el Código Procesal Penal nunca se manifiesta específicamente respecto a la posibilidad de que en una causa ya formalizada se realice una nueva formalización¹⁹. Menos usa el tér-

¹⁹ No así en el antiguo Código de Procedimiento Penal, que, respecto de la actuación procesal más similar a la actual formalización, el *auto de procesamiento*, sí se establecía expresamente en su artículo 278 bis que “El auto de procesamiento puede ser dejado sin efecto o modificado durante todo el sumario, de oficio o a petición de parte; pero el juez no podrá hacerlo desde que se ha concedido apelación en contra de él, ni sin nuevos antecedentes probatorios cuando haya sido revisado por la vía de ese recurso”. Si existía dicha posibilidad respecto al auto de procesamiento y no se incorporó respecto a la formalización en el nuevo Código Procesal Penal, podríamos tentarnos a concluir que, entonces, el legislador deliberadamente no quiso permitir la modificación de los hechos formalizados. Sin embargo, de haber sido ese

mino *reformalización*. Así que sí: formalizar nuevamente en un proceso penal no está explícitamente previsto en la ley. Lo que de ningún modo significa que entonces está prohibido o inadmitido. Si no existe una regla *específica* para la nueva formalización en causa ya formalizada, entonces le es aplicable la regla *general*, esto es, las reglas aplicables a la formalización pura y simple. Por ello, la conclusión de que resulta una institución “*ajena al ordenamiento jurídico nacional*” resulta derechamente excesiva: la *reformalización* no es más que la misma formalización que se encuentra regulada en los arts. 229 y siguientes.

Sólo podríamos decir lo contrario si estimáramos que es de la esencia de la formalización que ésta se realice una sola vez en un mismo procedimiento, a tal punto de que, si se hace una nueva formalización en causa ya formalizada, entonces no puede ser denominada siquiera *formalización*. Pero, si bien es cierto que algunos “efectos” de la formalización (como los denomina el art. 233) sólo pueden ocurrir si concebimos a la formalización como un acto único en el procedimiento, pues parten del presupuesto de que la formalización ocurre al principio de la investigación formalizada (como ocurre con la suspensión del plazo de prescripción y el comienzo del plazo de investigación²⁰), lo cierto es que es plenamente concebible que la formalización se realice sin que produzcan tales efectos, y sin que pierda simultáneamente su sentido natural, radicalmente relevante: esto es, el de comunicar al imputado *qué* se investiga en su contra, fijando los límites de la cancha en la que se jugará y el marco límite de hechos respecto de los cuales el Ministerio Público podrá eventualmente formular una acusación y el tribunal dictar una sentencia condenatoria, a fin de que el imputado pueda prepararse y defenderse.

Y, además de que conceptualmente es concebible que exista más de una formalización en un procedimiento, quizás más importante aún es la irrefutable práctica judicial. La *reformalización* ha estado siendo aplicada sin problemas

el caso, ¿no habría sido necesaria una disposición expresa al respecto? Más bien pareciera que la omisión responde a una mera imprevisión de las necesidades del proceso penal por parte del legislador.

²⁰ El comienzo del plazo de investigación evidentemente no puede ocurrir dos veces: haría intrascendente la existencia de un límite temporal a la investigación si puedo renovarlo cuantas veces quiera realizando nuevas formalizaciones en un mismo procedimiento. En cuanto a la suspensión de la prescripción, sí podría tener efectos una *reformalización* si con la nueva formalización se imputa un nuevo hecho delictivo no formalizado previamente, en cuyo caso se suspendería el plazo de prescripción respecto a dicho delito. Pero si sólo precisamos o modificamos circunstancias de un mismo hecho delictivo ya formalizado, cuyo plazo de prescripción ya va a haber estado suspendido, obviamente no tendrá efecto alguno una nueva suspensión.

durante las dos décadas de reforma procesal penal. Por cierto, la frecuencia de una práctica judicial, por sí sola, nada nos dice acerca de su legalidad, pero sí tiene, al menos, un carácter indiciario respecto a ella. Y es que, en un ámbito sensible como el del proceso penal, los intervinientes somos también particularmente sensibles, especialmente quienes ejercen la labor de defensa. Una institución que resultara tan ajena al sistema procesal penal chileno, como lo señala la Corte, en dos décadas de uso ya habría quedado excluida por la práctica, especialmente si afectara —realmente— garantías fundamentales. Por el contrario, pareciera que realizar una nueva formalización en un mismo procedimiento en el sistema instalado por la reforma procesal penal no ha topado o colisionado con sus reglas y principios; más bien pareciera haber calzado perfectamente. Y es que la necesidad de poder modificar el sustrato fáctico de la imputación resulta evidente si nos encontramos todavía en la fase investigativa. La gracia de la investigación es precisamente que de ella obtengamos los antecedentes que nos permitan determinar con mayor certeza qué sucedió realmente, por lo que quedar amarrados a lo que primigeniamente se haya pensado que sucedió, por más que ello se haya incluido en una formalización, haría de la investigación formalizada una etapa formalmente rígida, incoherente con la búsqueda de la verdad que debiera impulsarla.

Ahora bien, toda institución, con independencia de que esté o no regulada legalmente (a veces que esté regulada legalmente puede ser incluso peor) puede generar un espacio para que surjan problemas al momento de su aplicación, o que no necesariamente implica que dicha institución sea la responsable de dichos problemas. En el caso de la reformalización, los principales problemas a los que ha dado pie su puesta en práctica —y que podrían dar a entender que la nueva formalización no es coherente con nuestro sistema— son los siguientes.

El primero es el que se da cuando se realiza una nueva formalización en momentos finales del procedimiento (como lo que sucedió en los primeros tres fallos citados), con plazos máximos de investigación vencidos, justo antes de cierres de investigación o en investigaciones reabiertas en virtud de la herramienta del art. 257. Como ya he señalado, en este caso el problema no lo tiene la reformalización en sí, sino que el momento en que se realiza.

Por un lado, si se realiza con el plazo máximo legal (art. 247) ya vencido, se verifica un problema del *exceso* de tiempo de investigación, en el que es la propia ley la que pareciera querer que esa altura el procedimiento ya esté finiquitado. Si bien la investigación puede no estar aún cerrada y la defensa podría no solicitar el apercibimiento de cierre para alcanzar a prepararse contra la imputación, recabar antecedentes y pedir diligencias investigativas

al Ministerio Público, es cierto también que, a esta altura, pareciera no ser exigible a la defensa que tenga que soportar la carga de una mayor extensión temporal del procedimiento, atendida la regla legal establecida. Por lo tanto, si una nueva formalización en esa etapa procesal implica la extensión *excesiva* del procedimiento, no debiera ser admitida²¹, pero sólo por la eventual vulne-

