

**RECURSO** : PROTECCIÓN  
**SECRETARIA** : CRIMINAL (UN  
**ROL** : 97.952-2016  
**PARTE** : RECURRENTE

---

CORTE DE APELACIONES DE SANTIAGO  
Nº ING: 97952-2016 FOLIO: 351382  
FECHA: 01/09/2016  
LIBRO: Protección  
HORA: 11:17 CASTGSGS  
Escrito : Reposicion

**EN LO PRINCIPAL:** DEDUCE REPOSICIÓN. **PRIMER OTROSÍ:** EN SUBSIDIO, APELA. **SEGUNDO OTROSÍ:** ACOMPAÑA DOCUMENTO. **TERCER OTROSÍ:** TÉNGASE PRESENTE.

**ILUSTRÍSIMA CORTE DE APELACIONES DE SANTIAGO**

**MARISA NAVARRETE NOVOA y PAULINA CARRASCO PIÑONES**, abogadas, por la recurrente, en autos sobre Recurso de Protección caratulados "ARIAS MADARIAGA EMILIANO / ABOOTT CHARME JORGE", Rol de Ingreso Nº **97.952 - 2016**, a S.S. Iltna. respetuosamente digo:

Con fecha 30 de agosto de 2016, S.S. Iltna. declaró inadmisibile el recurso de protección deducido por esta parte, señalando que:

**“...1º Que, el recurso de protección tiene por objeto restablecer el imperio del derecho cuando éste ha sido quebrantado por actos u omisiones arbitrarias o ilegales que amenazan, perturban o privan del ejercicio legítimo de alguna de las garantías taxativamente numeradas en el artículo 20 de la Constitución Política de la República, dejando a salvo las demás acciones legales.**

**2º Que, los hechos descritos en la presentación de fojas 23 y las peticiones que se formulan a esta Iltna. Corte exceden las materias que deben ser conocidas por el presente recurso, toda vez que la Resolución FN/MP Nº 1564/2016 no reviste la calidad de acto administrativo terminal que importe la afectación, amenaza o trasgresión de alguna de las garantías constitucionales que el recurrente menciona como conculcadas, razón por la cual, no será admitido a tramitación.”.**

Al respecto, el Auto Acordado sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección de las Garantías Constitucionales señala en el inciso segundo del numeral 2º que:

*“Presentado el recurso, el Tribunal examinará en cuenta si ha sido interpuesto en tiempo y si se mencionan hechos que puedan constituir la vulneración de garantías de las indicadas en el artículo 20 de la Constitución Política de la República. Si su presentación es extemporánea o no se señalan hechos que puedan constituir vulneración a garantías de las mencionadas en la referida disposición constitucional, lo declarará inadmisibile desde luego por resolución fundada, la que sólo será susceptible del recurso de reposición ante el mismo tribunal, el que deberá interponerse dentro de tercero día. En carácter de subsidiario de la reposición, procederá la apelación para ante la Corte Suprema, recurso que será resuelto en cuenta.”*

Resulta incuestionable que el examen de admisibilidad se debe limitar a analizar exclusivamente si el recurso ha sido interpuesto dentro de plazo y si se mencionan hechos que  *puedan* constituir vulneración de los derechos fundamentales indicados en el artículo 20 de la Carta Fundamental, constituyendo un control de orden estrictamente formal.

Sobre el particular, la Excma. Corte Suprema ya ha tenido la oportunidad de pronunciarse al respecto en caso de similar naturaleza. En efecto, en causa Rol N° 34.407-2016, de fecha 28 de julio de 2016, señaló que:

**“Segundo:** Que el inciso segundo del número 2 del Auto Acordado de esta Corte sobre Tramitación del Recurso de Protección de Garantías Constitucionales dispone: *“Presentado el recurso, el Tribunal examinará en cuenta si ha sido interpuesto en tiempo y si se mencionan hechos que puedan constituir la vulneración de garantías de las indicadas en el artículo 20 de la Constitución Política de la República. Si su presentación es extemporánea o no se señalan hechos que puedan constituir vulneración a garantías de las mencionadas en la referida disposición constitucional, lo declarará inadmisibile desde luego por resolución fundada, la que sólo será susceptible del recurso de reposición ante el mismo tribunal, el que deberá interponerse dentro de tercero día. En carácter de subsidiario de la reposición, procederá la apelación para ante la Corte Suprema, recurso que será resuelto en cuenta”.*

