

Santiago, catorce de noviembre de dos mil veintitrés.

Vistos:

En estos antecedentes comparecen las Diputadas y Diputados de la República señoras Marlene Pérez Cartes, Karen Medina Sánchez, Joanna Pérez Olea, Gloria Naveillan Arriagada, Flor Weisse Novoa, María Luisa Cordero Velásquez, y señores Sergio Bobadilla Muñoz, Jorge Durán Espinoza, Miguel Mellado Suazo, Juan Irrázaval Rossel, Gonzalo de la Carrera Correa, Gaspar Rivas Sánchez, Rubén Oyarzo Figueroa, Juan Carlos Beltrán Silva, Johannes Kaiser Barents-Von Hohemhagen y Leonidas Romero, quienes deducen requerimiento de remoción de la Fiscal Regional del Biobío, señora Marcela Cartagena Ramos, invocando para tal efecto la causal de negligencia manifiesta en el ejercicio de sus funciones, prevista en el artículo 53 de la Ley N°19.640, Orgánica Constitucional del Ministerio Público. Fundan su pretensión sobre la base de 3 capítulos que darían cuenta de casos que -en su concepto- fueron investigados desprolijamente por el Ministerio Público y que configurarían una negligencia inexcusable para supervigilar y dirigir investigaciones.

Al folio 22, se declaró admisible el requerimiento.

Al folio 25, se confirió traslado.

Al folio 30, compareció la Fiscal Regional del Biobío, señora Marcela Cartagena, solicitando que se rechace el requerimiento en todas sus partes por no concurrir la causal de negligencia manifiesta en el ejercicio de sus funciones. Con tal propósito, informó cada uno de los casos contenidos en el requerimiento, negando la negligencia que se le atribuye.



Al folio 38, se citó a las partes a audiencia de prueba los días 18 y 19 de julio pasado, rindiéndose la documental y testimonial incorporada en autos.

Al folio 73, se trajeron los autos en relación, convocando al Tribunal Pleno para la audiencia del día lunes 28 de agosto.

Y teniendo en consideración:

Primero: Que el requerimiento de remoción atribuye a la señora Fiscal Regional del Biobío una negligencia manifiesta en el ejercicio de sus funciones, de conformidad con lo estatuido en el artículo 89 de la Constitución Política de la República y en concordancia con lo reglado en el artículo 53 de la Ley N°19.640, Orgánica Constitucional del Ministerio Público.

Los requirentes desarrollan sus alegaciones en 3 capítulos:

1) Negligencia en la investigación del denominado caso Sergio Mardoff, un joven de 25 años que desapareció en el año 2005, y que, recién en el año 2018, la familia se enteró extraoficialmente por un mensaje anónimo que el cuerpo llevaba 3 años en el Servicio Médico Legal. Según afirman los requirentes, el Ministerio Público estaba al tanto de la existencia de los restos desde el año 2015 y no informó a los familiares.

2) Negligencia en la investigación del denominado caso T.B.G., un niño de 3 años que desapareció en febrero de 2021 cuando acompañaba a su tío abuelo a buscar animales al interior del campo, y su cuerpo fue encontrado sin vida nueve días después. Se le reprocha a la Fiscal Regional del Biobío una serie de irregularidades en la investigación, como serían la falta de aislación del sitio del suceso, poca coordinación de equipos de trabajo, realizar una autopsia bucal fuera de plazo, escaso acompañamiento de posibles sospechosos, y, tras dos años de investigación, el único imputado en la causa debió ser



reformatizado por abandono de menor con resultado de muerte. Añade que en este caso la propia requerida expresó en medios de prensa que durante la investigación hubo una “comedia de equivocaciones”, en circunstancias que era ella, en razón de su cargo, quien debía supervisar la investigación.

3) Otras actuaciones relacionadas con la probidad, eficiencia y eficacia, citando las siguientes:

a) Caso Petróleo Iraní en el año 2019, donde fue acusada de tener un conflicto de interés porque su cónyuge era parte del equipo jurídico de la empresa investigada; sin embargo, fue desestimado por el Fiscal Nacional.

b) Caso Asipes, cuya investigación fue cerrada en septiembre de 2020 sin dilucidar si empresas ligadas al rubro pesquero financiaron campañas políticas en el marco de la tramitación de la Ley de Pesca.

c) Caso Bárbara Krumm, quien supuestamente se habría suicidado el 16 de marzo de 2017, y por insistencia de la familia se realizó una nueva autopsia en el año 2021 que estableció un estrangulamiento. El reproche apunta que la familia debió instar por un nuevo peritaje y asumir labores que correspondían al Ministerio Público.

d) Caso de quebrantamiento de cuarentena contra el Secretario del Senado y dos funcionarios de la Fiscalía Regional Sur, cuya investigación estuvo a cargo de la requerida, quien habría solicitado reserva de los antecedentes ante el Undécimo Juzgado de Garantía de Santiago para así evitar publicaciones de prensa.

e) Caso Diego Herrera, un Dj que fue baleado el 21 de julio de 2022 a la salida de un bar en Concepción. Aquí se evidenciaría lentitud en las diligencias de investigación ya que fue el padre de la víctima quien debió instar para que se



reformulara también por tenencia y porte ilegal de arma y municiones, y aún no se han realizado pericias al teléfono del imputado.

f) Caso del ciudadano venezolano Luis Lugo Machado, quien al participar en el crimen del Carabinero Daniel Palma estaba en libertad debido a la inacción de la Fiscalía de Tomé, ya que el imputado se vio favorecido con un procedimiento abreviado en una causa por porte ilegal de armas en el año 2022, y, pese a que fue detenido a los pocos días por porte de marihuana, la Fiscalía no solicitó la revocación del beneficio de la libertad vigilada. Este caso demostraría un actuar desprolijo de los fiscales, quienes intentan cerrar casos y abusan de las salidas alternativas para evitar juicios orales y alivianar la carga laboral.