²¹ Pero hay que matizar, pues no necesariamente una nueva formalización ya vencido el plazo máximo legal va a ser ilegítima. A mi juicio, desde la perspectiva del derecho a ser juzgado en un plazo razonable, no pareciera admisible una nueva formalización sorpresiva que involucre la imputación de nuevas circunstancias (ya sea que sólo se precise un hecho ya formalizado o se agregue un nuevo hecho, sea lo que sea que signifiquen estos términos), en la medida que la nueva inculpación compeliere efectivamente a una prolongación temporal del procedimiento. Pero, p.ej., una nueva formalización que implique sólo una precisión o reordenamiento de las circunstancias y hechos objeto de la formalización original, que pretenda simplemente ordenar la imputación para efectos de preparar una posterior acusación y que, por lo tanto, no constriña a la defensa a solicitar diligencias, cambiar su estrategia, o, en definitiva, cambiarle las reglas del juego al punto de que deba extenderse injustificadamente el procedimiento, no debiera ser objeto de reparos. Esto aun cuando se encontrare vencido el plazo de investigación máximo legal, pues en la medida que la Fiscalía no haya comunicado el cierre de investigación, lo cierto es que la investigación sigue vigente. Si no, ¿qué sentido tiene entonces la exigencia legal de que el Ministerio Público tenga que comunicar el cierre de investigación y de que se le pueda percibir para que lo realice? Si todo lo que suceda luego de vencido el plazo máximo establecido en el art. 247 a nivel de investigación, incluyendo la formalización, es inadmisibles, ¿por qué la ley no establece que, desde dicho momento, automáticamente, se tendrá por cerrada la investigación? Aunque la ley use términos perentorios, como que el fiscal *deberá* comunicar el cierre de la investigación al momento en que transcurra el plazo de dos años, todo el mecanismo que la ley describe a continuación de dicha imperativa disposición para compeler a la fiscalía da cuenta de que, en realidad, tan imperativa no es. Lo único imperativo, y lo único a lo que tienen derecho el imputado y el querellante, en definitiva, es que éstos podrán irrenunciablemente solicitar el apercibimiento de cierre luego de que venza el plazo de investigación –sea judicial o legal– y que el tribunal deberá necesariamente fijar una audiencia en la que obligará al fiscal a cerrar la investigación, so pena de que se decrete el sobreseimiento definitivo de la causa. Así las cosas, de este ‘perentorio’ plazo legal, lo cierto es que la misma ley prevé su extensión en el momento que permite que éste se prolongue para una audiencia –de apercibimiento de cierre– que naturalmente deberá suceder en un momento posterior al del vencimiento de los dos años.

El caso *Tomasito* es bueno para pronunciarse sobre este punto. Sólo habían transcurrido ocho días desde que había vencido el plazo legal. A mi juicio, no se trataba de un momento excesivamente alejado en el tiempo, por lo que la realización de la reformalización después del mero vencimiento del plazo legal no ameritaba, *por sí solo*, para decidir lo que se decidió. El mero transcurso de ocho días de más no configuraba un problema de *exceso* de tiempo. ¿Había un problema de *defecto*, entonces? El problema del *defecto* de tiempo, más que una mera manifestación del derecho al plazo razonable es un problema del derecho de defensa. Como se establece en el Pacto San José de Costa Rica (art. 14) y en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (art. 8º), al imputado debe otorgársele el tiempo y medios para defenderse. En el caso, ¿implicaba esta reformalización la imposibilidad de que la defensa pudiera prepararse ante la nueva y diferente imputación? No parece serlo, toda vez que el apercibimiento

ración al derecho a ser juzgado en un plazo razonable según las circunstancias del caso y no por ser intrínsecamente ilegítima.

Por otro lado, en caso de reformatalizaciones realizadas en la misma audiencia en que se comunique el cierre de la investigación o luego de aquel (como sucedería en el contexto de una reapertura del art. 257), puede verificarse un problema de *defecto* de tiempo, por cuanto ni la defensa ni los demás intervinientes tendrán derecho a pedir al Ministerio Público diligencias investigativas relacionadas con los hechos o circunstancias diferentes que se hayan incluido en la nueva formalización (como sucedió en el segundo fallo citado).

de cierre había sido solicitado por ella misma, por lo que bien podía desistirse del mismo para poder tener más tiempo para prepararse, buscar evidencia, solicitar diligencias, etc.

¿Pero hasta qué punto es posible constreñir y forzar a la defensa a que renuncie a ejercer su derecho a la limitación temporal del procedimiento realizando una imputación sorpresiva después de los dos años de investigación? Aquí es donde, a mi juicio, toma especial relevancia la norma del inciso primero del art. 247, que si bien señaló que no es tan imperativa como parece (la fiscalía no está obligado a cerrar ipso facto la investigación el día que se cumplen los dos años desde la formalización), no por ello deja de ser expresiva de un valor importante: si es que la investigación no se ha cerrado dentro de los dos años o un plazo cercano posterior al mismo es sólo porque los intervinientes querellante y defensa, *libre y voluntariamente*, no lo quieren, pues, en principio, la fiscalía debería acabar motu proprio con la investigación. Por lo tanto, una nueva formalización al último momento que tácitamente *obligue* al querellante o defensa a desistir de pedir el apercibimiento de cierre para poder prepararse, y obligándolos a sufrir el alargamiento del proceso, no sería algo querido por el sistema.

Pero, aun así, ya habiendo señalado que ocho días de más después del vencimiento del plazo máximo legal no constituía un exceso, lo que habría que preguntarse es si, luego de reformatalización realizada esos ocho días después, iba a existir o no la necesidad de extender temporalmente el procedimiento producto de ella. Es decir, lo que correspondía, en el caso, era analizar concretamente (1) qué diligencias y qué actuaciones habría necesitado realizar la defensa ante la nueva imputación por *abandono de menor* y (2) cómo es que para realizarlas iba a requerir de una *prolongación* temporal del procedimiento más allá de la fecha de la audiencia fijada para la reformatalización y apercibimiento de cierre. Si en realidad no existían nuevas actuaciones que la defensa hubiere necesitado realizar (p.ej., si todos los testigos de descargo que necesitaba para demostrar la inocencia respecto al delito de *abandono de menor* ya habían declarado durante la investigación y habían aportado la misma información necesaria para esclarecer también esta segunda imputación) o si hubiere existido la necesidad de nuevas actuaciones, pero eso no hubiere conllevado una necesidad de extender el plazo de investigación más allá de la audiencia de apercibimiento de cierre (p. ej., iba a requerir analizar con mayor detenimiento ciertas evidencias que ya tenía a su disposición), de ningún modo podía concluirse que hubiere, necesariamente, una vulneración a ser juzgado en un plazo razonable por haberse realizado una nueva imputación sólo un poco después de una semana desde el cumplimiento de un plazo legal. Dado que este análisis no existió en el fallo, desconozco si en el caso concreto la defensa estaba o no preparada para enfrentar la nueva imputación, pero si es que la defensa hubiera ya contado con todos los elementos para hacerlo, en tal caso la denuncia de una extensión injustificada del proceso habría sido una mera excusa para impedir el ejercicio de una legítima persecución penal.

