Artículo: El Ministerio Público en la Constitución chilena
Revista: Nº203, año LXVI (En-Jun, 1998)
Autor: Juan Pablo Beca F.

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

Nº 203
AÑO LXVI
ENERO - JUNIO 1998
Fundada en 1933

ISSN 0303 - 9986

BIBLIOTE

REVISTA DE DERECHO

UNIVERSIDAD DE CONCEPCION

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Artículo: El Ministerio Público en la Constitución chilena
Revista: Nº203, año LXVI (En-Jun, 1998)
Autor: Juan Pablo Beca F.

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

EL MINISTERIO PUBLICO EN LA CONSTITUCION CHILENA

JUAN PABLO BECA F.
Profesor Universidad Católica
de Temuco

EL MINISTERIO PUBLICO EN LA DOCTRINA Y LOS TRATADOS INTERNACIONALES

Luis Paulino Mora, presidente de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Costa Rica, señala que una parte del derecho a una acusación formal está constituido por la separación entre el acusador y el decisor.

El juez debe mantenerse a distancia de ambos contendientes, vale decir, entre quien acusa y quien defiende. La parte acusadora está constituida por el Ministerio Público, que representa, en el juicio, la intención punitiva del Estado. Esta estructura procesal garantiza la imparcialidad del tribunal y posibilita la existencia de un juicio contradictorio, juicio que los instrumentos internacionales de Derechos Humanos dan por supuesto. Si bien estos instrumentos no mencionan la existencia de un juicio de carácter contradictorio, oral y público, establecen garantías que sólo tienen explicación en una estructura como la descrita. Así, por ejemplo, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Convención Americana de Derechos Humanos garantizan, entre otros derechos, el de interrogar testigos y ser asistido por un intérprete si no se comprende el idioma en el que se desarrolla el juicio (arts. 14 del Pacto y 8 de la Convención). Cabe señalar que el juicio contradictorio le da más libertad de acción a la defensa, y garantiza así de mejor manera los derechos del imputado.

Nuestro actual Código de Procedimiento Penal, que establece un procedimiento de naturaleza inquisitiva, lo estableció de manera provisoria, a pesar de lo cual ya dura más de un siglo. Refiriéndose al juicio oral, el mensaje del Código, enviado por el Presidente Jorge Montt al Congreso Nacional el año 1894,

Artículo: El Ministerio Público en la Constitución chilena
Revista: Nº203, año LXVI (En-Jun, 1998)
Autor: Juan Pablo Beca F.

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

señala: "En Chile parece que no ha llegado aún la ocasión de dar este paso tan avanzado, y ojalá no esté reservado todavía para un tiempo demasiado remoto"[1]. ¿Qué habrá entendido el Presidente Montt por "un tiempo demasiado remoto"? Difícil es pensar que creyera que Chile habría de esperar todavía un siglo para poner al día sus instituciones procesales.

La incorporación de los tratados internacionales sobre Derechos Humanos al ordenamiento jurídico chileno ha puesto de manifiesto el problema. Las instituciones procesales, además de ser anacrónicas, son incompatibles con las obligaciones del Estado chileno para con la comunidad internacional.

Los tratados internacionales garantizan a las personas procesadas la existencia de un tribunal competente, independiente e imparcial (arts. 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y art. 8.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos). La existencia de tribunales con estas características es un requisito para la efectiva vigencia de un Estado Democrático de Derecho, puesto que permite garantizar los derechos fundamentales.

La existencia de un tribunal competente hace referencia a la existencia de un órgano que esté facultado para conocer del asunto de relevancia jurídica que se haya suscitado, pero es un tema que escapa a la intención de este trabajo.

La independencia del tribunal es, según lo ha establecido la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, un elemento de la noción de Derechos Humanos. Es un requisito indispensable para la vigencia del Estado Democrático de Derecho; ésta incluye tanto la llamada "independencia interna" como la "independencia externa", así como la "independencia de las partes". El tema de la independencia externa es recogido por nuestro ordenamiento constitucional en el artículo 7° y en las llamadas Bases Constitucionales del Poder Judicial contenidas en el Capítulo VI de la Constitución. La independencia de las partes es recogida por el ordenamiento con el sistema de las implicancias y recusaciones.