g) Caso del Fiscal Álvaro Serrano, quien se vio involucrado la mañana del 29 de junio de 2019 en un incidente donde golpeó el vehículo estacionado de Milton Osorio, mientras le gritaba improperios. En este caso se le reprocha a la Fiscal Regional haber solicitado el sobreseimiento en la investigación penal dirigida contra el Fiscal Serrano, quien, además, utilizó el sistema informático de la Fiscalía para obtener información en su beneficio propio.

h) Fracaso de la investigación penal en causas de violencia en la zona de Arauco y Biobío, atribuible a que la Fiscal Regional desmanteló el equipo investigador, y desde que asumió en agosto de 2018, no ha presentado un plan de trabajo ni se han definido directrices. Del mismo modo, su incapacidad ha impedido materializar la implementación de una Fiscalía de Primeras Diligencias como existe en otras regiones.



Segundo: Que, evacuando el traslado conferido, la señora Fiscal Regional del Biobío instó por el rechazo del requerimiento abordando cada uno de los capítulos y casos singularizados, en los siguientes términos:

1) En relación con el caso Sergio Mardoff, la requerida puso de relieve que asumió como Fiscal Regional en agosto de 2018, es decir, el mismo año en que los familiares habrían tomado conocimiento que el cuerpo estaba en el Servicio Médico Legal, de suerte tal que no se le puede atribuir hechos ocurridos con anterioridad. Tampoco resultaría efectivo que la investigación se haya cerrado de manera arbitraria, ya que se decretaron numerosas diligencias investigativas que se pueden sintetizar en 11 informes policiales y 40 informes periciales, todos los cuales dan cuenta que la causa más plausible de muerte fue el suicidio por ahorcamiento. Finalmente, y en lo tocante a la irregularidad de no haber identificado que las osamentas depositadas en el Servicio Médico Legal correspondían a Sergio Mardoff, se dispuso una investigación sumaria por eventual responsabilidad administrativa de los fiscales adjuntos Sandra Véjar y Paolo Muñoz, que fue sobreseída por prescripción.

2) Sobre el caso del niño T.B.G., la requerida expuso que, por decisión del Fiscal Nacional, asumió personalmente la investigación el 3 de marzo de 2021, junto con el Fiscal José Ortiz y dos abogadas asistentes, despachándose numerosas diligencias y constituyéndose al menos 4 veces en el lugar de los hechos junto con testigos y peritos, además de desarrollar distintas líneas investigativas con y sin intervención de terceros. No obstante, la investigación se vio dificultada por errores atribuibles a otras instituciones que perjudicaron de manera categórica tres aspectos fundamentales: a) causa de muerte; b) data de muerte; c) ADN de terceros en la ropa y tómulas tomadas del cuerpo. Según



explica, informes periciales posteriores descartaron por completo lo informado inicialmente por el Servicio Médico Legal en cuanto a que la causa de muerte no era atribuible a terceras personas. Tampoco hubo coincidencia con la data de muerte informada en la autopsia, y no se pudo plantear una causa de muerte determinada debido a la omisión de hallazgos relevantes en el pre informe y la falta de coincidencia con el informe de autopsia final del Servicio Médico Legal, atribuible a la degradación de componentes químicos por el tiempo que medió entre ambos informes. Así las cosas, transcurrido un año se pudo confirmar la participación de terceros y violencia sexual, en abierta contraposición a los informes del Servicio Médico Legal y de la Policía de Investigaciones.

En las condiciones antes anotadas, estima que no parece negligente haber perseverado en la hipótesis de participación del tío abuelo, pues existían tres cuestiones que imponían esa línea investigativa, como son que él estaba encargado del niño ese día, que él informó la pérdida, y que su versión de lo ocurrido no tenía respaldo. Recién en mayo de 2022 se tuvo conocimiento científico de la presencia de ADN de terceros en la ropa, y solo en febrero de 2023 se pudo descartar, desde lo genético, la participación del tío abuelo. Finalmente, tampoco se le podría atribuir un actuar negligente por no haber iniciado un sumario administrativo contra el fiscal José Ortiz, pues no se vislumbra de qué manera ello habría podido superar las dificultades externas que enfrentaba esta investigación.

3) Respecto de las restantes actuaciones cuestionadas, la defensa de la señora Fiscal Regional del Biobío apuntó lo siguiente:

a) Caso Petróleo Iraní, no se indica en la solicitud de remoción cuál sería la conducta concreta que se le reprocha.



b) Caso Asipes, niega cualquier negligencia en el cierre de la investigación, y ello se vería reforzado con el hecho que esa decisión fue debidamente fundada en una audiencia que duró aproximadamente tres horas en octubre de 2020, y no fue impugnada.

c) Caso Bárbara Krumm, las supuesta negligencia sería atribuible al Servicio Médico Legal por la tardanza en la realización de la segunda autopsia, mas no al actuar del Ministerio Público, sin perjuicio de lo cual tampoco resulta posible configurar una negligencia manifiesta en una investigación actualmente vigente y con diligencias en curso.

d) Caso denominado quebrantamiento de cuarentena, niega haber solicitado reserva de los antecedentes del expediente judicial al Undécimo Juzgado de Garantía de Santiago, para favorecer o privilegiar a alguno de los imputados. Lo que se pidió fue la reserva y custodia de antecedentes materia de una diligencia intrusiva, para así resguardar la eficacia de la misma atendida la calidad de funcionarios de la institución que ostentaban los imputados.