Ahora bien, y sólo respecto del problema de *defecto* de tiempo, cabe hacer presente que los problemas predicables de la nueva formalización que se realiza en estas circunstancias pueden ser predicados de toda formalización. Esto es radicalmente relevante, porque da cuenta de que uno de los supuestos problemas que conllevaría la reformalización en realidad son consecuencias propias de nuestro sistema, en particular, de que dependa de la Fiscalía tanto la decisión de formalizar investigación como la de cerrar investigación. En efecto, bien puede un fiscal formalizar por primera vez una investigación y, acto seguido, comunicar el cierre de ésta, cercenando la posibilidad de que demás intervinientes se preparen ante la imputación o soliciten diligencias, quienes, además, dados los exigentes requisitos del art. 257, quizás ni podrán solicitar la reapertura de la investigación. Tal situación no se encuentra prevista en el Código Procesal Penal, por lo que sólo la prudencia judicial, ayudada de la amplitud de la herramienta de cautela de garantías del art. 10 del CPP, pueden subsidiar la omisión legislativa, al menos en la etapa investigativa. Pero de nuevo, se trata de un problema que puede darse respecto de formalización, sea la primera, segunda o tercera en un procedimiento, e incluso respecto de otras actuaciones²².

Fuera de los problemas relativos a la duración y extensión del proceso, otra situación problemática que puede generar la reformalización se verifica cuando se utiliza para *eliminar* circunstancias o hechos de la imputación sin comunicar respecto a ellos el cierre de investigación ni tomando la decisión que el CPP prescribe de acusar, no perseverar o solicitar el sobreseimiento definitivo, cercenando facultades de querellantes para pedir reapertura de investigación, forzar la acusación u oponerse a salidas alternativas. Pero en este caso la fuente del problema tampoco es la reformalización en sí, sino que la omisión de las actuaciones que el Ministerio Público, con o sin reformalización, debe realizar cuando decide poner término a la investigación de un hecho cuya investigación hubiere sido formalizada, especialmente si existen querellantes cuyos derechos resultan segados. Si la nueva formalización implica la eliminación de hechos o circunstancias delictivas mediante las cuales ata de manos al querellante, esquivando los contrapesos legales que lo habilitarían para oponerse a ello, la

²² Si, p. ej., se cierra investigación luego de la incorporación a la carpeta investigativa de un contundente informe pericial que, aunque no obligue a alterar los hechos descritos en la formalización, sí contiene información inesperada que obliga a modificar completamente la teoría de la defensa, bien podría solicitar la defensa (recurriendo a la herramienta de la cautela de garantías del art. 10) que se le otorgue un mayor plazo para poder solicitar diligencias respecto a dicho peritaje, lo que, de acuerdo a las circunstancias del caso, bien podría resultar justificado.

fiscalía debe hacerse responsable de ello y no dejar en la indefensión a dicho interviniente, por lo que debe comunicar el cierre de la investigación en lo relativo al hecho o circunstancia eliminada y tomar la decisión que corresponda para que aquel pueda hacer uso de sus prerrogativas.

Lamentablemente ha sido la equívoca nomenclatura que se ha utilizado para denominar a la nueva formalización lo que puede haber jugado en contra de su legitimidad, pues cierto es que el término de reformalización no se recoge legalmente, pero no por ello vamos a ser ciegos a su sustancia y contenido.

A modo de conclusión de este apartado, me parece que la reformalización –o nueva formalización en procedimiento ya formalizado–, ya sea que implique la incorporación de nuevos hechos o circunstancias o de que meramente los ‘precise’, sí tiene un fundamento jurídico en el ordenamiento nacional (que no es más que la institución de la formalización propiamente tal) y su implementación es plenamente coherente con nuestro sistema.

2. Dado que no se encuentra expresamente consagrada y sería ajena al ordenamiento jurídico nacional, la reformalización “mal puede tener la aptitud de restringir o afectar las garantías fundamentales de los imputados”

Naturalmente si sostenemos que en realidad la reformalización no es ajena al ordenamiento jurídico nacional, sino que es formalización de tomo y lomo, como afirmé anteriormente, esta segunda tesis perdería su principal premisa. Pero, en caso de que efectivamente fuera ajena, lo sostenido por la Corte no deja de ser razonable, e incluso encuentra sustento en la misma normativa procesal penal²³.

Pero, aun cuando demos por sentado que efectivamente no está aceptada por el derecho chileno, ¿cuáles garantías fundamentales se verían afectadas por la reformalización?

En los primeros tres casos, dada la oportunidad en que se celebró, la reformalización habría afectado el derecho a ser juzgado en plazo razonable y también el propio derecho de defensa, cuando, dada la oportunidad procesal en que se

²³ Como establece el inciso segundo del art. 5° del CPP, “Las disposiciones de este Código que autorizan la restricción de la libertad o de otros derechos del imputado o del ejercicio de alguna de sus facultades serán interpretadas restrictivamente y no se podrán aplicar por analogía”. Si no se pueden restringir derechos mediante la aplicación analógica de disposiciones procesales, menos se podrán restringir sin disposición alguna analogable. Pero, a contrario sensu, las actuaciones no reconocidas en la ley que no restringen derechos del imputado o el ejercicio de sus facultades, no se encuentran prohibidas por esta disposición.

realizó, la defensa se vio impedida de solicitar o realizar diligencias investigativas. Como ya dijimos, la afectación a garantías fundamentales habría sido consecuencia no de la reformalización en sí, sino del momento en que se usó. Más allá de los comentarios a pie de página y otros que deslicé anteriormente, no controvertiré ahora que en tales casos sí que podrían haber existido garantías fundamentales afectadas. En el quinto caso (rol N° 4761-2024), también es posible apreciar algún tipo de derecho que estaba en peligro, la libertad ambulatoria (como lo manifiesta expresamente el fallo), toda vez que para poder realizar la reformalización se había despachado una orden de detención.

Sin embargo, en los demás casos, no sólo no es posible identificar garantía fundamental alguna que se vea afectada por la reformalización, sino que además la Corte no siquiera realiza esfuerzo alguno en hacerlo.

En el cuarto caso (rol N° 87799-2023), en que se intentó reformalizar la investigación de varios delitos de índole compleja respecto de un sujeto que estaba en prisión preventiva, la Corte ordena que la reformalización sólo podrá servir para precisar y no agregar hechos. A pesar de que en la sentencia recurrida se había expuesto que la defensa había invocado varios derechos fundamentales del imputado para denunciar la actuación del Ministerio Público (su derecho a ser juzgado en plazo razonable, su presunción de inocencia y su libertad ambulatoria –afectada por la extensión de la investigación estando en prisión preventiva–), la Corte no especifica concretamente cuál derecho se vería vulnerado. Y, considerando que, como dijimos en su momento, en dicha causa no se estaba siquiera cerca del vencimiento del plazo máximo legal de investigación y que además se trataba de una causa que ameritaba una investigación extensa, no podía ser el derecho al plazo razonable lo que estuviera afectado, ni, por lo tanto, ninguna otra de las garantías supuestamente afectadas que invocó la defensa (una prisión preventiva que no es excesiva en el tiempo no afecta la presunción de inocencia y además resulta una privación de libertad justificada). Así las cosas, ¿qué vicio podía implicar que se le formalizaran nuevos hechos en la misma causa, que no fuera la mera alegalidad –no inconstitucionalidad– de la institución de la reformalización?