Sin embargo, el problema de la independencia interna no es abordado por nuestro ordenamiento. Por el contrario, la estructura jerárquica del Poder Judicial, propia del sistema procesal penal vigente hasta hace poco en Latinoamérica, atenta contra la independencia interna. Cada juez debiera ejercer jurisdicción en los casos que resuelve, pero con la estructura jerárquica los jueces de primera instancia se encuentran, como lo han señalado algunos, en una suerte de interdicción. Sus decisiones de alguna importancia deben ser revisadas por su superior jerárquico –la Corte de Apelaciones– aunque nadie lo solicite.

La imparcialidad del tribunal es el tema que debe preocuparnos al analizar la existencia del Ministerio Público. Estructuralmente nuestro procedimiento penal no es imparcial. A pesar del gran esfuerzo que realizan numerosos jueces por serlo, el problema radica en la estructura del procedimiento y las instituciones, no en las personas que ocupan los cargos.

[1] *Código de Procedimiento Penal*, Editorial Jurídica de Chile, 1990, pág. 13.

Artículo: El Ministerio Público en la Constitución chilena
Revista: Nº203, año LXVI (En-Jun, 1998)
Autor: Juan Pablo Beca F.

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

Como ya lo señalara el mensaje del Código de Procedimiento Penal, "el juez sumariante adquiere la convicción de la culpabilidad del reo tan pronto como encuentra indicios suficientes en los datos que recoge. Este convencimiento lo arrastra insensiblemente, y aun sin que él lo sospeche, no sólo a encaminar la investigación por el sendero que se ha trazado a fin de comprobar los hechos que cree verdaderos, sino también a fallar en definitiva conforme a lo que su convicción íntima le viene dictando desde la instrucción del sumario"[2]. Para evitar que el juez se convenza anticipadamente de la culpabilidad del imputado, restando a éste posibilidades de defenderse, el juzgador no debe tener conocimiento previo del asunto que debe juzgar. Es por ello que el proceso penal moderno apunta a una separación nítida entre las funciones de investigar y juzgar.

El sistema inquisitivo, como lo señalan actualmente algunos procesalistas y penalistas, es rechazado por la doctrina contemporánea. Junto con ello, este procedimiento no se adecua a las normas internacionales.

El Tribunal Constitucional español ha señalado que el derecho a obtener tutela judicial se relaciona con el deber de los tribunales de juzgar con independencia e imparcialidad, y con la existencia de una acusación. Esto exige la existencia de un Ministerio Público que defienda los intereses de la sociedad al representar la intención punitiva del Estado, sin perjuicio de la posibilidad de entablar también acusaciones particulares. La sentencia 54/1985 establece "la exigencia derivada de la Constitución de separar por regla general, y salvo circunstancias muy excepcionales, la función de juzgar de la de acusar, para alcanzar la mayor independencia y equilibrio del juez y evitando de que actúe como parte en el proceso contradictorio frente al acusado, cuando debe ser un órgano imparcial que ha de situarse por encima de las partes acusadoras e imputadas, para decidir justamente la controversia determinada por sus pretensiones en relación con la culpabilidad o inocencia"[3].

El mismo Tribunal Constitucional ha establecido también, basándose en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, que la coincidencia de las funciones de investigar, acusar y juzgar es violatoria de los Derechos Humanos. La coincidencia de funciones genera un alto riesgo de prejuzgar los hechos, como certeramente lo señalara el Presidente Montt en 1894, y genera también el riesgo de usar, en el juicio, los conocimientos de los hechos y de los sujetos involucrados que se hubiere adquirido fuera del mismo.

Por lo anteriormente señalado, no basta con separar las funciones de acusar y juzgar; se hace necesario separar claramente las etapas de instrucción y de juicio, reservando para el tribunal la labor propiamente jurisdiccional.

La tendencia contemporánea es entregar las funciones de investigar y acusar al Ministerio Público, el que debe enfrentarse en un juicio contradictorio con el imputado, quien tiene la garantía de ejercer su derecho a la defensa. En el

[2] *Código de Procedimiento Penal*, Editorial Jurídica de Chile, 1990, pág. 14

[3] Citada por Corporación Nacional de Reparación y Reconciliación, *Proceso Penal y Derechos Fundamentales*, pág. 74.