e) Caso Diego Herrera, destaca que se trata de una investigación vigente con imputado conocido y sujeto a prisión preventiva desde el día siguiente de los hechos, lo cual permitiría desde ya descartar cualquier negligencia. Sin perjuicio de lo anterior, contradice una supuesta lentitud en la investigación indicando que la reformalización por tenencia y porte obedece a que no se contaba con peritajes balísticos en la audiencia de control de detención, y que pericia telefónica está pendiente porque Policía de Investigaciones carece del software para desbloquear el Iphone del imputado.

f) Caso del ciudadano venezolano Luis Lugo Machado, explica que fue condenado por el Juzgado de Garantía de Concepción a la pena de tres años y



un día con el beneficio de libertad vigilada por el delito de tenencia de arma prohibida, en procedimiento abreviado el 6 de mayo 2021, y luego, en causa seguida ante el Juzgado de Garantía de Tomé, consta que fue sorprendido con envoltorios de droga el 12 de agosto de 2022, sin que haya registro de su detención. Añade que, más allá de las confusiones en que incurren los requirentes, lo cierto es que con ocasión de la irregularidad detectada en la tramitación de la causa ante el Juzgado de Garantía de Tomé se dispuso un sumario administrativo para esclarecer la eventual responsabilidad que le cabría a la Fiscal señora Sandra Vejar, investigación que aún se encuentra en curso. Y en lo tocante a un supuesto abuso de las denominadas salidas alternativas, desmiente esta imputación, sin perjuicio de tratarse de decisiones de un órgano autónomo.

g) Caso del Fiscal Álvaro Serrano, comienza señalando que fueron múltiples las acciones iniciadas por el señor Milton Osorio, con ocasión del altercado que tuvieron la mañana del 29 de junio de 2019. Ahora bien, a la Fiscal Regional se le reprocha haber solicitado el sobreseimiento de Serrano en la primera de las causas penales iniciadas, sin embargo, tal decisión se justifica en la ausencia de antecedentes para continuar la investigación y, a su vez, es congruente con el hecho que todas las acciones judiciales deducidas por el señor Osorio fueron desestimadas por los tribunales de justicia, dejando en evidencia que no se trató de una decisión antojadiza, sino por el contrario, una decisión que fue refrendada tanto por el Juzgado de Garantía como por la Corte de Apelaciones. Sin perjuicio de lo anterior, y en el entendido que de este conflicto igualmente podrían derivarse responsabilidades administrativas por



uso indebido del sistema computacional, se remitieron los antecedentes para el inicio de una investigación disciplinaria donde el Fiscal Serrano fue sancionado.

h) Causas de violencia en la zona de Arauco y Biobío, la requerida indicó que, contrariamente a lo que postulan los requirentes, existe un Plan Institucional del Ministerio Público emanado de la autoridad nacional y se han adoptado medidas para fortalecer la investigación de la violencia rural, como quedó demostrado con la formalización del líder de la CAM. Y respecto de la Fiscalía de Primeras Diligencias, su implementación se encuentra detenida a nivel central por diferencias técnicas en la plataforma electrónica con las policías.

Tercero: Que, en sustento de la petición de remoción, los requirentes aportaron la declaración testimonial de don Leonel Castro Hidalgo, abogado de la familia Mardoff, y doña Marcela Contreras Carrasco, abogada de don Milton Osorio; dejándose constancia en el proceso que la prueba documental ofrecida no fue incorporada en la audiencia respectiva.

Cuarto: Que, en su defensa, la requerida aportó las siguientes probanzas:

Documental: 1) Resolución FN/MP TR N° 5/2018, de 13 de junio de 2018; 2) Audios en audiencia de sobreseimiento definitivo y comunicación de decisión de no perseverar en caso Mardoff; 3) Escrito de contestación de demanda de responsabilidad del Estado por falta de servicio, evacuada por el Consejo de Defensa del Estado, en causa Rol C-8886- 2019 del 2° Juzgado Civil de Concepción; 4) Oficio Reservado FR N° 49/2018; 5) Resolución FN/MP N° 145 /2019; 6) Acta de audiencia de sobreseimiento y DNP en caso Mardoff; 7) Oficio FN N°592/2021 y Oficio FR N° 998/2021; 8) Acta de audiencia de



lectura de veredicto condenatorio en caso Petróleo Iraní; 9) Escrito de comunicación de cierre de la investigación y acta de audiencia de comunicación de no perseverar y sobreseimiento definitivo en caso Asipes; 10) Carpeta judicial RIT 2116-2017 ante Juzgado de Garantía de Talcahuano; 11) Resolución que oficia al Ministerio Público en caso violación de cuarentena; 12) Escrito de solicitud de formalización en caso violación de cuarentena; 13) Acta de audiencia de sobreseimiento en caso violación de cuarentena; 14) Carpeta judicial RIT 5445-2022 ante Juzgado de Garantía de Concepción; 15) Acta de audiencia de formalización en caso de Diego Herrera; 16) Acta de audiencia de reformalización en caso de Diego Herrera; 17) Acta de audiencia de control de detención de Luis Lugo Machado; 18) Carpeta judicial RIT 5634-2021 ante Juzgado de Garantía de Concepción; 19) Carpeta judicial RIT 921-2022 ante Juzgado de Garantía de Tomé; 20) Acta de audiencia de formalización de Luis Lugo Machado en causa RIT 921-2022; 21) Expediente Corte de Apelaciones de Chillán Rol Policía Local-36-2021; 22) Expediente Corte de Apelaciones de Chillán Rol Protección-2047-2021; 23) Carpeta judicial RIT 6705-2020 ante Juzgado de Garantía de Chillán; 24) Carpeta judicial RIT 7894-2020 ante Juzgado de Garantía de Chillán; 25) Carpeta judicial RIT 681-2021 ante Juzgado de Garantía de Chillán; 26) Audios de audiencia de sobreseimiento definitivo en causa RIT 6705-2020; 27) Audios de alegatos ante Corte de Apelaciones respecto de la resolución anterior; 28) Informe de la Comisión Especial Investigadora de los actos de gobierno.