En el quinto caso (roles N°s. 9110 y 9111 de 2024), sucedió prácticamente lo mismo. No se indicó –ni tampoco logro identificar yo– cual garantía fundamental se vería tan afectada si es que a los imputados se les informaba en la misma causa que los delitos que se les habían imputado habían sucedido en el marco de una agrupación delictual.

Así las cosas, pareciera que la Corte Suprema considera no sólo que la reformalización es ajena al ordenamiento nacional y que por lo tanto no puede afectar garantías fundamentales, sino que, además, pareciera que de

suyo siempre va a afectar garantías fundamentales, al menos cuando se trata de *agregar* hechos. Pero si no explicita cuál garantía fundamental sería la afectada, de modo de que en definitiva el único aparente vicio de la reformalización sería que no esté regulada expresamente en la ley, el razonamiento se torna circular: lo que no está regulado en la ley no puede afectar garantías fundamentales y la reformalización afecta garantías fundamentales pues no está regulada en la ley.

Asimilar la mera alegalidad (ni siquiera ilegalidad) de la reformalización a una vulneración de derechos fundamentales resulta del todo impropio. Cuando de derecho al debido proceso se trata, sabido es que no cualquier infracción procedimental legal implica de suyo una afectación a dicho derecho²⁴. Lo que tendría que demostrar la Corte es que comunicar nuevos hechos en una causa ya formalizada no es racional ni justo, en los términos con que nuestra Constitución conceptualiza el derecho al debido proceso en su art. 19 N° 3.

Llama la atención la liviandad con que la Corte trata el tema, considerando que, ya a nivel de recursos de nulidad penales, es particularmente exigente en requerir de los recurrentes que indiquen con precisión los derechos fundamentales que se denuncian como afectados, y más aún si se toma en cuenta que en la mayor parte de los fallos comentados la Corte Suprema ha emitido sus decisiones conociendo de recursos de amparo que, teóricamente, le permite conocer de actuaciones que amenacen sólo a la libertad personal y seguridad individual, y no cualquier garantía.

También no deja de sorprender que la misma Corte ha sido benévola respecto de otras actuaciones no expresamente reconocidas por la ley y que, aunque evidentemente peligrosas para las garantías procesales, ha estimado que no son vulneradoras de derechos fundamentales, como sucedió con los juicios orales por videoconferencia en el contexto pandémico, los cuales indudablemente no estaban reconocidos por el ordenamiento jurídico y que, aun así, se consideraron legítimos²⁵.

²⁴ “Como se ha dicho, el estatus de componente esencial del debido proceso no puede ser atribuible al conjunto de la legalidad procesal penal, sino solo a principios o reglas que pueden considerarse requisito indispensable de legitimidad del proceso penal, al punto de merecer la dignidad de garantía fundamental. Entender lo contrario importaría asignarle a la cláusula del artículo 19 número 3 inciso sexto de la Constitución, el poder de hacer tabula rasa con el concepto de garantía fundamental y su distinción con la legalidad ordinaria”. En RODRÍGUEZ VEGA, Manuel y BORDACHAR URRUTIA, Rodrigo. *Debido Proceso*, 1ª ed. Santiago de Chile: Academia Judicial de Chile (2023), pp. 236-237.

²⁵ Véanse los fallos roles N°s. 14491-2020, 76689-2020, 92059-2020, 112392-2020, 144613-2020 y 4143-2021 de la Corte Suprema, mencionados en BIGGS, Antonia y ECHENIQUE, Clemente.

Por lo demás, también llama la atención la indiferencia que muestra la Corte a una característica evidente de la formalización y que fue señalada más de una vez por las cortes que defendieron la legitimidad de la *reformalización*: la entendamos como una institución plenamente legal, es decir, como una *formalización* propiamente tal –cuya única particularidad sería que se realiza en una causa ya formalizada– o como una sospechosa práctica sin reconocimiento jurídico, es, de todas formas, una institución ‘garantista’ en sí misma, una manifestación del derecho de defensa que permite que éste sea ejercido respecto a una imputación conocida y de forma oportuna²⁶, con la garantía adicional –gracias al principio de congruencia– de que una eventual condena no se extenderá a circunstancias o hechos no previamente informados. Sólo cuando estos objetivos no se logran cumplir por la mala oportunidad en que se realice la nueva formalización –como pareciera que sucedió en los primeros tres fallos mencionados– debiéramos alertarnos; pero si consigue evitar sorpresas y poner en conocimiento oportuno al imputado de los hechos que se le atribuyen –como en los tres últimos fallos–, existiendo tiempo para que pueda preparar su defensa ante la nueva inculpación, entonces, ¿cuál es el problema?

3. *“La reformalización sólo será procedente en la medida que tal comunicación no altere el núcleo sustancial de los cargos que fueron objeto de la imputación, esto es, siempre y cuando el Ministerio Público no incorpore hechos nuevos a la misma, debiendo únicamente limitarse a precisar aquellos que fueron objeto de la primitiva formalización”*

Este razonamiento, recogido por primera vez en el cuarto fallo mencionado, despierta numerables cuestionamientos.

Primeramente, su contrariedad con las tesis antes expuestas. Si la reformalización es tan *“ajena al ordenamiento jurídico nacional”*, no comparte siquiera la naturaleza de la audiencia de formalización y, por lo tanto, ni siquiera podemos compeler a un imputado a que se presente a ella, sólo porque no está expresamente consagrada, ¿cómo es que de pronto sí resulta procedente si se

“Tendencias jurisprudenciales en materia de garantías procesales en tiempos de COVID-19”, en *Revista de Ciencias Penales*, vol. XLVIII, N° 1 (2022), pp. 373-380.

²⁶ Concretizando la exigencia internacional establecida en la letra a) del N° 2 del art. 8° del Pacto San José de Costa Rica y la letra a) del N° 3 del art. 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de que al imputado se le comunique la acusación que se formule en su contra.

cumple con este requisito que impone el máximo tribunal? ¿De dónde emana la interpretación que realiza la Corte Suprema? ¿Cómo es que, si sólo se *precisan* los hechos, decaen todos los problemas provocados por la alegalidad de la reformalización? Sorprendentemente, en los fallos no se expone trabajo interpretativo alguno para explicar, en primer lugar, por qué la reformalización sólo sería procedente si sirve para nada más que precisar hechos ya formalizados, ni, en segundo lugar, cómo es que esta interpretación subsanaría o estaría exenta de los problemas de legalidad denunciados antes.

Quizás todo depende de lo que entienda la Corte Suprema por *procedente*. Si es *procedente* la reformalización en estos casos en el sentido de que entonces sí puede permitir ‘afectar garantías fundamentales’, y por lo tanto, se justificaría que a una reformalización de mera *precisión* de hechos se pueda compeler la comparecencia del imputado con una orden de detención, o que pueda justificar nuevas o más intensas medidas cautelares, la reformalización así entendida al menos tendría alguna utilidad, pero carecería de fundamento el trato diferente con respecto a una reformalización que se utilice para *agregar* hechos, pues el carácter *alegal* la seguiría carcomiendo.

