

ROL N° 433.01-005

PROYECTO DE LEY QUE SUSTITUYE LA LEY N° 19.366, QUE SANCIONA
EL TRÁFICO ILÍCITO DE ESTUPEFACIENTES Y SUSTANCIAS
SICOTRÓPICAS

(Ley 20.000, 16 de febrero de 2005)

Santiago, veinticinco de enero de dos mil cinco.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

PRIMERO.— Que, por oficio N° 5.344, de 4 de enero de 2005, la Cámara de Diputados ha enviado el proyecto de ley, aprobado por el Congreso Nacional, que sustituye la ley N° 19.366, que sanciona el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas, a fin de que este Tribunal, en conformidad a lo dispuesto en el artículo 82, N° 1°, de la Constitución Política de la República, ejerza el control de constitucionalidad respecto de los artículos 26, 27, 54, 68, 69, 70, 71, 72, 73, 74, 75 y 76 permanentes y 3° transitorio del mismo;

SEGUNDO.— Que, el artículo 82, N° 1°, de la Constitución Política establece que es atribución de este Tribunal: “Ejercer el control de la constitucionalidad de las leyes orgánicas constitucionales antes de su promulgación y de las leyes que interpreten algún precepto de la Constitución.”;

I

**NORMAS DE LA CONSTITUCION QUE ESTABLECEN EL AMBITO DE LAS
LEYES ORGANICAS CONSTITUCIONALES APLICABLES AL CONTENIDO DEL
PROYECTO**

TERCERO.— Que, el artículo 18, inciso primero, de la Carta Fundamental dispone:

“Habrá un sistema electoral público. Una ley orgánica constitucional determinará su organización y funcionamiento, regulará la forma en que se realizarán los procesos electorales y plebiscitarios, en todo lo no previsto por esta Constitución y, garantizará siempre la plena igualdad entre los independientes y los miembros de partidos políticos tanto en la presentación de candidaturas como en su participación en los señalados procesos.”;

CUARTO.- Que, el artículo 38, inciso primero, de la Ley Suprema señala:

“Una ley orgánica constitucional determinará la organización básica de la Administración Pública, garantizará la carrera funcionaria y los principios de carácter técnico y profesional en que deba fundarse, y asegurará tanto la igualdad de oportunidades de ingreso a ella como la capacitación y el perfeccionamiento de sus integrantes.”;

QUINTO.- Que, el artículo 74 de la Constitución Política expresa:

“Una ley orgánica constitucional determinará la organización y atribuciones de los tribunales que fueren necesarios para la pronta y cumplida administración de justicia en todo el territorio de la República. La misma ley señalará las calidades que respectivamente deban tener los jueces y el número de años que deban haber ejercido la profesión de abogado las personas que fueren nombradas ministros de Corte o jueces letrados.

La ley orgánica constitucional relativa a la organización y atribuciones de los tribunales, sólo podrá ser modificada oyendo previamente a la Corte Suprema de

conformidad a lo establecido en la ley orgánica constitucional respectiva.

La Corte Suprema deberá pronunciarse dentro del plazo de treinta días contados desde la recepción del oficio en que se solicita la opinión pertinente.

Sin embargo, si el Presidente de la República hubiere hecho presente una urgencia al proyecto consultado, se comunicará esta circunstancia a la Corte.

En dicho caso, la Corte deberá evacuar la consulta dentro del plazo que implique la urgencia respectiva.

Si la Corte Suprema no emitiere opinión dentro de los plazos aludidos, se tendrá por evacuado el trámite.”;

SEXTO.- Que, el artículo 80 B de la Carta Fundamental indica:

“Una ley orgánica constitucional determinará la organización y atribuciones del Ministerio Público, señalará las calidades y requisitos que deberán tener y cumplir los fiscales para su nombramiento y las causales de remoción de los fiscales adjuntos, en lo no contemplado en la Constitución. Las personas que sean designadas fiscales no podrán tener impedimento alguno que las inhabilite para desempeñar el cargo de juez. Los fiscales regionales y adjuntos cesarán en su cargo al cumplir 75 años de edad.