**Tercero:** Que del mérito de los antecedentes aparece de manifiesto que en el libelo interpuesto en autos se han mencionado hechos que eventualmente pueden constituir la vulneración de garantías de las indicadas en el artículo 20 de la Constitución Política de la República, razón por la que el recurso debió haber sido acogido a tramitación. “

En el presente caso, el recurso interpuesto por nuestra parte ha sido presentado dentro de plazo (13 días desde la notificación de la resolución que lo motiva) y menciona hechos que pueden constituir vulneración a las garantías invocadas en el mismo recurso, motivo por el cual S.S. Iltma. debió, a nuestro juicio, declarar la admisibilidad del recurso.

Al declarar inadmisibile el recurso presentado por esta parte, estimamos que no se ha observado el procedimiento establecido en el citado Auto Acordado, toda vez que no ha efectuado un mero análisis formal del asunto sometido a su conocimiento, sino que se ha pronunciado sobre el carácter del acto administrativo al no ser éste “*terminal*”, imponiendo un **requisito adicional** de admisibilidad a la acción constitucional que **no está establecida ni en la Carta Fundamental ni en el Auto Acordado citado**.

El artículo 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica) señala que: “**Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales**”. Es decir, desde la esfera del Derecho internacional, tampoco se establece la limitación impuesta por esta I. Corte, garantizándose por el contrario que el recurso debe ser efectivo en el amparo de los derechos fundamentales.

Resulta importante recordar que **el propio examen de admisibilidad no se encuentra establecido en la Constitución**, sino que fue introducido por el Auto Acordado de la Excm. Corte Suprema, razón por la cual ha sido criticado por la doctrina precisamente por intentar “*contener el legítimo cauce de acceso a la justicia por medio de la acción de protección*”.<sup>1</sup>

De esta manera, necesariamente la limitación impuesta por el Auto Acordado referido debe ser **aplicada en forma restrictiva**, no siendo admisible imponer requisitos adicionales a los ya establecidos por el alto tribunal. El examen debe ser exclusivamente

---

<sup>1</sup> PINOCHET, Francisco. El Recurso de Protección. Ediciones Jur. El Jurista, 2015. p. 305

**formal** en los dos aspectos referidos y **nunca de fondo**, como lo es señalar no se han vulnerado garantías constitucionales por no ser un “acto administrativo terminal”.

No resulta admisible tampoco que el agraviado deba ejercer acciones previas o que éstas deban estar resueltas previamente para interponer la acción de protección. Como lo señala el profesor Eduardo Soto Kloss, el sentido del recurso de protección es *“proporcionar al ciudadano una tutela expedita de sus derechos fundamentales, ágil, pronta y eficaz; compatible con todas las demás previsiones normativas del ordenamiento tendientes a asegurar jurisdiccionalmente sus derechos, y dejando al propio agraviado la libre elección del remedio procesal que estime más apto y adecuado en un determinado momento para la defensa o protección de su esfera subjetiva por el Derecho y violada ilegal o arbitrariamente por un tercero”*<sup>2</sup>.

La declaración de inadmisibilidad efectuada por VS.I. deja a esta parte en **la más absoluta indefensión** al quedar sin posibilidad de obtener una tutela efectiva de los derechos invocados en el recurso, considerando especialmente -como se detalló en el recurso interpuesto- que **no existe RECURSO DE REPOSICIÓN NI APELACIÓN** de la resolución que abrió la investigación administrativa en contra del Fiscal Regional de O’Higgins, ni contra la eventual sanción que pudiera aplicársele, por disponerlo así expresamente la propia Ley Orgánica del Ministerio Público<sup>3</sup>, por lo que no existe otra vía idónea, a juicio de esta parte, que el ejercicio legítimo de un recurso “sencillo y rápido”, en palabras del Pacto de San José de Costa Rica, para poder inmediato remedio al agravio que se denuncia.