Si es *procedente* en el sentido de que, si se reformaliza solamente *precisando* hechos ello no será objeto de nulidad alguna, pero que, de todas formas, aquello no podrá ‘afectar garantías fundamentales’, por lo que para una audiencia de reformalización de mera precisión de hechos, igual no podré compeler la presencia del imputado mediante su orden de detención ni podré solicitar nuevas o más intensas medidas cautelares fundada en aquella, entonces ya no existiría el problema de la contrariedad con lo afirmado previamente sobre el carácter alegal de la reformalización –y que, en tanto alegal, no es susceptible de afectar garantías fundamentales–, pero dejaríamos a la reformalización desprovista de toda utilidad. Considerando que en el quinto fallo citado se dejó sin efecto una orden de detención despachada por no haber comparecido a una audiencia de reformalización fijada *expresamente* para mera precisión de hechos (mientras simultáneamente la misma Corte afirmaba la *procedencia* de la reformalización en estos casos)²⁷, pareciera que este es el razonamiento que tiene la Corte Suprema.

²⁷ Como se aprecia en el fallo recurrido –Corte de Apelaciones de Chillán (30/01/2024), rol amparo N° 17-2024–, la misma defensa recrimina que la jueza que dictó la orden de detención se habría preocupado de verificar si la audiencia de reformalización que se estaba solicitando era para únicamente precisar hechos antes de dictar la orden de detención (es decir, la jueza estimó que sólo procedía la orden de detención si la reformalización era exclusivamente para precisión de hechos). La misma defensa señala que ella no se oponía a que se realizara una

Es decir, la reformalización que sólo *precisa es procedente*, pero de la suerte del fiscal y la buena voluntad del imputado dependerá si comparecerá a la audiencia, pues no se le podrá despachar orden de detención ante su incomparecencia y, por lo tanto, deberemos asumir que tampoco podemos apercibirlo con ella (art. 33 del CPP). En definitiva, comparecer a la audiencia de reformalización no sería obligatorio. Si la prueba de aliento dio un índice de alcohol en la sangre constitutivo de un manejo bajo la influencia de alcohol, pero el resultado de la alcoholemia, recibido con posterioridad a la formalización, dio un resultado constitutivo de manejo en estado de ebriedad, ¡a rezar para que el imputado tenga más deferencia por la corrección del proceso penal que por la seguridad vial!

Asimismo, la reformalización que sólo *precisa es procedente*, pero de nada servirá para fundar una solicitud de nuevas o más intensas medidas cautelares que afecten la libertad del imputado. Y si no permite fundar siquiera una solicitud de medidas cautelares, vaya a saber uno cómo es que sí será lícitamente apta para fundar una acusación o una sentencia condenatoria. Hasta el momento no he tenido conocimiento de fallos en los que la Corte Suprema anule sentencias condenatorias basada exclusivamente en que se hubieren condenado hechos que se hubieren incorporado en una reformalización²⁸, pero el razonamiento que ha seguido hasta ahora conduce irremediamente a ello. No se puede estimar que la reformalización es ilegítima para fundar medidas cautelares que afecten la libertad individual del imputado pero que sí lo será para fundar una sentencia condenatoria que, salvo imponga una pena sustitutiva de mínima entidad, naturalmente afectará al mismo bien.

Así las cosas, la reformalización es *procedente* si sólo se precisan hechos, pero no servirá de absolutamente nada.

Pero además de los problemas denunciados, otro cuestionamiento que se puede formular es la vaguedad de lo que significa meramente *precisar*, como contraposición a *agregar* hechos nuevos.

Sin perjuicio de que absolutamente todo podría ser fuente de discusión, podemos imaginar casos más y menos claros de lo que significa *precisar* hechos. P. ej., en un delito de *receptación de vehículo motorizado*, agregar el número

audiencia de reformalización para precisar hechos, sino que sólo y exclusivamente a que se hubiere dictado una orden de detención para que el imputado compareciera a aquella.

²⁸ Si bien el segundo fallo (rol N° 133131-2023) sí anuló una condena de hechos incluidos en una reformalización, recordemos que fue una reformalización realizada en un momento anómalo, luego de una reapertura de investigación, y que a la defensa se le impidió solicitar diligencias investigativas, por lo que resulta difícil afirmar que haya sido la reformalización en sí misma la que vició el procedimiento.

de placa patente del vehículo, o su número de chasis, o su color, etc., indudablemente no es más que una precisión de características del objeto material del delito atribuido, ya previamente especificado. O —ejemplo que di anteriormente— en un delito de *manejo bajo la influencia del alcohol*, modificar el grado de alcohol en la sangre, para incorporar la graduación exacta que midió el examen de alcoholemia. O en un delito de *robo con intimidación*, precisar las conductas que específicamente realizó cada uno de los asaltantes, si mediante las diligencias investigativas se hubiere tenido la suerte de conseguir especificarlas (p. ej., uno apuntaba con un cuchillo y amedrentaba, mientras que otro registraba los bolsillos de la víctima). O en un delito de *cuasidelito de lesiones*, precisar el tipo y gravedad de lesiones que sufrió la víctima, si con pericias y diligencias posteriores a la formalización original se pudo determinar con mayor certeza la magnitud de lesiones sufridas. O, en un delito de *tráfico de drogas*, se precisa la naturaleza de cada una de ellas, luego de realizadas las pericias químicas respectivas. Etcétera.

También podemos imaginar casos más o menos claros de lo que significa *agregar hechos*. Por ejemplo, a un imputado formalizado por un *robo con intimidación* cometido en determinada fecha en determinado lugar, se le descubre que ha cometido otros delitos de la misma índole en otras fechas y lugares, por lo que se le reformaliza para incluir tales hechos —indudablemente separados espaciotemporalmente— en un mismo procedimiento. O, a un sujeto ya formalizado por un delito de *estafa*, se le descubren drogas en su domicilio al momento de realizarse una entrada y registro, por lo que se le reformaliza para incluir también el delito de *tráfico de drogas* en la misma investigación.

Pero los casos dudosos también están a la orden del día. Si se ha formalizado a un sujeto por un solo delito de *administración desleal*, que se habría concretado mediante la realización de tres transferencias de dinero injustificada desde el patrimonio de la víctima a un tercero, pero luego de la formalización se determina que se realizaron tres pagos más, en momentos separados unos de otros, que aumentaron el perjuicio causado, ¿atribuir en una nueva formalización esos otros tres pagos sería una mera *precisión* de hechos o una *agregación* de hechos? ¿O dependería de la forma en que estuvieran descritos en los hechos comunicados?²⁹ ¿Pero podría depender la procedencia o no de una reformali-

²⁹ P. ej., si la formalización partiera con la fórmula ‘*El imputado X, a cargo del patrimonio Y, sin justificación y contra los intereses del titular, realizó las siguientes transferencias en perjuicio de aquel*’ y luego se detallara cada una de las transferencias (‘*en fecha A, transfirió tal cantidad; en fecha B, transfirió esta otra cantidad, etc.*’) imputar nuevos pagos podría constituir *agregar hechos*, pero si se relatara el delito como ‘*El imputado X, a cargo del patrimonio Y, sin justificación y contra los intereses del titular, en el período transcurrido entre tal y tales fechas, realizó*

zación realmente de la mera forma en que se comunicaron los hechos y que, si se comunican en determinado orden, entonces la reformalización es admisible, pero si lo hago en otro, entonces no?