Declaración de parte: Marcela Cartagena, Fiscal Regional del Biobío; cuya declaración consta en audio y transcripción.



Testimonial: 1) Mauricio Fernández, Fiscal de la Unidad Especializada de delitos contra el medio ambiente; 2) Joanna Heskia, abogada; 3) María José Aguayo, Fiscal Adjunto de Concepción; 4) Eric Aguayo, Asesor de Fiscalía; 5) Juan Agustín Meléndez, Fiscal Regional de Los Ríos; 6) Patricia Muñoz, ex Defensora de la Niñez; 7) Cristián Paredes, Asesor de la Fiscalía Nacional; 8) Andrés Salazar, Fiscal de la Unidad Especializada de delitos económicos; 9) Antonio Segovia, Fiscal de la Unidad Especializada de extradiciones; 10) Andrés Barahona, Fiscal Adjunto de Concepción; 11) Julián Muñoz, Fiscal Adjunto de Talcahuano; 12) José Orella, Fiscal Adjunto de Talcahuano; 13) Roberto Saravia, Jefe del Departamento de Criminalística de Carabineros; cuyas declaraciones constan en audio y transcripción.

Quinto: Que las probanzas aportadas permiten tener por establecidos los siguientes hechos:

1) La Fiscal Regional del Biobío señora Marcela Cartagena Ramos, asumió el cargo con fecha 2 de agosto de 2018.

2) En la investigación por la desaparición de Sergio Mardoff, a contar de octubre del año 2018 se realizaron diversas diligencias policiales y periciales respecto de osamentas que estaban en el Servicio Médico Legal desde el año 2015, arribándose a la hipótesis investigativa de un suicidio. En razón de ello, en audiencia de fecha 6 de septiembre de 2019, ante el Juzgado de Garantía de San Pedro de la Paz, el Ministerio Público comunicó la decisión de no perseverar en la investigación, previo rechazo de la solicitud de sobreseimiento.

Sin perjuicio de lo anterior, mediante Oficio Reservado N°49/2018, la Fiscal Regional señora Marcela Cartagena le representó al General de Carabineros don Rodrigo Medina Silva las gravísimas infracciones del artículo



83 del Código Procesal Penal en que habría incurrido el personal de Labocar que concurrió el día 6 de abril de 2015 al sitio del suceso ubicado en un Fundo a la altura del Km. 38 de la Ruta 156 que une Concepción con Santa Juana, ya que en un nuevo procedimiento realizado con fecha 8 de octubre de 2018 se pudo encontrar en el mismo lugar nuevos hallazgos óseos y evidencias que no fueron recogidas en el Informe de Sitio del Suceso del año 2015, prolongando innecesariamente el dolor de la familia.

El sumario administrativo iniciado por la eventual responsabilidad de los fiscales adjuntos Sandra Vejar Carvajal y Paolo Muñoz Olgún, en relación tanto con el conocimiento del hallazgo de osamentas por parte de las policías en el año 2015, como su depósito en dependencias del Servicio Médico Legal y diligencias realizadas para su identificación, concluyó por sobreseimiento al haber transcurrido el plazo de dos años de prescripción de la acción disciplinaria.

3) La investigación por la muerte del niño T.B.G. fue asumida personalmente por la Fiscal Regional señora Marcela Cartagena Ramos a contar del día 3 de marzo de 2021, luego de reincorporarse de su feriado legal. De los antecedentes aportados consta que el niño T.B.G. desapareció el día 17 de febrero de 2021 y su cuerpo fue encontrado el día 26 del mismo mes y año, realizándose informes de autopsia tanto por el Servicio Médico Legal como por la Policía de Investigaciones que luego fueron contradichos en sus conclusiones sobre la causa de muerte y participación de terceros. Los nuevos peritajes llevaron a descartar la participación del único imputado en la causa, quien luego de dos años fue reformatizado por abandono de menor con resultado de muerte.



4) En el denominado caso Asipes, la Fiscal Regional del Biobío señora Marcela Cartagena Ramos solicitó audiencia para debatir el sobreseimiento definitivo de 14 imputados, y comunicar la decisión de no perseverar respecto de otros 42 imputados. La audiencia se llevó a cabo el 6 de octubre de 2020, ante el 4° Juzgado de Garantía de Santiago, teniéndose presente la decisión de no perseverar y decretando el sobreseimiento definitivo, según el caso, resolución que no fue impugnada.

5) El informe de autopsia de Bárbara Krumm Novoa -fallecida en marzo de 2017- evacuado por el Servicio Médico Legal concluyó que la causa de muerte fue asfixia por ahorcamiento con características de suicidio, pero sin descartar la intervención de terceros, motivo por el cual en junio del año 2021 la Fiscalía de Talcahuano solicitó la exhumación del cadáver para realizar nuevas pericias médico legales que permitan dilucidar la causa de muerte. Actualmente la investigación está vigente.

6) La Fiscal Regional del Biobío, señora Marcela Cartagena Ramos, solicitó la formalización de la investigación en contra de Patricio Humberto Rosas Ortiz, Roberto Ignacio Contreras Puelles, Raúl Alfonso Guzmán Uribe, Edelberto Manuel Loyola Pérez, Diego Santos Aristondo Loyola y Cristian Rodrigo Aguirre Gamboa, en calidad de autores del delito contra la salud pública contenido en el artículo 318 del Código Penal; decretándose el sobreseimiento definitivo en la audiencia de 10 de septiembre de 2021 ante el 11° Juzgado de Garantía de Santiago.

7) En relación con la muerte de Diego Herrera, en audiencia de fecha 22 de julio de 2022 ante el Juzgado de Garantía de Concepción, se formalizó la investigación por homicidio simple en contra Maximiliano López Hahn, respecto



de quien se decretó la medida cautelar de prisión preventiva y luego se complementó la formalización por delito de tenencia o porte ilegal de armas de fuego convencional y municiones. Actualmente la investigación está vigente.