Por otra parte, y aún cuando entramos al fondo del asunto, el artículo 20 de la Constitución Política de la República hace procedente el recurso de protección no sólo ante la privación de un derecho garantizado por la misma, sino también ante la *perturbación* o *amenaza* entendiendo estos conceptos en una graduación de manera tal que la **privación** constituye lo más, al despojar del derecho protegido, hasta lo menos, la **amenaza**, entendida como un peligro inminente de la privación de ese derecho, por lo que evidentemente no se requiere que el acto haya producido sus efectos para poder interponer el recurso, caso en el cual resultaría ineficaz una acción de tutela como la que nos ocupa.

---

<sup>2</sup> Soto Kloss, Eduardo. "SIN PERJUICIO DE. .." EN EL RECURSO DE PROTECCION". Revista de Derecho. p. 398 disponible en <http://www.rdpucv.cl/index.php/rderecho/article/viewFile/92/83>.

<sup>3</sup> Art. 52 LOCMP

No obstante lo expuesto, resulta importante destacar que ha existido, a nuestro juicio, **perturbación** desde luego a las garantías constitucionales invocadas:

### **1º Respecto a la garantía del debido proceso.**

Se ha afectado esta garantía constitucional desde el inicio del proceso sancionatorio, por las siguientes razones:

- a) No existe imparcialidad en el órgano que decide, desde que el que instruye el sumario es el mismo que resuelve, agregándose el hecho de que se ha adelantado la opinión sobre su resultado.
- b) No existe posibilidad de recurrir de la resolución recurrida.
- c) No se garantiza ejercicio adecuado de la defensa, al tener la resolución recurrida una amplitud que excede ampliamente el hecho que habría motivado a abrir investigación.

### **2º Respecto a la garantía de la libertad de expresión.**

Al haber iniciado un proceso sancionatorio sin que exista una norma que prohíba a los Fiscales dar entrevistas o conferencias de prensa, por el contrario, existiendo un instructivo que lo autoriza expresamente, y al haber sido sancionado públicamente al Fiscal con la reasignación de una causa que se encontraba a su cargo, se ha perturbado claramente la libertad de expresión, garantizado a todas las personas, y particularmente a los fiscales, según lo reconoce expresamente las Directrices de la ONU sobre la Función de los Fiscales.<sup>4</sup>

### **3º Respecto a la garantía del derecho a la honra.**

Ha existido una vulneración evidente a este derecho al haberse dado a conocer públicamente (a través de un comunicado de prensa emitido por la Fiscalía Nacional), como se señaló en el recurso, que se había iniciado una investigación administrativa en contra del Fiscal Regional Emiliano Arias, proceso que tiene el carácter de reservado incluso desde el mero hecho de haberse iniciado<sup>5</sup>, y adicionalmente, habiendo emitido

---

<sup>4</sup> “Los fiscales, al igual que los demás ciudadanos, gozarán de libertad de expresión, creencias, asociación y reunión. En particular, tendrán derecho a tomar parte en debates públicos sobre cuestiones relativas a las leyes, la administración de justicia y el fomento y la protección de los derechos humanos y a adherirse a organizaciones locales, nacionales o internacionales o constituir las y a asistir a sus reuniones, sin que sufran relegación profesional por razón de sus actividades lícitas o de su calidad de miembros de organizaciones lícitas. En el ejercicio de esos derechos, los fiscales procederán siempre de conformidad con las leyes y los principios y normas éticas reconocidos en su profesión”. Directriz N°8

<sup>5</sup> El Oficio FN N°362/2009 que imparte instrucciones generales para la tramitación de investigaciones administrativas establece que “la instrucción de una investigación administrativa y su desarrollo debe manejarse en forma reservada...”.

opiniones que implican prejuzgamiento sobre su conducta funcionaria, sin que haya mediado un proceso previo.

**NUEVO ANTECEDENTE:**

Con fecha 31 de agosto pasado <sup>6</sup>, es decir, con posterioridad a la presentación del presente recurso, nuestro representado fue notificado de la Resolución FN/MP N°1563/2016 que deja sin efecto la designación del Fiscal Regional de O'Higgins de la causa RUC 1410025223-9 (denominado caso CORPESCA).