Otro caso controversial sería el de especificación de los resultados de conductas que dañan la integridad corporal. Si a quien golpea con un palo en la cabeza a otro sujeto dejándolo en coma se le formaliza por un delito de *lesiones*, pero con el paso del tiempo la víctima termina muriendo, ¿puede considerarse como una mera *precisión* de hechos la atribución de un resultado de muerte que, además, modifica radicalmente la calificación jurídica del delito? Es más, el mismo caso de la *conducción bajo influencia del alcohol* que muta a *conducción en estado de ebriedad* puede levantar dudas: si primitivamente se señaló que un sujeto conducía con 0,75 gramos de alcohol por litro de sangre conforme al resultado de la prueba de aliento, pero ahora se indica que, conforme a la alcoholemia, realmente tenía en su organismo 0,8 gramos de alcohol por litro de sangre, esta sustitución de circunstancias, ¿no es un hecho nuevo que reemplaza a una premisa fáctica anterior, tan nuevo que incluso obligaría a modificar la calificación jurídica del hecho?

Como ya vimos, la Corte Suprema no nos entrega ningún criterio al respecto. Y mientras más divagaciones le demos al problema, tarde o temprano es inevitable que nazca la pregunta: ¿y esto para qué? Sea que *precise o agregue* hechos, ¿qué problema genera lo uno o lo otro? Más allá de la falta de regulación expresa de la imputación de nuevos hechos en un mismo procedimiento, si no estoy transgrediendo derechos fundamentales como el del debido proceso en su vertiente de ser juzgado en un plazo razonable y si no estoy limitando las facultades de la defensa para que pueda pedir diligencias investigativas u obtener prueba propia por su cuenta, o realizar en general las actuaciones que el derecho le concede, ¿cuál es el problema?

Pareciera como si la Corte Suprema estuviere intentando aplicar a la formalización y a la reformalización el principio de congruencia que se exige respecto de los hechos contenidos en la formalización, acusación y condena. Respecto de estas tres actuaciones, naturalmente que tiene sentido la congruencia y la necesidad de evitar sorpresas (pues, respecto del hecho que sea objeto de *condena*, el imputado debe haber podido defenderse en juicio –gracias al campo de

diversas transferencias en perjuicio de aquel, conforme al siguiente detalle’ y luego se detallara cada una de las transferencias, bien se podría decir que los nuevos pagos serían una *precisión* del hecho global de administración desleal transcurrido entre las fechas indicadas. Sea como sea, tener que hacer este tipo de disquisiciones para determinar la admisibilidad de las reformalizaciones, a pesar de que en el ejemplo dado se comunican hechos materialmente idénticos, da cuenta de la indeterminación e incertidumbre que genera el criterio de la Corte Suprema.

juego fijado por la *acusación*—, y respecto del hecho del que se haya defendido en juicio, debe haber podido reunir medios de prueba durante la investigación o haber anticipado y supervisado los medios de prueba de cargo que se usarían en su contra —dentro del campo de juego fijado por la *formalización*—). Pero esa necesidad desaparece si estamos todavía en etapa investigativa.

Y es que si hay un momento del proceso penal donde es legítimo sorprender a la defensa es precisamente en la etapa investigativa, sea formalizada o desformalizada, pues, así como evidentemente es el momento que tiene la Fiscalía para reunir prueba de cargo, también es la fase procesal concebida en que la defensa puede realizar lo que estime necesario para prepararse ante la carga de la Fiscalía, e impedir así que lo que sea sorpresivo durante la investigación, no lo sea cuando realmente no puede serlo, como es en el juicio oral, momento en que las facultades de todos los intervinientes para conseguir nuevos antecedentes se encuentra severamente limitada.

Por lo demás, si de evitar sorpresas se trata, la ‘solución’ que la Corte Suprema propone al (falso) problema de la reformalización no sirve de nada y, por el contrario, nos da cuenta de que resulta indiscernible lo que está persiguiendo y lo que está defendiendo, como veremos a continuación.

4. *“No obsta a que el Ministerio Público, en función de sus atribuciones y facultades legales, decida iniciar una nueva causa por hechos diversos a la formalización primitiva y, posteriormente, opte por reagrupar o separar las investigaciones”*

La Corte Suprema, en la última pareja de fallos mencionados, propone una solución al problema que ella misma ha creado: para *agregar* nuevos hechos a la investigación que se desarrolla en un procedimiento ya formalizado, el Ministerio Público puede crear una nueva causa, formalizar la investigación en ella y, luego, agrupar las investigaciones.

Desde ya, si de evitar sorpresas se trata, como adelantábamos, esto en ningún modo lo consigue. Tan sorpresiva podría ser la *reformalización* que agrega hechos a los ya investigados en un procedimiento formalizado, como la *formalización* de nuevos hechos que se realiza en un procedimiento paralelo que inmediatamente se acumula al anterior. La reclamación de que la reformalización sólo *precise* hechos y no los agregue carece de utilidad alguna si, simultáneamente, resulta legítimo que pueda acumular a la causa originalmente formalizada la investigación de todos los hechos nuevos formalizados que quiera.

También salta a la vista cómo, en primer lugar —sin siquiera identificar cual sería el interés o bien preponderante que busca proteger— la Corte desatiende

completamente otro valor relevante no sólo del proceso penal, sino de todo proceso judicial, como es la *economía procesal*. Si en una misma semana, hay agendadas tres audiencias de un mismo procedimiento, lo óptimo, para no tener que hacer tres citaciones a los intervinientes, individualizarlos en cada audiencia y que quizás tres jueces y fiscales distintos tengan que interiorizarse de las causas, es que se fije una sola audiencia para discutir los tres tópicos que sea necesario tratar. Ello no se desasimila mucho del asunto que estamos tratando. Si para cumplir con el deber de informar a un imputado que se realiza una investigación en su contra puedo realizar esa comunicación en una causa que ya está formalizada para que formalmente dicho procedimiento verse sobre los hechos antiguos y nuevos, y queda tiempo suficiente para que pueda prepararse ante la nueva incriminación, ¿no es desde la perspectiva de la eficiencia procesal mejor hacer eso? Si el resultado sustantivo procesal al que se llega, esto, es el conocimiento de la imputación fiscal, se consigue mediante el uso de menos recursos procedimentales, ¿no es ello más procesalmente económico? Y con ello no pretendo afirmar que, porque se consiga el mismo resultado, entonces necesariamente todos los caminos que llegan a él van a tener la misma corrección jurídica. Pero, en este caso, sí que la tienen, en la medida que la posibilidad de defensa no se vea mermada.