La ley orgánica constitucional establecerá el grado de independencia y autonomía y la responsabilidad que tendrán los fiscales en la dirección de la investigación y en el ejercicio de la acción penal pública, en los casos que tengan a su cargo.”;

SÉPTIMO.- Que el artículo 81, inciso octavo, de la Constitución Política, establece:

"Una ley orgánica constitucional determinará la planta, remuneraciones y estatuto del personal del Tribunal Constitucional, así como su organización y funcionamiento";

OCTAVO.- Que, el artículo 84, inciso final, de la Ley Fundamental, dispone:

"Una ley orgánica constitucional regulará la organización y funcionamiento del Tribunal Calificador.";

NOVENO.- Que, el artículo 97 de la Constitución señala: "Existirá un organismo autónomo, con patrimonio propio, de carácter técnico, denominado Banco Central, cuya composición, organización, funciones y atribuciones determinará una ley orgánica constitucional.";

DÉCIMO.- Que, el artículo 102, inciso primero, de la Ley Fundamental, expresa:

"El consejo regional será un órgano de carácter normativo, resolutivo y fiscalizador, dentro del ámbito propio de competencia del gobierno regional, encargado de hacer efectiva la participación de la ciudadanía regional y ejercer las atribuciones que la ley orgánica constitucional respectiva le encomiende, la que regulará además su integración y organización.";

DÉCIMO PRIMERO.- Que, el artículo 107, inciso quinto, de la Constitución Política indica:

"Una ley orgánica constitucional determinará las funciones y atribuciones de las municipalidades. Dicha ley señalará, además, las materias de competencia municipal que el alcalde, con acuerdo del concejo o a requerimiento de los 2/3 de los concejales en ejercicio, o de la proporción de ciudadanos que establezca la ley, someterá a consulta no vinculante o a plebiscito, así como las oportunidades, forma de la convocatoria y efectos."

A su vez, el artículo 108, de la Carta Fundamental, señala:

“Artículo 108. En cada municipalidad habrá un concejo integrado por concejales elegidos por sufragio universal en conformidad a la ley orgánica constitucional de municipalidades. Durarán cuatro años en sus cargos y podrán ser reelegidos. La misma ley determinará el número de concejales y la forma de elegir al alcalde.

El concejo será un órgano encargado de hacer efectiva la participación de la comunidad local, ejercerá funciones normativas, resolutivas y fiscalizadoras y otras atribuciones que se le encomienden, en la forma que determine la ley orgánica constitucional respectiva.

La ley orgánica de municipalidades determinará las normas sobre organización y funcionamiento del concejo y las materias en que la consulta del alcalde al concejo será obligatoria y aquellas en que necesariamente se requerirá el acuerdo de éste. En todo caso, será necesario dicho acuerdo para la aprobación del plan comunal de desarrollo, del presupuesto municipal y de los proyectos de inversión respectivos.”;

II

NORMAS SOMETIDAS A CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD

DECIMO SEGUNDO.- Que las normas sometidas a control preventivo de constitucionalidad son las que se indican a continuación:

Artículo 26.- El Ministerio Público podrá efectuar indagaciones y actuaciones en el extranjero dirigidas a recoger antecedentes acerca de hechos constitutivos de alguno de los delitos contemplados en la presente ley,

pudiendo solicitar directamente asesoría a las representaciones diplomáticas y consulares chilenas.

Artículo 27.- El Ministerio Público podrá solicitar al juez de garantía que decrete las siguientes medidas cautelares, sin comunicación previa al afectado, antes de la formalización de la investigación:

a) impedir la salida del país de quienes, a lo menos, se sospeche fundadamente que están vinculados a alguno de los delitos previstos en esta ley, por un período máximo de sesenta días. Para estos efectos, deberá comunicar la prohibición y su alzamiento a la Policía de Investigaciones y a Carabineros de Chile. En todo caso, transcurrido este plazo, la medida de arraigo caducará por el solo ministerio de la ley, de lo cual deberán tomar nota de oficio los organismos señalados, y

b) ordenar cualquiera medida cautelar real que sea necesaria para evitar el uso, aprovechamiento, beneficio o destino de cualquier clase de bienes, valores o dineros provenientes de los delitos materia de la investigación. Para estos efectos, y sin perjuicio de las demás facultades conferidas por la ley, el juez podrá decretar, entre otras, la prohibición de celebrar determinados actos y contratos y su inscripción en toda clase de registros; retener en bancos o entidades financieras depósitos de cualquiera naturaleza que sean; impedir transacciones de acciones, bonos o debentures y, en general, cuanto conduzca a evitar la conversión del provecho ilícito en actividades que oculten o disimulen su origen delictual.