Artículo: El Ministerio Público en la Constitución chilena
Revista: Nº203, año LXVI (En-Jun, 1998)
Autor: Juan Pablo Beca F.

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

sistema europeo de protección y promoción de los Derechos Humanos se habla de la "igualdad de armas"; las dos partes –quien acusa y quien se defiende– se enfrentan ante un tribunal imparcial bajo las mismas condiciones y con las mismas garantías procesales.

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos garantiza a toda persona acusada de un delito el derecho a disponer del tiempo y de los medios adecuados para preparar su defensa (art. 14.3 letra b), y a estar presente en el proceso y defenderse personalmente o por un defensor de su elección (art. 14.3 letra d). A su vez la Convención Americana garantiza los mismos derechos en el artículo 8.2 letras c) y d). El derecho a preparar la defensa y a defenderse pasa necesariamente por un procedimiento contradictorio, en el cual el Ministerio Público intenta demostrar la culpabilidad del imputado y éste intenta demostrar su no culpabilidad. La inexistencia del Ministerio Público, y por ende, la concentración de las facultades de investigar, acusar y fallar, hace imposible el ejercicio de estos derechos garantizados en tratados internacionales ratificados por Chile que se encuentran vigentes.

CAPITULO VI A DE LA CONSTITUCION

Recientemente la Ley 19.519 reformó el texto constitucional para introducir la institución del Ministerio Público en nuestra carta fundamental. Entre estas reformas, introdujo un nuevo capítulo al texto constitucional, denominado precisamente "Ministerio Público". A continuación examinaré algunas de las características más relevantes de este capítulo.

El artículo 80 A señala que el Ministerio Público es un organismo autónomo, expresión que entendemos referida a la autonomía administrativa o autarquía, no como la facultad de generar su propio derecho.

El mismo artículo establece cuáles son las funciones del Ministerio Público, señalando que este organismo debe dirigir, en forma exclusiva, la investigación de hechos constitutivos de delito, debiendo investigar tanto los hechos que acrediten la participación punible como aquellos que establezcan la inocencia del imputado; le corresponde igualmente ejercer la acción penal pública, y por último, le corresponde adoptar medidas de protección para la víctima y testigos. Entre las funciones, es importante destacar la exclusividad que tiene en la investigación, con lo que se logra la separación de las funciones de investigar y fallar. Más aún, según el mérito de la investigación que el mismo organismo conduzca, determinará si corresponde o no ejercer la acción penal pública, decisión en la cual, junto con los antecedentes que logre recabar, incidirá la política criminal que el Ministerio Público adopte. Para subrayar la separación de las funciones señaladas, la Constitución señala expresamente que en caso alguno el Ministerio Público podrá ejercer jurisdicción. Todas estas normas vienen a establecer, a nivel constitucional, la imparcialidad del tribunal, concretando la garantía establecida en instrumentos internacionales.

El Ministerio Público, para el cumplimiento de sus funciones, está facultado para impartir órdenes directas a las Fuerzas de Orden y Seguridad, de-

Artículo: El Ministerio Público en la Constitución chilena
Revista: Nº203, año LXVI (En-Jun, 1998)
Autor: Juan Pablo Beca F.

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

biendo éstas cumplirlas sin más trámite, sin poder calificarlas, tal como ocurre con las órdenes impartidas por los tribunales de justicia en virtud de lo dispuesto en el artículo 73 de la Constitución. Se evita así que el Ministerio Público deba requerir la autorización judicial para practicar actos de instrucción, estableciendo una excepción en caso de privar, restringir o perturbar derechos constitucionales al imputado o a terceros. En esta hipótesis, el Ministerio Público deberá requerir autorización judicial previa, y la fuerza pública podrá exigir el cumplimiento de este requisito antes de obedecer las órdenes que impartiere. En todo caso, una vez obtenida la autorización judicial, es el propio Ministerio Público quien imparte las órdenes. Cabe notar que esta norma, similar a la contenida en el artículo 73 inciso 3°, presenta una diferencia importante, por cuanto el Ministerio Público puede dar órdenes a las Fuerzas de Orden y Seguridad, no a la Fuerza Pública, cerrando así la posibilidad de interpretar la norma de modo tal que se pudieren impartir órdenes a las Fuerzas Armadas.