En dicha resolución se efectúa nuevamente un prejuzgamiento del Sr. Fiscal Nacional respecto a la conducta funcionaria del Fiscal Regional de O'Higgins, señalando en el N° 4 que:

“Que el Sr. Fiscal Regional de la Fiscalía Regional de la VI Región ha demostrado un manejo poco adecuado en el curso de la referida investigación, en cuanto a la pública entrega de antecedentes vinculados a la misma que, como se ha anticipado, reviste especial gravedad y complejidad y requiere, particularmente, ser asumida con la suma prudencia que deben abordarse las investigaciones al interior de la Fiscalía y, con mayor razón, aquéllas que resultan revestir un interés relevante para la ciudadanía”.

Aquí se señala expresamente una clara crítica a su trabajo funcionario al señalar que tuvo un “*manejo poco adecuado*” de la causa referida, que incluso habría entregado antecedentes vinculados a la misma, lo que excede el hecho por el cual supuestamente sería investigado, que era el haber dado “opiniones” sobre la causa.

Este nuevo antecedente viene a reafirmar la vulneración del debido proceso y del derecho la honra de nuestro representado.

**POR TANTO,**

**RUEGO A US. ILTMA.:** tener por interpuesto recurso de reposición en contra de la resolución señalada, y en definitiva, declarar la admisibilidad del recurso de protección deducido.

---

<sup>6</sup> El timbre de despacho desde la Fiscalía Nacional indica fecha 29 de agosto de 2016.

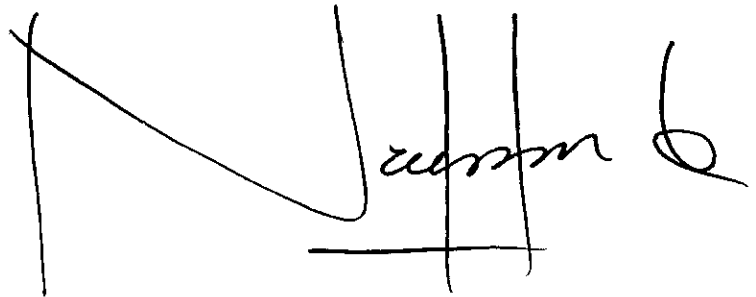
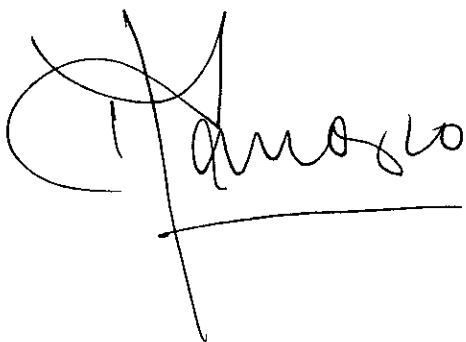
**PRIMER OTROSÍ:** En caso que S.S. Iltma. rechace la el recurso de reposición deducido en lo principal, vengo en apelar derechamente en contra de ésta, para lo cual solicito se tengan por reproducidos íntegramente en este apartado, todos los hechos y el derecho invocado en lo principal de esta presentación, elevando los autos ante el Tribunal de Alzada, para que se enmiende conforme a derecho la resolución de fecha 30 de agosto de 2016, y en su lugar ordene la admisibilidad del recurso de protección en atención a las razones ya expuestas.

**SEGUNDO OTROSÍ:** Solicito a SSa. I. tener por acompañada copia simple de Resolución FN/MP N°1563/2016 de fecha 16 de agosto de 2016 y de documento (sobre) en que consta el envío postal de fecha 29 de agosto de 2016.

**TERCER OTROSÍ:** Que habiendo constatado errores de cita en el recurso interpuesto con fecha 29 de agosto pasado, vengo en corregir los siguientes acápite:

1. Página 14, se indicó por error inciso cuarto debiendo decir inciso sexto.
2. Página 24, se indicó por error art. 19 N°16 debiendo decir N° 12.