También con la autorización del juez de garantía, otorgada de conformidad al artículo 236 del Código Procesal

Penal, el Ministerio Público podrá efectuar las siguientes diligencias sin comunicación previa al afectado:

a) requerir la entrega de antecedentes o copias de documentos sobre cuentas corrientes bancarias, depósitos u otras operaciones sujetas a secreto o reserva, de personas naturales o jurídicas, o de comunidades, que sean objeto de la investigación, debiendo los bancos, otras entidades y personas naturales que estén autorizadas o facultadas para operar en los mercados financieros, de valores y seguros cambiarios, proporcionarlos en el más breve plazo, y

b) recoger e incautar la documentación y los antecedentes necesarios para la investigación de los hechos, en caso de aparecer indicios graves que de esta diligencia pudiere resultar el descubrimiento o la comprobación de algún hecho o circunstancia importante para aquélla. Se aplicará, al efecto, lo dispuesto en los artículos 216 y 221 del Código Procesal Penal.

Artículo 54.- Las faltas a que aluden los artículos 50 y 51 serán de conocimiento del juez de garantía, de acuerdo a las reglas generales establecidas en el Título I del Libro Cuarto del Código Procesal Penal.

Los autores de las faltas contempladas en este Título serán citados por los agentes de la policía para que comparezcan a la fiscalía correspondiente, a la cual se remitirá la respectiva denuncia.

Si las personas señaladas en el inciso anterior no tuvieren, manifiestamente, control sobre sus actos y hubiere riesgo de que pueda afectarse su integridad física o de terceros, los agentes de la policía podrán conducirlos al recinto hospitalario más cercano, para que reciban la atención de salud que según el caso se necesite.

El tribunal determinará la sanción correspondiente teniendo en cuenta las circunstancias personales del infractor y su mayor probabilidad de rehabilitación. Para estos efectos, el juez establecerá la obligación del infractor de ser examinado por un médico calificado por el Servicio de Salud correspondiente, con el fin de determinar si es o no dependiente de sustancias estupefacientes o sicotrópicas, el grado de dependencia y el tratamiento que debiera seguir el afectado. En todo caso, el aludido examen podrá ser decretado desde que se inicie el respectivo procedimiento.

En caso de resistencia o negativa del infractor a practicarse el examen decretado, el juez ordenará las medidas conducentes a su cumplimiento.

La Secretaría Regional Ministerial de Justicia, previo informe de la Secretaría Regional Ministerial de Salud, entregará a la Corte de Apelaciones respectiva la nómina de facultativos habilitados para practicar los exámenes y remitir los informes a que se refiere este artículo.

El fiscal, con el acuerdo del infractor, podrá solicitar al juez de garantía la suspensión condicional del procedimiento, en los términos previstos en los artículos 237 y siguientes del Código Procesal Penal. En tal evento, se podrá imponer como condición la asistencia obligatoria a programas de prevención, tratamiento o rehabilitación, en su caso, por el tiempo que sea necesario, de acuerdo al informe a que se refiere el inciso cuarto de este artículo, en instituciones consideradas idóneas por el Servicio de Salud competente.

Si el imputado sirviere un cargo público que, legalmente, no puede ser desempeñado por una persona que

tenga dependencia de sustancias o drogas estupefacientes o sicotrópicas, el juez de garantía enviará al organismo respectivo copia de la sentencia ejecutoriada que lo condene por alguna de estas faltas o de la resolución que dispone la suspensión condicional del procedimiento, en su caso, a fin de que se adopten las medidas pertinentes para dar cumplimiento a las disposiciones estatutarias que procedan.

Artículo 68.- Introdúcense las siguientes modificaciones en la ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, cuyo texto refundido, coordinado y sistematizado fue fijado por el decreto con fuerza de ley N° 1-19.653, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, de 2001:

1.- Intercálase el siguiente inciso segundo, nuevo, en el artículo 40, pasando el actual inciso segundo a ser inciso tercero:

“No podrá ser Ministro de Estado el que tuviere dependencia de sustancias o drogas estupefacientes o sicotrópicas ilegales, a menos que justifique su consumo por un tratamiento médico. Para asumir alguno de esos cargos, el interesado deberá prestar una declaración jurada que acredite que no se encuentra afecto a esta causal de inhabilidad.”.