8) Luis Lugo Machado fue condenado por el Juzgado de Garantía de Concepción a la pena de tres años y un día con beneficio de libertad vigilada por el delito de tenencia de arma prohibida, en procedimiento abreviado de 6 de mayo de 2021. Luego, con fecha 12 de agosto de 2022, Luis Lugo Machado fue sorprendido en la Plaza de Tomé con 12 envoltorios de papel cuadriculado con marihuana, iniciándose una investigación por el delito de tráfico de pequeñas cantidades de droga y autorizándose por el Juzgado de Garantía de Tomé la remisión para su análisis al Servicio de Salud de Talcahuano, sin que conste la detención del imputado. Recién el 6 de abril de 2023, la Fiscal Adjunto de la Fiscalía de Tomé, señora Sandra Vejar Carvajal, solicitó audiencia de formalización.

9) Con ocasión del altercado entre Álvaro Serrano Romo y Milton Osorio Castro, éste último inició las siguientes acciones judiciales contra el primero: a) Juzgado de Policía Local de Chillán, Rol 5064-2019, denuncia por daños que fue desestimada por sentencia de 20 de septiembre de 2021; b) Corte de Apelaciones de Chillán, Rol 2047-2021, recurso de protección rechazado, en contra de la Fiscal Regional de Ñuble por la decisión recaída en el sumario administrativo que sobreseyó al Fiscal Álvaro Serrano por conducta injuriosa y le aplicó una amonestación privada por el uso indebido del sistema SAO; c) Juzgado de Garantía de Chillán, Rit 6705-2020, querrela por los delitos de daños, malversación de caudales públicos, obstrucción a la investigación, maltrato a persona en situación de discapacidad, calumnias e injurias, y abuso



de autoridad, donde se decretó el sobreseimiento respecto de los delitos de acción penal pública en audiencia de 15 de marzo de 2021; d) Juzgado de Garantía de Chillán, Rit 7894-2020, querrela por los delitos de calumnias e injurias graves, decretándose la incompetencia del tribunal en audiencia de 18 de febrero de 2021; e) Juzgado de Garantía de Chillán, Rit 681-2021, querrela por los delitos de daños, que fue declarada inadmisibile por resolución de 9 de febrero de 2021, dado que los hechos son los mismos que la causa Rit 6705-2020.

Sexto: Que, establecidos los hechos, corresponde ahora avocarse al estudio de las acusaciones contenidas en el requerimiento de remoción y que configurarían la causal de negligencia manifiesta en el ejercicio de las funciones de la Fiscal Regional Biobío, conforme al artículo 89 de la Constitución Política de la República y el artículo 53 de la Ley N°19.640.

Séptimo: Que en el examen propuesto parece conveniente recordar que el Ministerio Público es un organismo autónomo y jerarquizado, cuyo jefe superior es el Fiscal Nacional, de acuerdo a lo previsto en el artículo 83 de la Constitución Política de la República. La función asignada a este órgano es dirigir de manera exclusiva la investigación de hechos que puedan constituir delitos, determinando en cada caso la participación de los imputados, ejerciendo, si procediere, la acción penal pública, debiendo adecuar sus actuaciones a criterios objetivos, velando por el principio de probidad administrativa y realizando sus funciones con transparencia.

Tratándose de los Fiscales Regionales, en conformidad con lo dispuesto en el artículo 27 de la Ley N°19.640, les corresponde el ejercicio de las funciones y atribuciones del Ministerio Público en la región o extensión



geográfica del territorio que corresponda a la Fiscalía Regional a su cargo, por sí o por medio de los fiscales adjuntos que se encuentran bajo su dependencia.

Octavo: Que, como lo ha expresado antes esta Corte Suprema, una investigación penal debe propender al logro de determinados objetivos, que, como lo indica la Constitución y la Ley Orgánica del Ministerio Público, ante un hecho que reviste caracteres de delito, el fiscal a cargo del caso dispondrá las diligencias de instrucción inmediatas, conducentes y efectivas con dos objetivos primarios: determinar la existencia del hecho y la participación de quienes tomaron parte en el mismo. Corresponderá realizar diligencias con el fin de procurar objetivos secundarios, pero no menos importantes, como son las circunstancias que rodearon el hecho y los grados de participación de los posibles responsables, además de aquellas particularidades que puedan ser determinantes en la aplicación de las penas. Todos estos aspectos tienen directa incidencia en la ponderación de la eficiencia y eficacia de la acción del Ministerio Público, por ser el organismo que dispone las medidas y controla su realización material por parte de los órganos que le auxilian en su tarea, quienes, en tal aspecto, están subordinados a sus mandatos y requerimientos. (AD-819-2016).

En esta labor de dirección se pueden distinguir dos niveles fundamentales: investigación y orientación. La investigación será desarrollada por los fiscales adjuntos, jefes o regionales, según quien se haya hecho cargo de la misma, mientras que la orientación queda radicada en quien supervigila al instructor, sea este el fiscal jefe o regional, quien mediante instrucciones generales o particulares procurará obtener eficiencia en los fiscales instructores. Por su parte el Fiscal Nacional sólo puede entregar instrucciones generales,



pero velando también por obtener resultados concretos. Como ha dicho esta Corte Suprema, son los Fiscales Regionales los responsables de la forma como se ejercen las funciones del Ministerio Público en la Región a su cargo e impartir las instrucciones particulares respecto de los casos asignados a los fiscales adjuntos de su dependencia, los que deben cumplirlas, al igual que las instrucciones generales del Fiscal Nacional. (AD-86-2005).