Junto con ser un organismo autónomo, la Constitución establece que el Ministerio Público es un organismo jerarquizado. El artículo 80 B delega en el legislador orgánico constitucional la decisión de la organización que este organismo tendrá, sin perjuicio de lo cual establece una estructura mínima, debiendo existir al menos un Fiscal Nacional, fiscales regionales y fiscales adjuntos. El artículo 80 I entrega al Fiscal Nacional la superintendencia directiva, correccional y económica del Ministerio Público, en los mismos términos que el artículo 79 se la entrega a la Corte Suprema respecto de todos los tribunales de la nación, estableciendo así una estructura piramidal del Ministerio Público, a la cabeza de la cual se encuentra el Fiscal Nacional.

El Fiscal Nacional debe ser designado por el Presidente de la República en base a una quina que le proponga la Corte Suprema, nombramiento que debe ser aprobado por el Senado con el voto conforme de dos tercios de sus miembros. Este mecanismo de designación, en el que intervienen tres órganos del Estado, busca asegurar que la persona designada sea alguien que reúna los requisitos de idoneidad y reconocimiento público que el cargo de Fiscal Nacional exige. Junto con ello, el constituyente busca asegurar que se trate de alguien con experiencia, el exigir una edad mínima de 40 años y tener el título de abogado por diez años al menos, sin perjuicio de exigir también que se trate de un ciudadano con derecho a sufragio. El Fiscal Nacional dura diez años en el cargo, sin poder ser designado para el período siguiente. Deseable hubiese sido que la Constitución hubiere establecido la inamovilidad del Fiscal Nacional, lo que no hace, estableciendo un mecanismo de remoción al que ya nos referiremos.

Los fiscales regionales son designados por el Fiscal Nacional, a propuesta en terna de la Corte de Apelaciones respectiva, o de un pleno conjunto de las Cortes de Apelaciones existentes en la región. El requisito de edad disminuye a treinta años respecto del Fiscal Nacional, y el de posesión del título de abogado a cinco. Al ser designado por el Fiscal Nacional se genera un problema con su independencia, problema que no debiera preocuparnos pues forma parte del Ministerio Público, organismo que como ya señaláramos es jerarquizado y estructurado piramidalmente.

Artículo: El Ministerio Público en la Constitución chilena
Revista: Nº203, año LXVI (En-Jun, 1998)
Autor: Juan Pablo Beca F.

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

Las quinas y ternas deben ser confeccionadas luego de un concurso público, lo que le da transparencia al sistema de designación. Las Cortes deben decidir quiénes conforman la lista correspondiente en una sola votación, haciendo el procedimiento más democrático que el procedimiento contemplado por la Constitución para la designación de otros cargos que le corresponden a la Corte Suprema, en que se contempla el mecanismo de las votaciones sucesivas.

Para fortalecer la independencia del Ministerio Público, y así la imparcialidad del tribunal, el constituyente derivado decidió que las quinas y ternas no pueden ser integradas por miembros activos o pensionados del Poder Judicial, medida que tiende a evitar, una vez más, la confusión de las funciones de investigar, acusar y fallar, al impedir que una persona que por su trayectoria profesional está acostumbrada a esta acumulación de tareas dirija un organismo que no debe, en ningún caso, asumir funciones jurisdiccionales.

Sin embargo, la disposición trigesimaséptima transitoria permite que en las quinas y ternas que se conformen la primera vez que se provean los cargos de Fiscal Nacional y fiscales regionales se incluya a un miembro activo del Poder Judicial, norma que me parece de la mayor gravedad, puesto que podría dar lugar a que la institución del Ministerio Público nazca vinculada fuertemente al Poder Judicial, circunstancia que dejaría sin mayor eficacia las normas y principios que hemos estado analizando en este trabajo.

Igualmente grave me parece el mecanismo que se contempla para la remoción del Fiscal Nacional y los fiscales regionales.