2.- Intercálase el siguiente artículo 55 bis, nuevo:

“Artículo 55 bis.- No podrá desempeñar las funciones de Subsecretario, jefe superior de servicio ni directivo superior de un órgano u organismo de la Administración del Estado, hasta el grado de jefe de división o su equivalente, el que tuviere dependencia de sustancias o

drogas estupefacientes o sicotrópicas ilegales, a menos que justifique su consumo por un tratamiento médico.

Para asumir alguno de esos cargos, el interesado deberá prestar una declaración jurada que acredite que no se encuentra afecto a esta causal de inhabilidad.”.

3.- Agréganse los siguientes incisos tercero y cuarto, nuevos, al artículo 61:

“Corresponderá a la autoridad superior de cada órgano u organismo de la Administración del Estado prevenir el consumo indebido de sustancias o drogas estupefacientes o sicotrópicas, de acuerdo con las normas contenidas en el reglamento.

El reglamento a que se refiere el inciso anterior contendrá, además, un procedimiento de control de consumo aplicable a las personas a que se refiere el artículo 55 bis. Dicho procedimiento de control comprenderá a todos los integrantes de un grupo o sector de funcionarios que se determinará en forma aleatoria; se aplicará en forma reservada y resguardará la dignidad e intimidad de ellos, observando las prescripciones de la ley N° 19.628, sobre protección de los datos de carácter personal. Sólo será admisible como prueba de la dependencia una certificación médica, basada en los exámenes que correspondan.”.

4.- Introdúcense las siguientes modificaciones al artículo 64:

a) Intercálase el siguiente inciso segundo, nuevo:

“En el caso de la inhabilidad a que se refiere el artículo 55 bis, junto con admitirla ante el superior jerárquico, el funcionario se someterá a un programa de tratamiento y rehabilitación en alguna de las instituciones que autorice el reglamento. Si concluye ese programa

satisfactoriamente, deberá aprobar un control de consumo toxicológico y clínico que se le aplicará, con los mecanismos de resguardo a que alude el artículo 61, inciso cuarto.”.

b) En el inciso segundo, que pasa a ser inciso tercero, sustitúyese la frase “esta norma” por “cualquiera de estas normas”, y agrégase la siguiente oración, pasando el punto aparte (.) a ser punto seguido (.): “Lo anterior es sin perjuicio de la aplicación de las reglas sobre salud irrecuperable o incompatible con el desempeño del cargo, si procedieren, tratándose de la situación a que alude el inciso segundo.”.

Artículo 69.- Introdúcense las siguientes modificaciones en la ley N° 19.175, Orgánica Constitucional de Gobierno y Administración Regional, cuyo texto refundido fue fijado por el decreto N° 291, de 1993, del Ministerio del Interior:

1.- Intercálase el siguiente inciso segundo, nuevo, en el artículo 6°:

“No podrá ser intendente o gobernador el que tuviere dependencia de sustancias o drogas estupefacientes o sicotrópicas ilegales, a menos que justifique su consumo por un tratamiento médico. Para asumir alguno de esos cargos, el interesado deberá prestar una declaración jurada que acredite que no se encuentra afecto a esta causal de inhabilidad.”.

2.- Agrégase el siguiente inciso segundo, nuevo, al artículo 31:

“No podrá ser consejero regional el que tuviere dependencia de sustancias o drogas estupefacientes o sicotrópicas ilegales, a menos que justifique su consumo

por un tratamiento médico. Para asumir el cargo, el interesado deberá prestar una declaración jurada que acredite que no se encuentra afecto a esta causal de inhabilidad.”.

Artículo 70.- Introdúcese el siguiente inciso segundo en el artículo 73 de la ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades, cuyo texto refundido, coordinado, sistematizado y actualizado fue fijado por el decreto con fuerza de ley N° 1-19.704, de 2002, del Ministerio del Interior:

“No podrá ser alcalde ni concejal el que tuviere dependencia de sustancias o drogas estupefacientes o sicotrópicas ilegales, a menos que justifique su consumo por un tratamiento médico.”.

Artículo 71.- Introdúcese el siguiente inciso tercero en el artículo 3° de la ley N° 18.700, Orgánica Constitucional sobre Votaciones Populares y Escrutinios, pasando el actual inciso tercero a ser inciso cuarto:

“A las declaraciones de candidaturas a Senadores o Diputados deberá acompañarse una declaración jurada del candidato en la que acredite que no tiene dependencia de sustancias o drogas estupefacientes o sicotrópicas ilegales o, si la tuviere, que su consumo está justificado por un tratamiento médico.”.