**POR TANTO:** A US. I. Pido tener por corregido el recurso presentado en los términos señalados.



E 697 545 / 16

SERVADO



Señor  
Emiliano Arias Madariaga  
Fiscal Regional  
Fiscalía Regional del Libertador Gral. Bernardo  
O'Higgins  
Presente

Residencia EN IMP N° 1563/  
(copie)





**RESOLUCIÓN FN/MP N° 1563 /2016**

SANTIAGO, 16 de Agosto de 2016

**MAT.: DESIGNA A FISCAL REGIONAL DE LA FISCALÍA REGIONAL DEL BÍO BÍO PARA CONTINUAR INVESTIGACIÓN Y DEJA SIN EFECTO DESIGNACIÓN DEL SR. FISCAL REGIONAL DE LA REGIÓN DE O'HIGGINS.**

**CONSIDERANDO:**

1° Que ha sido preocupación permanente del Ministerio Público la investigación de hechos delictivos que por su naturaleza, gravedad y complejidad, han requerido la intervención de Fiscales Regionales en la dirección de la investigación, como los referidos al financiamiento ilegal de la política y hechos de corrupción asociados al mismo.

2° Que el artículo 19 de la Ley 19.640 faculta al Fiscal Nacional para disponer que un Fiscal Regional determinado asuma la dirección de la investigación en relación con hechos delictivos que lo hicieren necesario por su gravedad o la complejidad de su investigación.

3° Que de acuerdo con lo dicho precedentemente, por Resolución FN N° 955, de fecha 23 de mayo del presente, se designó al Sr. Fiscal Regional de la Fiscalía Regional de la VI Región, del Libertador Bernardo O'Higgins Riquelme, don Emiliano Arias Madariaga, para dirigir la investigación causa RUC N°141002523-9, comúnmente conocida como caso "Corpesca".

4° Que el Sr. Fiscal Regional de la Fiscalía Regional de la VI Región ha demostrado un manejo poco adecuado en el curso de la referida investigación, en cuanto a la pública entrega de antecedentes vinculados a la misma que, como se ha anticipado, reviste especial gravedad y complejidad y requiere, particularmente, ser asumida con la suma prudencia que deben abordarse las investigaciones al interior de la Fiscalía y, con mayor razón, aquéllas que resultan revestir un interés relevante para la ciudadanía.

5° Que las razones que han fundado la designación de un Fiscal Regional para hacerse cargo de la investigación RUC N°141002523-9 se mantienen plenamente vigentes, máxime en el estado actual de la investigación, con un Senador desaforado y próximo a la posible realización de un juicio oral; y **VISTOS**, lo dispuesto en el artículo 19 de la Ley N° 19.640, Orgánica Constitucional del Ministerio Público;

**RESUELVO:**

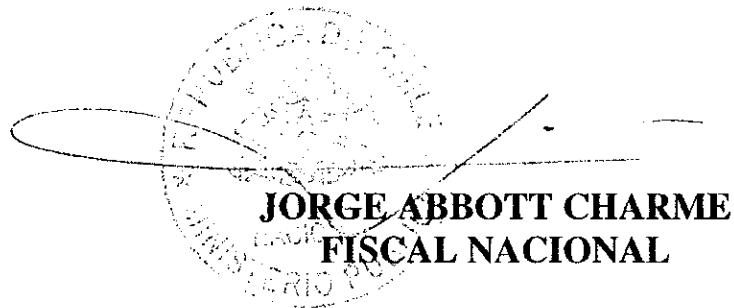
1° Designase a don **Julio Contardo Escobar**, Fiscal Regional de la Fiscalía Regional del Bío Bío, para dirigir la investigación individualizada en el considerando tercero de esta resolución, ejercer la acción penal en su caso, y dar protección a las víctimas y testigos si fuere necesario.

2° Déjese sin efecto, a contar de esta fecha, la designación Resolución FN N° 955 de fecha 23 de mayo de 2016.

**MINISTERIO PÚBLICO**  
**REPÚBLICA DE CHILE**  
**FISCALÍA NACIONAL**

3° El Fiscal Regional de la Fiscalía Regional del Bío Bío, don Julio Contardo Escobar actuará apoyado por la fiscal adjunto Sra. Ximena Loreto Chong Campusano, de la Fiscalía Regional Metropolitana Centro Norte, y por el o los fiscales adjuntos que designe.

**Anótese y comuníquese.**



**JORGE ABBOTT CHARME**  
**FISCAL NACIONAL**

MHS

c/c

- Gabinete Fiscalía Nacional
- ✓ Fiscal Regional de O'Higgins
- Fiscal Regional del Bío Bío
- Unidad Asesoría Jurídica.
- División Contraloría Interna