De lo anterior se sigue que los Fiscales Regionales tienen injerencia directa en los casos que están bajo su dependencia, pudiendo incluso encabezar directamente investigaciones específicas, y la supervigilancia en la gestión siempre está asociada al resultado, esto es, a la obtención de pruebas que logren acreditar el hecho punible y la participación, o, por lo menos, se encaminen a ello.

Noveno: Que esta Corte Suprema también ha tenido oportunidad de reflexionar en torno al estándar que debe observarse al ponderar la causal de remoción por negligencia manifiesta en el ejercicio de las funciones, señalando que si bien la ley no define la expresión negligencia, el Diccionario de la Real Academia de la Lengua la hace consistir en “descuido, omisión; falta de aplicación o diligencia”, pero existe consenso en general, en todo caso, en que la infracción de un deber configura uno de sus requisitos integrantes. Esta obligación consiste en la diligencia o cuidado en la ejecución de los propios actos de tal modo que no ocasionen daño a terceros y que respecto de los funcionarios o servidores públicos adquiere trascendencia capital en cuanto afecta su misión. La locución "manifiesta" significa "evidente, cuando aparezca de modo seguro y rápido, sin posibilidad de disenso y utilidad de discusión" o



con arreglo al Diccionario antes aludido, envuelve la acepción de “descubierto, patente, claro”. (AD 1138-2018)

Del mismo modo, esta Corte ha considerado que de acuerdo con la historia fidedigna del establecimiento de la Ley Orgánica Constitucional del Ministerio Público, la medida de remoción sólo resulta aplicable "para aquellos casos en que las causales sean gravísimas" y tratándose de faltas de menor gravedad, aunque también fueren manifiestas, "la reparación debe buscarse por la vía administrativa o de derecho común, haciendo efectivas las responsabilidades civiles y penales nacidas de actos u omisiones atribuibles a dolo o negligencia" (Informe de la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia de la H. Cámara de Diputados sobre Proyecto de la Ley Orgánica Constitucional del Ministerio Público; boletín N° 2152-07-1; Sesión 5°, miércoles 14 de octubre de 1998).

Décimo: Que, una vez establecido el estándar que exige la causal de remoción invocada en el requerimiento, no puede pasar inadvertido que la parte requirente no aportó prueba en abono de sus afirmaciones. En efecto, los hechos del proceso solo han podido ser contruidos desde las probanzas aportadas por la propia parte requerida, ya que los requirentes no concurrieron a la audiencia de prueba celebrada los días 18 y 19 de julio pasado, y si bien depusieron dos testigos a su favor, la declaración de éstos solo permite extraer apreciaciones personales.

Con la prueba aportada, y contrariamente a lo sostenido en el requerimiento, los hechos establecidos no permiten atribuir responsabilidad directa a la señora Fiscal Regional del Biobío en ninguna de las situaciones que se denuncian. En el caso de la desaparición de Sergio Mardoff, basta señalar



que los reproches formulados apuntan a un período de tiempo anterior a la fecha en que la requerida asumió el cargo de Fiscal Regional, mientras que las desprolijidades en el caso del niño T.B.G. habrían tenido lugar en las primeras diligencias, etapa durante la cual la requerida se encontraba con feriado legal y aun no asumía la investigación personalmente, de suerte tal que no es posible atribuirle responsabilidad alguna. Y, finalmente, en lo tocante a los demás casos que se agrupan genéricamente bajo un tercer capítulo de “actuaciones cuestionadas”, cabe señalar que la responsabilidad que se pretende atribuir en estos casos se diluye ante la falta de antecedentes concretos y específicos que permitan configurar la negligencia que se acusa, apreciándose, mas bien, una disconformidad con el resultado de las investigaciones.

Undécimo: Que, así las cosas, la prueba rendida no permite demostrar una conducta manifiestamente negligente de la requerida, y si bien de los hechos asentados en el proceso se observan desaciertos en diligencias investigativas, lo cierto es que tales actuaciones aparecen vinculadas a órganos que colaboran con el Ministerio Público en su labor, mas no permiten atribuir directamente a la señora Fiscal Regional del Biobío los reproches formulados.

Duodécimo: Que, en las condiciones anotadas, no es posible tener por configurada la causal de remoción.

Por estas consideraciones y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 89 de la Constitución Política de la República y el artículo 53 de la Ley N°19.640, **se rechaza** el requerimiento de remoción de la Fiscal Regional del Biobío señora Marcela Cartagena Ramos deducida al primer otrosí de la presentación de folio 12.



Acordado una vez desechada la indicación previa del ministro señor Muñoz G. en orden a disponer, como medida para mejor resolver, las diligencias solicitadas por las partes en los folios 12 y 32, en especial requerir al señor Fiscal Nacional que remita las carpetas investigativas de todos los casos esgrimidos en el requerimiento de remoción, con el objeto de resolver con conocimiento de causa la presente solicitud y no únicamente conforme a las presentaciones realizadas por las partes en este proceso.

Se previene que el ministro señor Silva concurre a la decisión de rechazar el requerimiento de remoción teniendo particularmente presente que la prueba aportada por la propia parte requerida deja en evidencia desprolijidades y deficiencias en la materialización de las diligencias investigativas, pero tales anomalías son atribuibles a organismos que colaboran al Ministerio Público y no a la señora Fiscal Regional.

Se previene que los ministros señor Muñoz G., señora Ravanales y la ministra suplente señora Quezada no comparten los basamentos décimo a duodécimo, concurriendo a la decisión de rechazar el requerimiento de remoción en virtud de las siguientes consideraciones:

1º) Como primera reflexión, ha de señalarse que en el examen de las situaciones denunciadas no se persigue revisar por esta vía el mérito mismo de las investigaciones, así como tampoco las decisiones que pudieran haber adoptado los tribunales, sino la forma en que se desarrolló concretamente la labor de la Fiscal Regional en el cumplimiento de sus funciones, en especial la supervigilancia que debe mantener en torno a las diferentes investigaciones que se llevan adelante bajo su responsabilidad.



