

EN LO PRINCIPAL: QUERRELLA

EN EL PRIMER OTROSI: PERSONERÍA

EN EL SEGUNDO OTROSI: DILIGENCIAS AL MINISTERIO PÚBLICO

EN EL TERCER OTROSI: FORMA ESPECIAL DE NOTIFICACIÓN.

EN EL CUARTO OTROSI: SE TENGA PRESENTE.

S.J.G. (4° de Santiago)

FELIPE POLANCO ZAMORA, abogado, cédula nacional de identidad

actuando en representación como se justificará de don MANUEL ANTONIO GUERRA FUENZALIDA, chileno, casado, abogado, cédula nacional de identidad número de mí mismo domicilio, para estos efectos, a SS. con todo respeto digo:

Conforme lo previsto en el art 113 y siguientes del Código Procesal Penal, en la representación que invisto de don Manuel Guerra Fuenzalida, previamente individualizado, deduzco querrela criminal en contra de quienes resulten responsables del delito de violación de secreto, previsto en el art. 246 del Código Penal, o de aquellos otros delitos que se acrediten en el curso de la investigación y en que tengan participación en calidad de autores, cómplices o encubridores, solicitando desde ya que esta querrela sea declarada admisible y remitida al Ministerio Público, para que decrete las diligencias que se pide en un otrosí y las restantes que estime pertinentes; y formalice la investigación en contra de los responsables y en su oportunidad, los acuse y finalmente se dicte sentencia condenatoria en su contra, condenándolos al máximo de las penas previstas por ley para este delito, con las accesorias legales y además, al pago de las indemnizaciones civiles que sean determinadas según demanda civil que oportunamente deduciré, con costas, todo ello en base a las siguientes consideraciones de hecho y de derecho:

I. Los hechos

Mi mandante obtuvo el título de abogado en el año 1999 e ingresó a trabajar en el Ministerio Público en el año 2002, momento desde el cual desarrolló una larga y dilatada carrera en esa entidad, la que se extendió hasta el año 2021,

habiendo sido Fiscal adjunto de la Fiscalía Local de Iquique, Fiscal Adjunto Jefe de la Fiscalía Local de San Antonio, especializado en Delitos de la Ley de Drogas ; Fiscal Adjunto Jefe de la Fiscalía Local de Maipú, Especializado en Lavado de Dinero y Crimen Organizado; Director Unidad Especializada en Tráfico Ilícito de Drogas de la Fiscalía Nacional; Fiscal Regional de Tarapacá y concluyendo su carrera en el año 2021, cuando presenta su renuncia al Ministerio Público, en circunstancias que ejercía como Fiscal Regional de la Fiscalía regional Metropolitana Oriente. Tras ese largo período, se dedicó al ejercicio libre de la profesión y a la docencia.

Como consecuencia de hechos que son de público conocimiento, en especial a propósito de la investigación vinculada con el denominado "caso audios" de competencia de este mismo tribunal, en que se ha formalizado la investigación y dispuesto la prisión preventiva de, entre otros, del abogado Sr. Luis Herмосilla Osorio, en esa causa se tuvo acceso al teléfono celular del imputado antes referido, en que efectivamente aparecen comunicaciones que mi mandante sostuvo con el mencionado abogado.

Por eso, tras divulgarse la mera existencia de la existencia de estas conversaciones, el día 27 de agosto de este año en el medio electrónico Ciper, según se puede ver en el link <https://www.ciperchile.cl/2024/08/27/el-exfiscal-manuel-guerra-en-la-mira-de-la-fiscalia-analizan-sus-chats-con-hermosilla-cuando-estuvo-a-cargo-del-caso-penta/>, el Sr. Fiscal Nacional por medio de resolución FN/MP N° 2190/2024 de fecha 28 de agosto de 2024, designó al Señor Fiscal Regional de Arica y Parinacota, don Mario Carrera Guerrero, para investigar el hecho de que *"el ex Fiscal regional Metropolitan Oriente, don Manuel Guerra Fuenzalida habría Intercambiado información con el abogado Sr. Luis Herмосilla Osorio sobre causas investigativas a cargo del Ministerio Público tales como en el denominado caso Penta, el caso Dominga, y el caso Exalmar, así como también en la causa penal seguida contra el Ex Director de la PDI Héctor Espinoza Valenzuela ... hechos que podrían revestir el carácter de delito"*.