En primer término, las causales de remoción contempladas –incapacidad, mal comportamiento o negligencia manifiesta– me parecen hipótesis muy amplias, que pueden dar lugar a interpretaciones que atenten contra la independencia del Ministerio Público.

La remoción, tanto del fiscal nacional como de los fiscales regionales, debe ser acordada por la Corte Suprema, en un pleno convocado especialmente al efecto, y con un quórum de cuatro séptimos de sus miembros en ejercicio. A pesar del alto quórum exigido, establecer que la Corte Suprema, por su propia decisión y actuando de oficio, pudiera remover al Fiscal Nacional y a los fiscales regionales, hubiese sido deshacer todo lo avanzado por la reforma. Por ello el constituyente establece que la Corte Suprema debe actuar a requerimiento del Presidente de la República, de la Cámara de Diputados, de diez de sus miembros, o del Fiscal Nacional si se trata de la remoción de un Fiscal Regional.

Parece positivo que en la remoción del Fiscal Nacional deban intervenir al menos dos órganos: el Presidente de la República o la Cámara de Diputados y la Corte Suprema. Adecuado también es que sea la Cámara quien pueda solicitar la remoción y no el Senado, pues conforme a lo establecido en el artículo 49 la Cámara Alta no puede adoptar acuerdos que impliquen fiscalización, por lo cual mal podría haber el constituyente facultado a este órgano para fiscalizar al Ministerio Público sin alterar la estructura del Congreso Nacional.

Lo que parece grave es que la Corte Suprema pueda actuar a requerimiento de diez diputados. Jurídicamente diez diputados no representan a la Cámara de diputados, y no es aceptable que el constituyente haya facultado a este

Artículo: El Ministerio Público en la Constitución chilena
Revista: Nº203, año LXVI (En-Jun, 1998)
Autor: Juan Pablo Beca F.

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

número de Diputados para ejercer una atribución que le entrega a la Cámara. Desde un punto de vista político la norma es peligrosa, puesto que un grupo minoritario de la Cámara puede poner en movimiento el mecanismo destinado a remover al Fiscal Nacional o a un Fiscal Regional, pudiendo ocurrir que para su remoción sólo concurra la voluntad de la Corte Suprema, y no la del Presidente de la República o la Cámara de Diputados.

Conforme con la estructura básica de nuestra Constitución y los principios que la informan, el Fiscal Nacional y, eventualmente, los fiscales regionales debieran ser objeto de acusación constitucional para poder ser removidos, contemplándose la causal de notable abandono de funciones, tal como ocurre con los magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia.

Si el constituyente quiso evitar que la remoción del Fiscal Nacional quedara entregada al criterio de un órgano político, como es el Congreso Nacional, cometió el error de dejarla entregada al criterio de un órgano jurisdiccional. El Ministerio Público es un órgano político, no es un órgano jurisdiccional, y por ello debiera ser un órgano de su misma naturaleza quien pueda fiscalizarlo y eventualmente acordar su remoción.

La tradición anglosajona, donde se gesta la institución del Ministerio Público, indica que no puede haber injerencia judicial en el ejercicio de las facultades discrecionales del Ministerio Público. Fundándose en el principio de separación de funciones, estima que el Ministerio Público pertenece a la rama ejecutiva.

El mecanismo de la acusación constitucional permite que el órgano que por excelencia representa la voluntad popular sea quien decida si el Fiscal Nacional, como cabeza del Ministerio Público, cumple o no las expectativas que el cuerpo político deposita en esta institución, o si, por el contrario, considera que no cumple sus funciones, abandonándolas en grado notable.

BIBLIOGRAFIA

Corporación Nacional de Reparación y Reconciliación, *Constitución, Tratados y Derechos Esenciales*, Hansa Print, Santiago de Chile, 1994.

Corporación Nacional de Reparación y Reconciliación, *Proceso Penal y Derechos Fundamentales*, Alfabeta Impresores, Santiago de Chile, 1994.

Código de Procedimiento Penal, Editorial Jurídica de Chile, Santiago de Chile, 1993.

Constitución Política de la República de Chile, Editorial Jurídica de Chile, Santiago de Chile, 1996.