

Santiago, a seis de diciembre de dos mil veintitrés

A los folios N° 15, 16 y 17: a todo, téngase presente.

**Vistos y teniendo presente:**

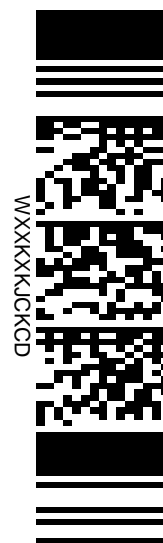
**Primero:** Que, comparece doña Ximena Derviniadis Tuesta, deduciendo acción de protección por el acto arbitrario e ilegal consistente en la resolución 1644 de fecha 7 de septiembre de 2023 del Sr. Fiscal Nacional del Ministerio Público, por la cual negó la aplicación en su favor de los beneficios establecidos en la ley 20.984, declarando que la recurrente *“no acreditó el cumplimiento de los requisitos para acceder a la Bonificación Adicional solicitada, por la exclusiva razón de haberme desempeñado como fiscal adjunto y no como funcionaria”*, lo que a su juicio vulnera la garantía consagradas en el artículo 19 N° 2 de la Constitución Política de la República.

Refiere que se ha desempeñado como fiscal del Ministerio Publico desde el año 2004 y con fecha 1 de septiembre de 2023 presentó su renuncia anticipada, atendida su voluntad de jubilarse y al haber cumplido la edad legal para hacerlo.

Precisa que, al presentar su renuncia solicitó la aplicación del artículo 1 de la ley 20.948, conforme al cual los funcionarios públicos tiene derecho a recibir una bonificación consistente en un sueldo cada dos años de servicio con un máximo de once años, para quienes, habiéndose desempeñado 20 o más años, se retiren voluntariamente y se encuentren en las edades legales de jubilación entre los años 2019 y 2024; haciendo presente que el artículo 7 de dicha ley hace explícitamente aplicable la bonificación a los funcionarios nombrados o contratados en el Ministerio Público.

Sin embargo, reclama que el señor Fiscal Nacional, mediante la resolución N° 1644 de 2023, negó lugar a la aplicación de la bonificación solicitada, fundada en que la recurrente se desempeñó como fiscal adjunto, mas no como funcionaria, invocando para ello el oficio N° 2900 de 21 de noviembre de 2017 de la Dirección de Presupuestos del Ministerio de Hacienda, conforme al cual se exceptúa a los fiscales adjuntos del beneficio invocado.

Hace presente que ni la ley ni el respectivo reglamento dictado por el Ministerio Público, facultan a este organismo para determinar y menos excluir a los beneficiarios de la misma.



Alega que el perjuicio directo de esta decisión es que deberá jubilarse en condiciones desfavorables respecto de los demás funcionarios públicos del país, y que tienen derecho a la bonificación establecida en la ley.

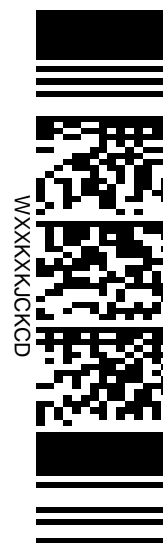
Explica que los fiscales son un tipo particular de servidor público y esta distinción conceptual se vuelve odiosa cuando se ha aceptado la procedencia del beneficio si se trata de los miembros del Ministerio Público que no son fiscales.

Por lo anterior, solicita se acoja la presente acción cautelar y, en definitiva, se reestablezca el imperio del derecho y se asegure su debida protección, invalidando la Resolución N°1644 de 2023 del Fiscal Nacional y ordenado se otorgue la bonificación establecida en la ley, con expresa condena en costas.

**Segundo:** Que informando al tenor del presente recurso, comparece Ángel Valencia Vásquez, Fiscal Nacional del Ministerio Público.

Señala que si bien doña Ximena Derviniadis Tuesta, al presentar su solicitud, acreditó que cumplía con los requisitos establecidos por la Ley N° 20.948, para el Otorgamiento de la Bonificación Adicional y otros Beneficios de incentivo al Retiro para los Funcionarios Públicos, dicha autoridad se encuentra impedida de acceder a ello de acuerdo a las expresas instrucciones entregadas por el Ministerio de Hacienda a través de la Dirección de Presupuestos, ya que de acuerdo al Oficio Ordinario N° 2900, de 21 de noviembre de 2017, de dicha repartición pública, y conforme al punto 2 del mismo, solo tienen acceso a la referida bonificación los funcionarios, exceptuados expresamente los fiscales adjuntos.