Al final, lo que la Corte Suprema está demandando no es más que una exigencia ritual o litúrgica. Porque, en definitiva, lo que quiere es que se comunique al imputado el hecho delictivo que se le atribuye bajo la etiqueta de un rol único de causa (RUC) o rol interno de tribunal (RIT) diferentes, aunque después puedan pasar a ser el mismo. Una cuestión meramente nominal, de etiquetas. Así expuesto, podría hasta creerse que no resulta tan agravante ni desgastador seguir el camino que sugiere la Corte. Después de todo, sería un camino más respetuoso de las formas legales (en el sentido de que implique seguir conductos explícitamente establecidos en la ley) y carente de mayor complicación. Qué más da: simplemente habría que presentar un escrito al tribunal pidiendo fijar una audiencia de formalización en una nueva causa, formalizar el nuevo hecho y, de inmediato, comunicar la acumulación de las investigaciones.

Pero el camino sugerido no sale gratis. De partida, porque no se trata de una mera sugerencia: la Corte ha hecho una ponderación de bienes, y ha preferido agasajar un insustancial ritualismo en desmedro de permitir la legítima persecución penal encargada por la sociedad a los tribunales y fiscalías, dejando sin efecto reformalizaciones ya realizadas y plantando la semilla para que posteriormente se declaren las nulidades de todas las condenas de hechos que se hayan incluido en reformalizaciones. Y, además, se trata de una alternativa con consecuencias prácticas problemáticas.

Si se trata de un imputado que tiene sólo una causa penal, quizás la creación de otra causa para los meros efectos de formalizarle un nuevo hecho podría no resultar complejo, pero no así para quien tenga varias. Ya es sabido que en causas complejas suelen generarse problemas por la existencia de varias causas relacionadas, por lo que la tendencia debiera ser simplificar y no complejizar aún más tal situación.

Y a nivel de los intervinientes ‘institucionales’ –como a veces se denomina al Ministerio Público y la Defensoría Penal Pública–, e incluso a nivel de los mismos tribunales –cuyas necesidades también debiera considerar la Corte Suprema–, que están obligados a manejar un número masivo de causas, obviamente esto resulta más desgastador y propicio para que surjan errores e incoherencias. La necesidad de orden y simplicidad en la tramitación de infinitas causas, a fin de evitar los numerosos errores en los que se suele incurrir por los diferentes operadores del proceso, también explica por qué esta institución ha sobrevivido durante ya décadas. Sólo un desconocimiento de la tramitación del día a día podría explicar la desconsideración a este relevante factor.

Además, dado lo señalado en el apartado anterior sobre la imprecisión conceptual de lo que debe entenderse por *precisión* de hechos y que, aun cuando sólo se *precisen* hechos, la audiencia resultaría ineficaz (aunque sea “procedente”, según la Corte, pues si no será apta para fundar una medida cautelar menos lo será para fundar una futura sentencia condenatoria, como ya señalé), va a terminar sucediendo lo siguiente: ya sea para *precisar* o *agregar* hechos, todo fiscal prudente deberá abrir una nueva investigación y formalizar los hechos precisados o agregados en causa separada. Por lo tanto, lo quiera o no la Corte, se incentiva necesariamente la multiplicidad de procedimientos no sólo cuando existan nuevos hechos, sino que también hechos modificados o precisados.

Y a propósito de esto, así como la ley no regula explícitamente la reformalización, tampoco regula explícitamente cómo debe enfrentarse la existencia de procedimientos paralelos judicialmente por un mismo hecho en etapa investigativa. El art. 185 del CPP establece que el Ministerio Público es libre de agrupar y separar investigaciones y que, en investigaciones por mismos hechos llevadas adelante por *distintos* fiscales, a lo más se puede pedir a un superior jerárquico dentro del Ministerio Público que determine cuál fiscal deberá llevar adelante la investigación. Pero no resuelve nada sobre la investigación de un mismo hecho o variaciones de un mismo hecho llevadas adelante por un mismo fiscal. Tampoco permite la intervención judicial para reparar la infracción a la doble *investigación* penal. Legalmente, recién se admite el control judicial de los procedimientos paralelos cuando ya se hubieren formulado acusaciones, ya sea invocando en la audiencia de preparación de juicio oral la excepción de previo y especial pronunciamiento de *litis pendencia* (letra b del art. 264) o

solicitando la unión de acusaciones (art. 274), si es que en ambas causas se hubiere formulado acusación.

Y esa sí que será sorpresa para la defensa: recién al final de ambos procedimientos por ambas causas sabrá por qué delito lo perseguirán realmente. Por cierto, siempre está la posibilidad de que mediante el ilimitado campo de facultades que entrega la herramienta de la cautela de garantías del art. 9º también se pueda poner arreglo al asunto, pero dado que las nuevas formalizaciones que se tendrán que hacer en causa separada lo serán siempre de nuevos hechos o hechos modificados, habrá argumentos para que la Fiscalía, considerando su monopolio y facultad para libremente determinar cómo desarrollar la investigación estatal, pueda oponerse a que los tribunales se inmiscuyan en materias de su competencia.

III. CONCLUSIÓN

Desde la introducción del derecho procesal penal moderno, que, con razón, le dio por fin relevancia al lugar del imputado en el proceso y a las garantías que debe tener para poder ser juzgado justamente por el estado, pareciera que para muchos el proceso penal es finalmente sólo una herramienta de control estatal. Ante el poder omnímodo y descontrolado del Leviatán, su función sería exclusivamente la de maniatarlo lo más posible. Desde esta visión, todo lo que realice el estado (fiscalía, policías, jueces, etc.) y que no se encuentre explícita y detalladamente regulado en la ley procesal, se torna ilícito. Desde esta perspectiva, toda desviación del ritual procedimental pasa a ser inaceptable. Donde sea que tropiece el estado, entonces debe salir triunfante el imputado, que, en tanto víctima de un estado desbocado, sólo puede ser afectado en lo indudablemente permitido.

Pero si bien es natural que se conciba al proceso penal como una herramienta de control estatal cuando se contrapone a un estado fuera de control, absolutista o totalitario, carente de legitimidad democrática y que obedece a los designios de un autócrata, lo cierto es que, en el estado liberal moderno, fundado en la legitimidad democrática, reglado y controlado, el proceso penal no es un chaleco de fuerza de un estado salvaje castigador, sino que es *la forma en que el estado castiga*. Y castiga, no por gusto, sino porque la sociedad *necesita* que desempeñe dicha función para preservar su propia cohesión y, por ende, su misma existencia. Fiscales, jueces, defensores, policías y demás operadores del sistema penal no operamos para satisfacer una necesidad burocrática, sino que una exigencia indispensable de toda sociedad que se precie de tal, de reaccionar de una u otra forma a los comportamientos intolerables para ella.

Simultáneamente, en tanto es la misma sociedad y quienes la componemos quienes podemos sufrir los embates de la reacción penal, establecemos las cortapisas para que tal embate sea razonable. Así, exigimos que, en tanto consideramos que es peor castigar a un inocente que absolver a un culpable, que se nos presuma inocentes; que, si se nos condena, se nos condene conforme a evidencia y no especulaciones; que se nos permita defendernos, cuestionar lo que se nos impute, presentar nuestras propias pruebas, etc.

Así las cosas, el proceso penal no es un mero muro que protege al ciudadano del estado, sino que el cauce controlado mediante el cual la sociedad exige que se reaccione contra ella misma cuando hay un delito. No se trata de salvar al imputado del estado, sino que de ciudadanos reaccionando al injusto de otro ciudadano mediante un trato justo.