Artículo 72.- Agrégase en el artículo 10 de la ley N° 17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional, el siguiente inciso final:

“En forma previa al juramento o promesa, el Presidente y los Ministros prestarán una declaración jurada en la cual acrediten que no se encuentran afectados a ninguna causal de inhabilidad.”.

Artículo 73.- Agrégase en el artículo 2° de la ley N° 18.460, Orgánica Constitucional sobre el Tribunal Calificador de Elecciones, el siguiente inciso final:

“En forma previa al juramento o promesa, los Ministros prestarán una declaración jurada en la cual acrediten que no se encuentran afectos a ninguna causal de inhabilidad.”.

Artículo 74.- Introdúcense las siguientes modificaciones en la ley N° 19.640, Orgánica Constitucional del Ministerio Público:

1.- Intercálase el siguiente artículo 9° bis:

“Artículo 9° bis.- Asimismo, el Fiscal Nacional, los Fiscales Regionales y los fiscales adjuntos, antes de asumir sus cargos, deberán efectuar una declaración jurada en la cual acrediten que no tienen dependencia de sustancias o drogas estupefacientes o sicotrópicas ilegales o, si la tuvieren, que su consumo está justificado por un tratamiento médico.”.

2.- Agrégase el siguiente inciso tercero al artículo 50:

“Sin embargo, no se aplicará la medida de remoción respecto del fiscal adjunto que incurra en la prohibición a que se refiere el artículo 9° bis, siempre que admita ese hecho ante su superior jerárquico y se someta a un programa de tratamiento y rehabilitación en alguna de las instituciones que autorice el reglamento. Si concluye ese programa satisfactoriamente, deberá aprobar un control de consumo toxicológico y clínico que se le aplicará, con los mecanismos de resguardo a que alude el inciso segundo del artículo 66. El incumplimiento de esta norma hará procedente la remoción, sin perjuicio de la aplicación de

las reglas sobre salud irrecuperable o incompatible con el desempeño del cargo, si procedieren.”.

3.- Intercálase el siguiente inciso segundo, nuevo, en el artículo 66:

“En el reglamento se contendrán normas para prevenir el consumo indebido de sustancias o drogas estupefacientes o sicotrópicas. Además, se establecerá un procedimiento de control de consumo aplicable a las personas a que se refiere el artículo 9° bis. Dicho procedimiento de control comprenderá a todos los integrantes de un grupo o sector de funcionarios que se determinará en forma aleatoria, se aplicará en forma reservada y resguardará la dignidad e intimidad de ellos, observando las prescripciones de la ley N° 19.628, sobre protección de los datos de carácter personal. Sólo será admisible como prueba de la dependencia una certificación médica, basada en los exámenes que correspondan.”.

Artículo 75.- Introdúcense las siguientes modificaciones en la ley N° 18.840, Orgánica Constitucional del Banco Central de Chile:

a) Intercálase el siguiente artículo 14 bis:

“Artículo 14 bis.- No podrá ser consejero el que tuviere dependencia de sustancias o drogas estupefacientes o sicotrópicas ilegales, a menos que justifique su consumo por un tratamiento médico.

Para asumir el cargo, el interesado deberá prestar una declaración jurada que acredite que no se encuentra afecto a esta causal de inhabilidad.”.

b) Introdúcese el siguiente artículo 81 bis, nuevo:

“Artículo 81 bis.- No podrá desempeñar las funciones de directivo superior, o su equivalente, el que tuviere

dependencia de sustancias o drogas estupefacientes ilegales, a menos que justifique su consumo por un tratamiento médico. Para asumir alguno de esos cargos, el interesado deberá prestar una declaración jurada que acredite que no se encuentra afecto a esta causal de inhabilidad.

El Reglamento del Personal establecerá normas para prevenir el consumo indebido de sustancias o drogas estupefacientes o sicotrópicas.

Dicho reglamento contendrá, además, un procedimiento de control de consumo aplicable a las personas a que se refiere el inciso primero. Dicho procedimiento de control comprenderá a todos los integrantes de un grupo o sector de funcionarios que se determinará en forma aleatoria; se aplicará en forma reservada y resguardará la dignidad e intimidad de ellos, observando las prescripciones de la ley N° 19.628, sobre protección de los datos de carácter personal. Sólo será admisible como prueba de la dependencia una certificación médica, basada en los exámenes que correspondan.