Con el fin de desarrollar la investigación con fecha 17 de septiembre de 2024, el Sr. Fiscal Regional antes mencionado pidió a este Cuarto Juzgado de Garantía, *"conforme a lo dispuesto en los artículos 9º, 215 y 236 del Código Procesal Penal, solicito a SS. se autorice a la Fiscalía para incorporar y utilizar en la presente causa parte de la información obtenida de la diligencia de extracción del teléfono móvil de Luis Edgardo Herмосilla Osorio, cédula nacional de identidad N°6.375.326-2, correspondiente al registro del chat o conversación de WhatsApp que consta en*

el dispositivo señalado utilizado por Hermosilla Osorio N° 56998211578 con los números N° 56940830952 y 56944224745, los que presumiblemente corresponden a Manuel Guerra Fuenzalida, cédula nacional de identidad N°12.783.518-7, antecedentes que constan en otra investigación de cargo de la Fiscalía Metropolitana Oriente, RUC 2301242551-1, RIT 9081-2023 del 4° Juzgado de Garantía de Santiago". En esa presentación se dejó constancia que el teléfono celular del Sr. Luis Hermosilla fue efectivamente incautado o entregado con fecha 16 de noviembre de 2023, previa autorización judicial; y corresponde a un equipo iPhone 14 Pro-Max N° 56998211578, respecto del que, conforme a la normativa existente, se dispuso su custodia con el NUE 6629185.

Con fecha 17 de septiembre de 2024, la Sra. Juez de Garantía de este Tribunal doña CHERYL FERNÁNDEZ ALBORNOZ accedió a la petición del Ministerio Público, disponiendo que *"se autoriza, sin previo conocimiento de los afectados, el uso del respaldo y los antecedentes de la conversación de WhatsApp de Luis Hermosilla Osorio y Manuel Guerra Fuenzalida obtenido del teléfono singularizado bajo el N.U.E. 61079113 en causa RUC 2301242551-1 RIT 9081-2023 en la investigación de estos antecedentes"*.

Conviene añadir que por medio de instrucción particular (IP) contenida en oficio N° 0001/2024 de 15 de septiembre 2024, el Sr. Fiscal Regional instructor otorgó a don Cristian Castillo Barrera, Capitán del Departamento OS-9 de Carabineros de Chile, la instrucción para concurrir el día 16 de septiembre de 2024, a las oficinas profesionales de don Manuel Guerra Fuenzalida para la entrega voluntaria de su teléfono celular y de las pertinentes autorizaciones para el análisis completo del cualquier tipo de archivo o aplicaciones del mismo equipo de telefonía móvil. Esa diligencia efectivamente se cumplió por medio de la entrega voluntaria del equipo de la referencia por parte de mi representado y de la firma de las pertinentes autorizaciones que fueron requeridas, como consta en informe policial RESERVADO N° 4687 de 24 de septiembre de 2024. Dicho teléfono fue dispuesto naturalmente en custodia con el NUE 7300081.

Queda así en evidencia que las conversaciones vía sistema de mensajería de Whatsapp están en poder del Ministerio Público, en el marco de las investigaciones penales antes mencionadas. En ese sentido merece el esfuerzo recordar que conforme al art 182 del Código Procesal Penal, las actuaciones de la investigación son secretas para terceros ajenos al procedimiento. Y aunque pueda parecer ocioso reiterarlo, conforme al art 3° de la ley Orgánica Constitucional del

Ministerio Público, los fiscales del Ministerio Público adecuarán sus actos a un criterio objetivo, velando únicamente por la correcta aplicación de la ley, ley que desde luego incluye el deber de reserva o secreto respecto de las actuaciones de la investigación.

El caso es que con fecha 4 de octubre de 2024, en el medio electrónico "The Clinic" (www.theclinic.cl) fue publicado un artículo periodístico de supuesta autoría del periodista señor Nicolás Sepúlveda Gambi, medio con el que gira comercialmente la empresa Comercial The Clinic S.A., RUT: 76.323.960-8, con domicilio en Del Inca 4446, oficina 501, piso 5, Las Condes.

Esa nota fue publicada en esa fecha y se puede acceder a ella con el link <https://www.theclinic.cl/2024/10/04/chats-del-exfiscal-guerra-con-luis-hermosilla-coordinacion-con-chadwick-durante-el-caso-penta-y-solicitud-de-trabajo-mientras-estaba-en-la-fiscalia/>

Debemos dejar constancia que esta querrela no constituye un medio para cuestionar ni validar, de manera alguna la autenticidad ni integridad de los mensajes a los que se refiere esa publicación electrónica, sino simplemente, dar cuenta de la existencia del delito de violación de secreto por el que se deduce.

De la simple lectura de aquel reportaje se da cuenta de que el medio y el periodista accedieron y publicaron una gran cantidad de mensajes que no puede provenir sino de aquellos equipos de telefonía que están actual y supuestamente bajo custodia del ente persecutor.