Concluye que el Ministerio Público y el Fiscal Nacional en particular, se encuentran sujetos a las directrices que en materia de Ley de Administración Financiera del Estado efectúa la Dirección de Presupuestos del Ministerio de Hacienda, y con ello también a lo indicado en el Oficio Ordinario N° 2900, de 21 de noviembre de 2017 de dicha repartición, en cuanto a que al beneficio otorgado por la Ley 20.948, razón por la que la resolución impugnada por este recurso no puede ser calificada de arbitraria o ilegal, en tanto por ella, sólo se da cumplimiento a las instrucciones de la Dirección de Presupuestos respecto del otorgamiento de un beneficio de contenido patrimonial pagado



con recursos fiscales, instrucciones a las que queda sometido el Ministerio Público en materia de ejecución presupuestaria.

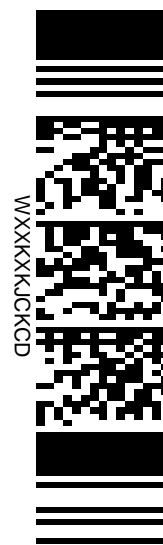
**Tercero:** Que, conforme es unánimemente aceptado tanto por la doctrina como por la jurisprudencia, el recurso de protección de garantías constitucionales, consagrado en el artículo 20 de la Constitución Política de la República, constituye jurídicamente una acción de evidente carácter cautelar, destinada a amparar el libre ejercicio de las garantías y derechos preexistentes que en esa misma disposición se enuncian, mediante la adopción de medidas de resguardo que se deben tomar ante un acto u omisión arbitrario o ilegal que impida, amague o perturbe ese ejercicio.

Como surge de lo transcrito, es requisito indispensable de la acción cautelar de protección la existencia actual de un acto o una omisión ilegal o arbitraria y que provoque algunas de las situaciones que se han indicado, de manera tal de situarse la Corte en posición de adoptar alguna medida que contrarreste, neutralice o anule los efectos indeseables de esa acción u omisión.

Asimismo, se ha sostenido que la acción de protección no constituye una instancia por la que se persiga una suerte de debate respecto de la procedencia o improcedencia de un derecho, sino que su real objeto está constituido por la cautela de un derecho indubitado.

**Cuarto:** Que el acto cuya ilegalidad y arbitrariedad reprocha la parte actora de protección, consiste en la dictación de la Resolución N° 1644, de 7 de septiembre de 2023, pronunciada por el Fiscal Nacional de Ministerio Público, mediante la cual se negó a la recurrente la aplicación, en su favor, de los beneficios establecidos en la Ley N° 20.984 respecto al incentivo al retiro voluntario de los funcionarios públicos.

**Quinto:** Que, en primer lugar, y de acuerdo a lo expuesto, se debe indicar que la normativa aplicable en la especie, corresponde a aquellas que rigen los actos de la administración involucrados en autos, como es Ley N° 19.640 Orgánica Constitucional del Ministerio Público, en cuyo artículo 90 dispone “*El Ministerio Público se sujetará a las normas de la Ley de Administración Financiera del Estado*” y en su artículo 32 letra d) entrega al Fiscal Nacional la responsabilidad de “*Velar por el eficaz desempeño del personal a su cargo y por la adecuada administración del presupuesto*”, con



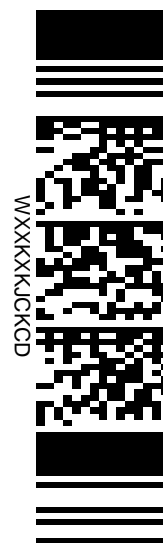
observancia además de lo dispuesto en el Decreto Ley 1.263 Orgánico de Administración Financiera del Estado, que en su artículo 15 establece que será la Dirección de Presupuestos del Ministerio de Hacienda el organismo técnico encargado de proponer la asignación de los recursos financieros del Estado.

**Sexto:** Que, según se advierte del Oficio N° 2009, evacuado por la Dirección de Presupuestos del Ministerio de Hacienda, de fecha 21 de noviembre de 2017, dirigido al Sr. Fiscal Nacional del Ministerio Público, en relación al ámbito de aplicación de la Ley N° 20.948, en su punto N° 2 dispone que *“actualmente los funcionarios del Ministerio Público (excepto los fiscales) tienen un plan de incentivo al retiro vigente, contenido en la ley N° 20.948, pudiendo acceder a una bonificación adicional por retiro voluntario”*, excluyendo, de ese modo, expresamente a los fiscales del órgano persecutor fiscal de ser beneficiarios de las bonificaciones que pueden ser concedidas de conformidad a la aludida Ley.

**Séptimo:** Que de lo extractado, no advierte esta Corte que la recurrida hubiera incurrido en alguna ilegalidad y/o arbitrariedad en la decisión que se impugna, toda vez que el acto aparece dictado acorde a la normativa y legislación administrativa vigente.

Así las cosas, por expreso mandato de la Dirección de Presupuesto del Ministerio de Hacienda, el Ministerio Público, a través de su Fiscal Nacional, se encuentra impedido para acceder a la petición de la recurrente, por cuanto carece de facultades para otorgar a esta las prestaciones pecuniarias reclamadas, al no contar con la autorización ni los recursos presupuestarios para ello.