En el caso de la inhabilidad a que se refiere el inciso primero, junto con admitirla ante el superior jerárquico, el funcionario se someterá a un programa de tratamiento y rehabilitación en alguna de las instituciones que autorice el reglamento. Si concluye ese programa satisfactoriamente, deberá aprobar un control de consumo toxicológico y clínico que se le aplicará, con los mecanismos de resguardo a que alude el inciso precedente. Lo anterior es sin perjuicio de la aplicación de las reglas sobre salud irrecuperable o incompatible con el desempeño del cargo, si procedieren.”.

Artículo 76.- Introdúcense las siguientes modificaciones en el Código Orgánico de Tribunales:

1.- Intercálase el siguiente artículo 100, nuevo:

"Artículo 100.- La Corte Suprema, mediante auto acordado, dictará normas para prevenir el consumo indebido de sustancias o drogas estupefacientes o sicotrópicas por parte de los funcionarios judiciales.

Ese auto acordado contendrá, además, un procedimiento de control de consumo aplicable a los miembros del escalafón primario. Dicho procedimiento de control comprenderá a todos los integrantes de un grupo o sector de funcionarios que se determinará en forma aleatoria, se aplicará en forma reservada y resguardará la dignidad e intimidad de ellos, observando las prescripciones de la ley N° 19.628, sobre protección de los datos de carácter personal. Sólo será admisible como prueba de la dependencia una certificación médica, basada en los exámenes que correspondan."

2.- Intercálase el siguiente artículo 251, nuevo:

"Artículo 251.- No puede ser juez la persona que tuviere dependencia de sustancias o drogas estupefacientes o sicotrópicas ilegales, a menos que justifique su consumo por un tratamiento médico."

3.- Intercálase el siguiente artículo 323 ter, nuevo:

"Artículo 323 ter.- Asimismo, antes de asumir sus cargos, los miembros del escalafón primario deberán prestar una declaración jurada que acredite que no se encuentran afectos a la causal de inhabilidad contemplada en el artículo 251.

En caso de inhabilidad sobreviniente, el funcionario deberá admitirla ante su superior jerárquico y someterse a

un programa de tratamiento y rehabilitación en alguna de las instituciones que autorice el auto acordado de la Corte Suprema. Si concluye ese programa satisfactoriamente, deberá aprobar un control de consumo toxicológico y clínico que se le aplicará, con los mecanismos de resguardo a que alude el inciso segundo del artículo 100. El incumplimiento de esta norma dará lugar al correspondiente juicio de amovilidad, salvo que la Corte Suprema acuerde su remoción. Lo anterior es sin perjuicio de la aplicación de las reglas sobre salud irrecuperable o incompatible con el desempeño del cargo, si procedieren.”.

Artículo 3° transitorio.—En la Región Metropolitana de Santiago, mientras no se implemente el Ministerio Público, ni entre a regir el Código Procesal Penal establecido en la ley N° 19.696, se aplicarán las siguientes reglas:

a) Se mantendrá vigente la ley N° 19.366, en lo relativo a las normas procesales de carácter orgánico y penal que ésta contempla, salvo en lo que respecta al inciso tercero del artículo 31, que se reemplaza por el siguiente:

“Las medidas no podrán decretarse por un plazo superior a sesenta días, prorrogables por períodos de igual duración.”.

b) El Consejo de Defensa del Estado conservará sus actuales facultades y la estructura prevista por la ley N° 19.366 para el ejercicio de las mismas.

c) La resolución judicial que otorgue la libertad provisional a los procesados por los delitos a que se refieren los artículos 1°, 2°, 3° y 16 de esta ley, deberá siempre elevarse en consulta, y la sala deberá resolver sólo con titulares.

d) Los jueces de letras con competencia en lo criminal ejercerán las atribuciones que confieren al Ministerio Público los artículos 23, 30 y 31 de esta ley, relativos a las entregas vigiladas o controladas y a las medidas de protección a testigos, peritos, agentes encubiertos, reveladores, informantes y cooperador eficaz.

e) Al comenzar a regir la reforma procesal penal en dicha Región, no surtirán efecto las modificaciones que el artículo 4° de la ley N° 19.806 introdujo a la ley N° 19.366 y cuya entrada en vigencia estaba condicionada a ese hecho, por mandato del inciso segundo del artículo transitorio de la misma ley N° 19.806.”;