¿A qué viene toda esta palabrería? Me parece que, al menos en esta decisión, la Corte Suprema se ha guiado por el esquema anacrónico antes descrito, siguiendo la creencia de que, dado que se trata de salvar al imputado del Leviatán, lo que quede fuera de la estrecha camisa de fuerza de la regulación —es decir, *donde exista espacio para la interpretación*— pues se debe optar por lo que convenga más al imputado, lo que le cause menos incomodidades.

Puede parecer que ello suena bien, pero recordemos que incluso el proceso penal que cumpla con los requisitos formales más estrictos va a pretender, en última instancia, causar un tremendo perjuicio al imputado, incluso privándolo de libertad, y no por ello va a resultar injusto. Lo que es necesario procurar es que aquellos perjuicios le sean causados sin sobrepasar sus garantías fundamentales, y especialmente su derecho al debido proceso y su derecho de defensa.

En la gran mayoría de decisiones que debe tomar un juez penal lo que debe determinar no es qué tanto se perjudica o no al imputado, como si el imputado fuera el único interesado o afectado por el proceso penal y no la sociedad entera, sino que de sopesar dos intereses: la de la legítima persecución estatal de los delitos y de quienes los cometen, con las garantías fundamentales de todo imputado, culpable o inocente, a ser juzgado debidamente.

En los casos en que no se le restrinja garantía fundamental alguna y exista una normativa legal susceptible de ser interpretada de una forma que convenga a este interés, debe darse curso a al otro interés fundamental del conflicto penal: la necesidad social de la sanción y persecución de los ilícitos.

Que a un imputado se le formalice de nuevo en un procedimiento ya formalizado, precisando, modificando o agregando circunstancias o hechos, ciertamente le resultará inconveniente, pues implicará que también va a poder ser acusado y condenado por dichos hechos y justificará, quizás, que se le impongan medidas cautelares más intensas. Pero si no se le desprovee, mediante esa nueva

formalización, de los medios y tiempos para poder defenderse como corresponde –su verdadero derecho en el proceso penal–, entonces aquel perjuicio no le causará afectación a derecho fundamental alguno; por el contrario, en el caso de la formalización, permitirá que pueda ejercer a cabalidad su derecho de defensa. Si, además, es posible interpretar que esa actuación es plenamente legal, pues no es más que la aplicación de una institución legal –la formalización– de la que la ley nada dice en cuanto a los momentos y veces que puede utilizarse, y que además facilita la simplicidad y orden en la tramitación judicial, útil para todos los operadores del proceso penal, entonces, ¿en qué topamos?

1. CORTE DE APELACIONES - DERECHO PROCESAL PENAL

Recurso de amparo. Ampliación de plazo de investigación y reformalización de cargos en proceso penal. Artículo 247 del Código Procesal Penal: plazo de dos años para cerrar investigación. Audiencia de reformalización solicitada por el Ministerio Público. Exclusividad del Ministerio Público en la dirección de la investigación según artículos 3° y 180 del CPP.

HECHOS

Actor se alza contra sentencia de Corte de Apelaciones que acoge recurso de amparo producto de vulneración de derechos constitucionales aludidos en autos. Analizados los antecedentes se revoca la sentencia y se rechaza la acción de amparo deducida.

ANTECEDENTES DEL FALLO:

TIPO: *Recurso de Amparo (Rechazado)*

TRIBUNAL: *Corte de Apelaciones de Concepción*

ROL: *172-2023, de 15 de mayo de 2023*

MINISTROS: *Sr. Rodrigo Cerda S., Sr. Camilo Álvarez O. y Sr. Juan Ángel Muñoz L.*

DOCTRINA

Que son hechos de la causa, que constan en los informes evacuados y en su carpeta electrónica, los siguientes: a) el 23 de marzo de 2022, el amparado fue formalizado, encontrándose en prisión preventiva desde esa fecha, oportu-

nidad en que se fijó un plazo investigativo de seis meses a contar del día 16 de dicho marzo; b) el 4 de abril de 2023, se dispuso: “Atendido lo solicitado por el Ministerio Público y advirtiendo el Tribunal la complejidad de la causa, por motivos de buen funcionamiento que impiden al tribunal cumplir con la programación de audiencias del día 23 de mayo de 2023 a las 10:30 horas; reprográmese la audiencia de reformatización de la investigación ya fijada en la presente causa, para los días lunes 05 y martes 06 de junio a las 08:30 horas”; y c) el 21 de abril de 2023, se amplió el plazo de la investigación hasta el 5 de junio de 2023. Que en la especie no ha transcurrido el plazo de dos años desde la fecha en que la investigación hubiere sido formalizada establecido en el artículo 247 del Código Procesal Penal para que el fiscal proceda a cerrarla, ni sus prórrogas se han extendido más allá del lapso asignado por la ley; pues, en efecto, el 23 de marzo de 2022, el amparado fue formalizado por los diversos ilícitos que se le imputan, encontrándose en prisión preventiva desde esa misma fecha, sin que entonces se halle amagada su garantía de juzgamiento dentro de un plazo razonable. Además, los plazos judiciales fijados para la investigación los que son esencialmente prorrogables, según lo previsto en los artículos 52 del Código Procesal Penal y 67 del Código de Procedimiento Civil deben entenderse vinculados al número de ilícitos e imputados, las circunstancias particulares de los hechos y cualquiera otras que razonable y fundadamente incidan en el período de la investigación. Que la audiencia de reformatización solicitada por el Ministerio Público corresponde a una actuación procesal que no se encuentra expresamente consagrada en el Código Procesal Penal, sin embargo, no se advierte ilegalidad en ella, ya sea en cuanto a su práctica y oportunidad, puesto que la modificación de la formalización, una reformatización o una nueva formalización, corresponde a un acto de información durante la investigación y que se relaciona con su desarrollo y finalidad de adicionar toda la información pertinente al proceso para la averiguación del hecho punible y sus autores, cómplices o encubridores, toda vez que “El ministerio público dirigirá en forma exclusiva la investigación de los hechos constitutivos de delito, los que determinaren la participación punible y los que acrediten la inocencia del imputado, en la forma prevista por la Constitución y la ley” y, además, “Los fiscales dirigirán la investigación y podrán realizar por sí mismos o encomendar a la policía todas las diligencias de investigación que consideraren conducentes al esclarecimiento de los hechos”, según lo previsto en los artículos 3° y 180 del Código Procesal Penal, respectivamente. Así las cosas, dicha actuación resulta inocua y aun pertinente al ámbito de actuación de la defensa del imputado, quien entonces podrá ejercer sus derechos de acuerdo a los hechos ilícitos por los que ahora se le investigará.

Que entonces el amparado no sufre alguna privación, perturbación o amenaza en su derecho a la libertad personal o seguridad individual, con infracción de las normas constitucionales o de las leyes, por lo que la acción deducida será desestimada (considerandos 2° a 5° de la sentencia de Corte Suprema).

Cita online: CI/JUR/50435/2023

NORMATIVA RELEVANTE CITADA: Artículos 3°, 180 y 247 del Código Procesal Penal.