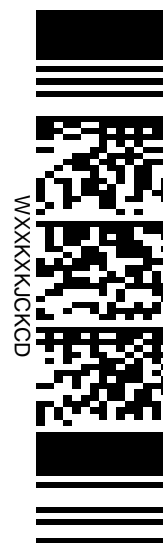
**Octavo:** Que, dentro del contexto material que se viene reseñando, no resulta factible adoptar alguna medida de cautela a favor del recurrente, pues la situación descrita, sin duda, queda al margen de este arbitrio jurisdiccional que sólo tiene por finalidad determinar si un derecho inobjetable, que sea a la vez constitutivo de una garantía constitucional, de aquellas que protege el artículo 20 de la Constitución Política de la República, ha sido vulnerado mediante la privación, perturbación o amenaza causada por una omisión arbitraria o ilegal, lo que en el caso propuesto no ha acontecido.



**Noveno:** Que a la conclusión precedente se arriba teniendo especialmente en consideración que la finalidad propia del recurso de protección es la de restablecer la vigencia del derecho, reaccionando frente a una situación anormal y evidente que atenta contra alguna de las garantías que establece la Carta Fundamental. Ciertamente, se trata de una acción cautelar de origen constitucional que protege a los individuos mediante determinadas providencias que evitan los efectos del acto arbitrario e ilegal que haya amagado un derecho indiscutido y evidente. En esta dirección se ha razonado por nuestro máximo tribunal que “La Acción Constitucional de Protección ha sido establecida en nuestro derecho, como un remedio procesal de carácter extraordinario para la mantención regular del orden jurídico, sin embargo, esta es una acción de urgencia, de naturaleza cautelar y conocida por los tribunales en uso de sus facultades conservativas, cuyo objetivo es, como su nombre indica, la protección de derechos indubitados indiscutidos y no su declaración, por cuanto ello implicaría desnaturalizarla en su esencia, transformándola en un sustituto de los procedimientos ordinarios y extraordinarios que la ley contempla para tal objeto y de los cuales conocen los tribunales que la ley establece en el ejercicio de su potestad jurisdiccional, la más propia esencial característica de los otros órganos del poder estatal” (Corte Suprema, Rol Nro. 1108-2009). En este mismo sentido sería posible citar un sinnúmero de fallos.

**Décimo:** Que, como corolario de lo hasta aquí reflexionado no puede sino concluirse que en el caso sub lite no se ha establecido que la recurrente posea un derecho indubitado que lo habilite para reclamar por el presente medio, circunstancia ésta que lleva a concluir que no se dan los presupuestos que permitan acoger la presente acción de protección y, por ende, no es posible advertir las vulneraciones a las garantías constitucionales que alude la recurrente en su libelo.

**Undécimo:** Que, en consecuencia, al descartar la ilegalidad o arbitrariedad, resulta inficioso analizar la eventual vulneración de garantías constitucionales, sin perjuicio de lo cual no se divisa transgresión al principio de igualdad ante la ley, de momento que no hay reflejo de concesión del beneficio, cuyo otorgamiento se reclama, a otros fiscales que se encuentren

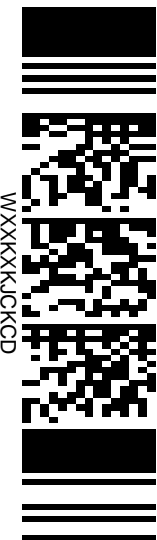


en la misma situación del recurrente, por lo que el recurso debe ser rechazado.

Por estas consideraciones, y visto, además, lo dispuesto en los artículos 19 y siguientes de la Constitución Política de la República, Auto Acordado sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección y demás normas pertinentes, se rechaza, sin costas, el recurso de protección deducido por Ximena Derviniadis Tuesta, en contra del Fiscal Nacional del Ministerio Público.

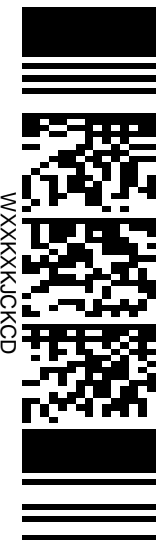
**Regístrese y comuníquese.**

**Protección N° 15396-2023**



Pronunciado por la Sexta Sala de la Corte de Apelaciones de Santiago integrada por Ministro Juan Manuel Muñoz P. y los Ministros (as) Suplentes Sergio Enrique Padilla F., Maria Soledad Jorquera B. Santiago, seis de diciembre de dos mil veintitrés.

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



Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl> o en la tramitación de la causa.  
A contar del 03 de septiembre de 2023, la hora visualizada corresponde al horario de verano establecido en Chile Continental. Para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar dos horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>