DECIMO TERCERO.- Que, de acuerdo al considerando segundo, corresponde a este Tribunal pronunciarse sobre las normas del proyecto en estudio que estén comprendidas dentro de las materias que el Constituyente ha reservado a una ley orgánica constitucional;

DECIMO CUARTO.- Que, los artículos 26 y 27 del proyecto remitido son propios de la Ley N° 19.640, Orgánica Constitucional del Ministerio Público, puesto que dicen relación con las atribuciones que corresponden a dicha institución, las cuales deben quedar comprendidas en dicho cuerpo legal en conformidad con lo que dispone el artículo 80 B de la Constitución Política;

DECIMO QUINTO.- Que, los artículos 27, 54 y 3 transitorio del proyecto en análisis forman parte de la ley orgánica constitucional a que alude el artículo 74, inciso primero, de la Carta Fundamental, en atención a que se refieren a la organización y atribuciones de los tribunales establecidos por la ley para ejercer jurisdicción;

DECIMO SEXTO.- Que, los artículos 68, 69, 70, 71, 72, 73, 74, 75 y 76 del proyecto sometido a control preventivo de constitucionalidad son, por su contenido, propios de las siguientes Leyes Orgánicas Constitucionales, respectivamente: de Bases Generales de la Administración del Estado, de Gobierno y Administración Regional, de Municipalidades, sobre Votaciones Populares y Escrutinios, del Tribunal Constitucional, sobre el Tribunal Calificador de Elecciones, del Ministerio Público, del Banco Central de Chile y de aquella contemplada en el artículo 74, inciso primero, de la Carta Fundamental, a las cuales modifican con el propósito de evitar que quiénes desempeñan los cargos comprendidos en las normas antes mencionadas tengan dependencia de sustancias o drogas estupefacientes o sicotrópicas ilegales;

III

OTRAS NORMAS ORGANICAS CONSTITUCIONALES CONTENIDAS EN EL PROYECTO

DECIMO SEPTIMO.- Que, el artículo 63 del proyecto remitido establece:

“Artículo 63.- Un reglamento señalará las sustancias y especies vegetales a que se refieren los artículos 1°, 2°, 5° y 8°; los requisitos, obligaciones y demás exigencias que deberán cumplirse para el otorgamiento de las autorizaciones a que se refiere el artículo 9°, y las normas relativas al control y fiscalización de dichas plantaciones.

Serán también materia de reglamento las técnicas investigativas contenidas en el Título II de esta ley;

DECIMO OCTAVO.- Que, el inciso primero de dicho precepto dice relación con “las sustancias y especies

vegetales" a que aluden los artículos 1, 2, 5 y 8, al configurar los tipos penales que contemplan, con "los requisitos, obligaciones y demás exigencias" que deben cumplirse para obtener la autorización del Servicio Agrícola y Ganadero a que se refiere el artículo 9 para sembrar, plantar, cultivar y cosechar las "especies vegetales" que indica y con el "control y fiscalización de dichas plantaciones"; todo lo cual debe ser normado por un reglamento.

En cambio, su inciso segundo alude a las técnicas comprendidas en los artículos 23, 24 y 25 del proyecto con el objeto de llevar adelante la investigación de aquellos hechos que, en conformidad con lo que establece el artículo 80 A de la Constitución Política, le corresponde dirigir, en forma exclusiva, al Ministerio Público, las que han de ser, igualmente, reguladas por un reglamento;

DECIMO NOVENO.— Que, como puede observarse, ambos párrafos del artículo 63 hacen referencia a dos órdenes de materias por completo diferentes, y no constituyen, por lo tanto, un todo orgánico y sistemático de carácter indisoluble. Por el contrario, cada uno de ellos se sustenta a si mismo y tiene autonomía normativa;

VIGÉSIMO .— Que, al analizar el contenido de los dos incisos y, en armonía con lo antes expuesto, se concluye que el primero es propio de una ley común. Y, el segundo, de la ley orgánica constitucional contemplada en el artículo 80 B de la Carta Fundamental, en atención a que dice relación con las atribuciones del Ministerio Público, las cuales, de acuerdo con el mismo precepto, deben estar

comprendidas en dicho texto legal, al que, por tal motivo, modifica;