Los mensajes de chat son reproducidos por la vía de su mera transcripción. El reportaje se titula "*Chats del exfiscal Guerra con Luis Hermosilla: coordinación con Chadwick durante el Caso Penta y solicitud de trabajo mientras estaba en la fiscalía*" y la bajada del título indica que "*Los chats entre el exfiscal Regional Oriente, Manuel Guerra, y el abogado Luis Hermosilla se extienden, al menos, entre 2016 y 2023. Son más de 2.300 páginas donde están respaldados los chats que compartieron ambos a través de whatsapp. En esas páginas, que revela The Clinic en este reportaje, está la huella de la coordinación entre Guerra y el exministro del Interior, Andrés Chadwick, para darle una salida a las causas del financiamiento político ilegal de Penta. Esa coordinación sirvió, por ejemplo, para lograr un acuerdo que evitó que el senador Iván Moreira enfrentara un juicio oral. Mientras Guerra conversaba con Chadwick y con Hermosilla sobre esas causas, les solicitaba trabajo. En mayo de 2018 fue la primera vez que Guerra le comentó a Hermosilla que quería irse del Ministerio Público. Los mensajes se fueron haciendo*

más explícitos a medida que pasaba el tiempo", indicándose luego nítidamente el autor del reportaje: Nicolás Sepúlveda.

Sin perjuicio de que todos y cada uno de los chats que se transcriben en ese reportaje (y que doy por expresa e íntegramente reproducidos) provienen obviamente de esas conversaciones supuestamente custodiadas por el Ministerio Público, conviene dejar constancia que muchos de ellos efectivamente podrían tener que ver con la investigación en curso y que afecta a mi representado; pero muchos otros se refieren a conversaciones eventualmente sostenidas en las que se hacen comentarios muchas veces inadecuados respecto de terceras personas, comentarios desafortunados que a todas luces no tienen ninguna trascendencia investigativa desde el punto de vista penal.

Por ejemplo, el reportaje dice¹:

"La primera vez que se hace mención del caso es el 21 de septiembre de 2016. Quien parte la conversación es Manuel Guerra:

Guerra: Lucho le escribí a Andrés ya que me preocupa los escasos avances destinados a ir terminando las situaciones relativas a gente de la UDI en Penta así como lo relativo a Stgo Valdes.

Guerra: En el fondo saber cual es la postura en que están a fin de poder tomar decisiones de fondo.

Hermosilla: Te agradezco Manuel.

Hermosilla: Me preocuparé de inmediato.

Hermosilla: Son unos pelotudos.

Hermosilla: Te avisaré.

Guerra: Gracias Lucho"

Luego:

Guerra "Lucho, ayer y hoy les tomé declaración a los Carlos. Simpáticos ambos", le escribió Manuel Guerra a Luis Hermosilla el 27 de julio de 2017. Se refería a los entonces controladores de Penta: Carlos Délano y Carlos Lavín.

Hermosilla: Jajajaja. Se deben haber esmerado...

¹ El apellido "Guerra" se refiere a mi representado y el de "Hermosilla" se refiere al abogado Luis Hermosilla Osorio, naturalmente.

Guerra: No me cabe duda.

Guerra: Delano más extrovertido. Lavin más parco.

Hermosilla: Así son.

Hermosilla: Cómo va eso? Algún avance?

Guerra: No tenemos conversaciones vigentes con su defensa aunque claramente Julián quiere.

En fin, el reportaje se extiende y reproduce con gran detalle una serie de conversaciones que nítidamente provienen de las conversaciones habidas entre las personas señaladas. También hay otras reproducciones sin ninguna relevancia investigativa, como se anticipó y que probablemente se reproducen con el único fin de generar una indisposición social contra mi mandante. Así, por ejemplo:

Guerra: Me comentaron que anoche en el noticiero de Mega el alcalde de La Florida Rodolfo Cárter hizo una fuerte crítica a los organismos encargados de la persecución penal por lo que considera ineficiencia en portonazos. Yo lo recibiré hoy en la fiscalía en forma discreta como el mismo lo pidió. Entiendo que es medio temperamental y no sé quién lo controla.

Guerra: Tú sabes a quién responde?

Hermosilla: Ni idea. Es díscola.

Guerra: Entero de maraco.

Guerra: No entiendo a los maracos.

Guerra: Son tan ricas las minas.

No es el ánimo de este querellante reproducir íntegramente este extenso reportaje en este libelo, pero queda en evidencia, por una parte, que efectivamente se trata de la reproducción de conversaciones realizadas a través del sistema de whatsapp y que como antes se explicó, están en poder del Ministerio Público, por lo que debe investigarse justamente el origen de estas filtraciones para determinar si pudieren provenir de funcionarios del propio órgano persecutor o de otras personas que hayan tenido acceso a esa información. De otro lado, es evidente que el autor del reportaje no distinguió entre aquellos mensajes que podría tener algún tipo de interés para la investigación y aquellos que nítidamente no tienen ninguna relevancia penal.