2º) Si bien la parte requirente no rindió prueba en la oportunidad procesal correspondiente, como contrapartida, consta en el expediente digital que la requerida sí aportó algunos elementos de prueba, de cuyo análisis se pueden establecer los hechos de la causa, a lo menos en la forma que se consignó en el motivo quinto de la sentencia.

3º) Los ministros que previenen consideran que los hechos acreditados en el proceso revelan falta de acuciosidad en la dirección de la labor investigativa a cargo del ente persecutor; en la recolección de prueba, cadena de custodia y aseguramiento de los distintos sitios del suceso; en la manera como se han conducido los fiscales adjuntos en las pesquisas específicas a su cargo, y, en especial, en la supervigilancia de quien desempeña el cargo de Fiscal Regional, sin que resulten atendibles las explicaciones o justificaciones que ofrece la señora Fiscal requerida.

4º) En efecto, de los hechos asentados en el motivo quinto se pueden extraer las siguientes desprolijidades atribuibles a la requerida:

a) En el caso Sergio Mardoff se aprecia que si bien la requerida asumió el cargo de Fiscal Regional el 2 de agosto de 2018, esto es, poco antes de la identificación de los restos óseos que se hallaban desde hace 3 años en el Servicio Médico Legal, no puede desatenderse que de esta anómala situación el Ministerio Público se enteró a través de la familia de la víctima y no por medio del conducto interno. Y aun cuando la defensa esgrime a su favor el inicio de una investigación disciplinaria al interior del Ministerio público, tal sumario concluyó en sobreseimiento y, por lo mismo, sin determinar responsabilidades, limitándose a enviar un oficio a Carabineros representándole un actuar incorrecto del personal de Labocar. Sin embargo, lo cierto es que hasta ahora



no se tiene una explicación satisfactoria de la razón por la cual los restos óseos de Sergio Mardoff estuvieron 3 años depositados en dependencias del Servicio Médico Legal sin ser periciados. También se desconoce si la señora Fiscal Regional realizó alguna acción tendiente a obtener una explicación de parte del Servicio Médico Legal sobre esta anómala situación, o si en el sumario disciplinario al interior del Ministerio Público se pudo establecer el motivo por el cual no se realizó diligencia alguna de identificación de las osamentas, sin perjuicio de la extinción de responsabilidad disciplinaria por prescripción. De igual modo se ignora la tramitación que Carabineros dio al oficio enviado, en el que se representaría una incorrecta actuación. El reproche radica, entonces, en la omisión de acciones tendientes a esclarecer lo ocurrido, con miras a prevenir este tipo de irregularidades y así velar por el correcto funcionamiento de la Fiscalía Regional y el adecuado desempeño de los fiscales adjuntos, en los términos que le impone el artículo 32 de la Ley N°19.640.

b) Respecto de la investigación por la muerte del niño T.B.G, la requerida declaró en estos autos y detalló diversas desprolijidades en el aseguramiento del sitio del suceso y el levantamiento de evidencias, al punto de reconocer que esa labor negligente perjudicó de tal forma la investigación, determinando que exista incertidumbre que no se podrá esclarecer tanto la precisión de la data y causa de muerte del niño como la participación de terceros. Es la labor del ente persecutor la que impedirá establecer las responsabilidades en este hecho repudiado por todo el país, de lo cual tampoco es posible conocer las responsabilidades administrativas puesto que no han sido investigadas por la señora Fiscal requerida. Según su propia declaración, se verificaron desprolijidades en la aislación del sitio del suceso, un deficiente levantamiento y



recaudo de la evidencia que conllevó a un deterioro de la misma para fines periciales, errores de protocolo en el obrar tanto del Servicio Médico Legal como de la Policía de Investigaciones en la realización de la autopsia, y una línea investigativa que en sus primeras diligencias no se abordó con la necesaria expansión de las distintas hipótesis que el caso ameritaba; todos errores que, tal como declara la requerida, hoy impiden reconstruir con rigor científico la causa de muerte y la participación de terceros. Y si bien la señora Fiscal Regional del Biobío asumió personalmente la investigación solo a contar del día 3 de marzo de 2021, no puede dejar de observarse que las desprolijidades investigativas demuestran una deficiente labor de instrucción, supervigilancia y control en el desempeño del personal a su cargo y en el funcionamiento de la Fiscalía Regional, en los términos que le impone el artículo 32 de la Ley N°19.640, así como tampoco consta la adopción de medidas de intervención y corrección de las anomalías que ella misma reconoce ocurrieron.

c) En el caso del Petróleo Iraní donde se denunció un conflicto de interés de la Fiscal Regional por formar su cónyuge parte del equipo jurídico de la empresa investigada, no se aportó por la requerida antecedentes suficientes que permitieran explicar satisfactoriamente lo ocurrido sobre la inhabilidad que le afectaba y la conducción de la investigación.

d) Tratándose del caso Asipes no resulta justificado que no se hubiere logrado arribar a un resultado investigativo distinto respecto de más de 50 imputados, sin dilucidar la trazabilidad de los aportes dinerarios y considerando la magnitud de la investigación, todo lo cual se está en condiciones de dilucidar mediante la correspondiente pericia contable, precisando el rumbo tomado por



los aportes. “Sigue el dinero”, aconsejan todos los investigadores en estos casos. En este evento surgen bases de presunciones de una conducta negligente o desidiosa, dado que el resultado de la investigación refleja que lo más probable es que existan, pero no es posible establecer fehacientemente las omisiones y efectuar la calificación de las mismas, dado que no se tiene acceso a la carpeta investigativa, como tampoco se aportaron antecedentes sobre el particular.