II. El derecho

Dispone el art. 246 del Código Penal que "El empleado público que revelare los secretos de que tenga conocimiento por razón de su oficio o entregare indebidamente papeles o copia de papeles que tenga a su cargo y no deban ser publicados, incurrirá en las penas de suspensión del empleo en sus grados mínimo a medio o multa de seis a veinte unidades tributarias mensuales, o bien en ambas conjuntamente". Se añade en el inciso segundo que "Si de la revelación o entrega resultare grave daño para la causa pública, las penas serán reclusión mayor en cualquiera de sus grados y multa de veintiuno a treinta unidades tributarias mensuales".

Según el profesor Mario Garrido Montt², el delito que nos ocupa tiene como objeto amparar la privacidad o intimidad de las personas o de las actuaciones de los órganos del Estado. Se trata de delitos especiales porque requieren de sujeto activo que debe cumplir condiciones específicas, de ser funcionarios públicos y además, se consuma por la simple violación del deber de reserva que la gente debe mantener, pues no exigen un resultado o efecto independiente de la infracción del deber de reserva, motivo por el que se califican como delitos meramente formales.

En el caso de marras, el carácter de secreto que tiene la carpeta investigativa es evidente y arranca de lo dispuesto como antes se refirió en el propio artículo 182 del código procesal penal; y de la misma manera, aparece como obvio que ese deber de secreto ha sido quebrantado por las personas que serán determinadas en la investigación por medio de la entrega a un periodista de piezas fundamentales de la misma investigación y que posteriormente fueron publicadas por ese profesional en el medio de circulación electrónico antes referido.

III. Competencia del tribunal de SS.

Si bien es cierto, conforme a el avance de la investigación pueda determinar otra cosa, por el momento lo que sabemos es que estos equipos telefónicos estaban en custodia de la Fiscalía Regional Metropolitana Oriente, que dirige las investigaciones seguidas contra el abogado Luis Hermosilla Osorio; y también del equipo del Señor Fiscal Regional de Arica y Parinacota, como así mismo, que estas revelaciones indebidas fueron efectuadas por el medio electrónico The Clinic, todos con domicilio y residencia en la Comuna de Las Condes, lugar que se encuentra dentro del radio de competencia del tribunal de SS.

² "Derecho Penal, Parte Especial Tomo III. Ed. Jurídica de Chile, 4ª. Edición, 2015, pág..475.

POR TANTO

RUEGO A SS. tener por interpuesta la precedente querrela por el delito de violación de secreto en contra de quienes resulten responsables; o de aquellos otros delitos que se acrediten en el curso de la investigación y en que tengan participación en calidad de autores, cómplices o encubridores, solicitando desde ya que esta querrela sea declarada admisible y remitida al Ministerio Público, para que decrete las diligencias que se pide en un otrosí y las restantes que estime pertinentes; y formalice la investigación en contra de los responsables y en su oportunidad, los acuse y finalmente se dicte sentencia condenatoria en su contra, condenándolos al máximo de las penas previstas por ley para este delito, con las accesorias legales y además, al pago de las indemnizaciones civiles que sean determinadas según demanda civil que oportunamente deduciré, con costas.

PRIMER OTROSI: RUEGO A SS. tener presente que mi personería para representar a don Manuel Guerra Fuenzalida consta de copia de la escritura pública de fecha 29 de agosto de 2024, extendida ante el Notario Público de Santiago, don Andrés Rieutord Alvarado, repertorio N° 10893-2024, documento suscrito con firma electrónica [REDACTED] que acompaño.

SEGUNDO OTROSI: RUEGO A SS. tener presente que solicito al Ministerio Público las siguientes diligencias:

- a) Se de orden de investigar los hechos a la Brigada de Anticorrupción de la Policía de Investigaciones de Chile, a fin que esta pueda identificar y tomar declaración a todas y cada una de las personas que han tenido acceso a los mensajes vía Whatsapp entre mi representado y don Luis Hermosilla Osorio y requerir de las mismas sus listados de llamados telefónicos o vía Whatsapp a fin de determinar quienes podrían haber filtrado la evidencia reservada al periodista autor de las notas relativas a mi representado.
- b) Se cite a declarar al periodista señor Nicolás Sepúlveda, con domicilio en [REDACTED] al tenor de los hechos de esta querrela.
- c) Se cite a declarar a mi representado, como víctima de estos hechos.

TERCER OTROSI: RUEGO A SS. tener presente que designo como forma especial de notificación el correo electrónico [REDACTED]

CUARTO OTROSI: RUEGO A SS. tener presente que en mi calidad de abogado habilitado para el ejercicio de la profesión, asumo personalmente el patrocinio y el poder para actuar en esta causa.

FAS CHECK[®]