e) La investigación por la muerte de Bárbara Krumm en el año 2017 devela tardanza en la realización de diligencias, observándose una participación preponderante de la familia de la víctima en la obtención de nuevas pericias que permitieron reorientar la hipótesis inicial de suicidio a un estrangulamiento por terceros. Se evidencia, nuevamente, la ausencia de supervigilancia de parte de la requerida en el adecuado desempeño y funcionamiento de la Fiscalía Regional, conforme al artículo 32 de la Ley N°19.640. Tampoco consta se investigaran responsabilidades o se impartieran instrucciones destinadas a superar las deficiencias.

f) En la investigación por el quebrantamiento de cuarentena seguida contra el Secretario del Senado y dos funcionarios de la Fiscalía Regional Sur, la defensa de la requerida no entrega una explicación satisfactoria respecto del propósito que se tuvo en consideración para solicitar la reserva de actuaciones.

g) Respecto de la investigación por la muerte de Diego Herrera, la requerida indica que el motivo por el cual no se ha logrado periciar el teléfono en Chile, es que no existe la tecnología para ello en nuestro país. Sin embargo, esa explicación devela desidia en la búsqueda activa de soluciones que permitan gestionar la obtención de una tecnología existente, o la asistencia



internacional para lograr tal cometido. Por sobre todo, llama la atención que la requerida invoque un obstáculo tecnológico para acceder y desbloquear el teléfono móvil de que se trata, circunstancia indispensable para realizar la pericia a dicho dispositivo, la cual resulta de trascendental importancia para la investigación, puesto que en este caso no es tal el impedimento, pues la tecnología existe y la posee Carabineros de Chile y la Policía de Investigaciones. Revela lo anterior falta de exhaustividad en el cumplimiento eficaz de la función persecutora.

h) En el caso del ciudadano venezolano Luis Lugo Machado, resulta reprochable que siendo sorprendido el 12 de agosto de 2022 en la Plaza de Tomé con 12 envoltorios de marihuana, mientras gozaba del beneficio de libertad vigilada por una condena previa por tenencia de arma prohibida, no conste registro de la detención, como tampoco la instrucción del Fiscal en el caso y recién el 6 de abril de 2023 la Fiscal Adjunto señora Sandra Vejar Carvajal, haya solicitado la audiencia de formalización. Cabe agregar que si bien la requerida informó sobre la apertura de un sumario administrativo para investigar esta anomalía, lo cierto es que no se aportaron antecedentes sobre el resultado del mismo, todo lo cual demuestra falta de supervigilancia del adecuado desempeño de los fiscales adjuntos, en los términos que exige el artículo 32 de la Ley N°19.640.

i) En el caso contra el Fiscal Álvaro Serrano, quien se vio involucrado en la mañana del 29 de junio de 2019 en un incidente donde voluntariamente habría impactado a otro vehículo estacionado de propiedad de Milton Osorio, llama la atención que la investigación no hubiere conducido a un resultado distinto del sobreseimiento, considerando que el desarrollo del suceso se



encuentra establecido, como igualmente la identidad de los partícipes, todo conforme al relato que entrega la propia requerida sobre lo ocurrido. En lo cual no es posible desvincular el sobreseimiento del cargo del imputado de Fiscal del Ministerio Público.

j) Finalmente, con relación al fracaso investigativo en causas de violencia en la zona de Biobío, es un hecho público y notorio que no se persiguen las personas ni se presta asistencia requerida a las víctimas, que, en muchos casos, son reiteradamente atacadas, provocando situaciones de impunidad, falta de exhaustividad que ha permitido generar un ambiente de desprotección en la población.

4º) Que las desprolijidades antes anotadas dejan en evidencia una serie de descuidos en la adopción de medidas adecuadas y oportunas de parte de la requerida en los casos específicos que se detallan, pero, además, develan una reiteración de deficiencias de la misma naturaleza. Y si bien algunas de ellas recaen en diligencias realizadas por las Policías y el Servicio Médico Legal, no puede el Ministerio Público excusarse de su deber de revisión y supervigilancia, debiendo disponer inmediato remedio a tales falencias con miras a lograr una mejor labor investigativa.

5º) Sin perjuicio de lo anterior, y como ya se dijo en el motivo noveno de la sentencia, la medida de remoción sólo resulta aplicable en el evento que los sucesos acreditados den cuenta de infracciones a deberes funcionarios que puedan ser calificadas de gravísimas, que dejen al descubierto la falta de condiciones para el cargo de parte de quien sirve como Fiscal Regional. Tratándose faltas – aun cuando fueren manifiestas, como en el presente caso – es posible que sean reparadas por otras vías al interior del Ministerio Público y,



en el parecer de los ministros que suscriben este voto particular, los reproches atribuidos a la señora Fiscal Regional del Biobío no revisten la entidad suficiente para configurar la causal de negligencia manifiesta requerida para aplicarle la extrema medida de expulsión del Servicio.

Regístrese y devuélvase, sin perjuicio comuníquese vía correo electrónico.

AD- 595-2023





MGZXXJKCJXM

Pronunciado por el Presidente señor Juan Eduardo Fuentes B., y los ministros señores Muñoz G., Brito, señora Muñoz S., señores Valderrama, Dahm, Prado, Silva, Llanos, señora Ravanales, señor Carroza, señoras Letelier, Gajardo, señor Simpértigue, señora Melo, y suplentes señor Muñoz P., señoras Quezada y Lusic. No firman los ministros señora Muñoz S., señores Valderrama y Prado, por estar en comisión de servicio, la señora Ravanales, por encontrarse con feriado legal, y el señor Simpértigue, en comisión de servicio.

Autoriza el Ministro de Fe de la Excma. Corte Suprema.

En Santiago, a catorce de noviembre de dos mil veintitrés, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