VIGÉSIMO PRIMERO.- Que, de la misma forma como se resolviera por esta Magistratura en sentencia de 23 de junio de 2003, Rol N° 375, este Tribunal no puede dejar de pronunciarse sobre el inciso segundo del artículo 63 del proyecto, por cuanto, por las consideraciones anteriores tiene carácter orgánico constitucional;

IV

NORMAS INCONSTITUCIONALES

VIGÉSIMO SEGUNDO- Que, el artículo 27, inciso segundo, del proyecto remitido, en su letra a), faculta al Ministerio Público, con la autorización del juez de garantía, otorgada en conformidad con lo que dispone el artículo 236 del Código Procesal Penal, para efectuar las siguientes diligencias **sin comunicación previa al afectado**

“a) requerir la entrega de antecedentes o copias de documentos sobre cuentas corrientes bancarias, depósitos u otras operaciones sujetas a secreto o reserva, de personas naturales o jurídicas, o de comunidades, que sean objeto de la investigación, debiendo los bancos, otras entidades y personas naturales que estén autorizadas o facultadas para operar en los mercados financieros, de valores y seguros cambiarios, proporcionarlos en el más breve plazo”;

VIGÉSIMO TERCERO- Que, el artículo 1° de la Carta Fundamental, norma con que se inicia el Capítulo denominado “Bases de la Institucionalidad”, contempla la concepción acerca de la persona, la familia, la sociedad y el Estado que la Constitución consagra. De este modo, su contenido y ubicación demuestran la importancia que tiene;

VIGÉSIMO CUARTO.- Que, en su inciso primero, dicho precepto dispone: "Las personas nacen libres e iguales en dignidad y derechos" realzando así, como principio fundamental de nuestro orden constitucional, la dignidad del ser humano, la cual implica que éste ha de ser respetado en sí mismo por el sólo hecho de serlo, con total independencia de sus atributos o capacidades personales;

VIGÉSIMO QUINTO.- Que, esta cualidad, propia de toda persona, constituye así el fundamento de todos los derechos que le son inherentes y de las garantías necesarias para resguardarlos;

VIGÉSIMO SEXTO.- Que, en estricta armonía con lo antes expresado, en el artículo 19, N° 4°, la Constitución asegura sin distinción ni restricción alguna "El respeto y protección a la vida privada y pública y a la honra de la persona y de su familia." Y agrega en el N° 5°, como natural proyección del derecho antes indicado, que se reconoce, igualmente, "La inviolabilidad del hogar y de toda forma de comunicación privada" puntualizando que "las comunicaciones y documentos privados" sólo pueden "interceptarse, abrirse o registrarse en los casos y formas determinados por la ley";

VIGÉSIMO SÉPTIMO.- Que, tal como lo ha señalado este Tribunal "el respeto y protección de la dignidad y de los derechos a la privacidad de la vida y de las comunicaciones, son base esencial del desarrollo libre de la personalidad de cada sujeto, así como de su manifestación en la comunidad a través de los grupos intermedios autónomos con que se estructura la sociedad" (Sentencia de 28 de octubre de 2003, Rol N° 389, cons. 21°);

VIGÉSIMO OCTAVO.- Que, el derecho al respeto a la vida privada y a la protección de las comunicaciones de la misma naturaleza no tienen, como es evidente, carácter absoluto, encontrándose el legislador habilitado para regular su ejercicio, sujetándose, eso sí, a lo que dispone la propia Carta Fundamental que le impide, al hacer uso de sus atribuciones, afectar el derecho en su esencia, imponerle condiciones, tributos o requisitos que impidan su libre ejercicio o privarlo de la tutela jurídica que le es debida;

VIGÉSIMO NOVENO.- Que, lo anterior tiene plena aplicación, en consecuencia, a la inviolabilidad de las comunicaciones privadas, puesto que si bien es cierto pueden "interceptarse, abrirse o registrarse en los casos y formas determinados por la ley", ello no permite al legislador dictar normas que impliquen afectar el núcleo esencial del derecho asegurado o despojarlo de la protección que le corresponde;

TRIGÉSIMO.- Que, del análisis del precepto contenido en el inciso segundo, letra a), del artículo 27, se desprende que se otorga al Ministerio Público una habilitación, sin reservas, para requerir toda clase de antecedentes o copias de los documentos a que alude, sin que se establezca limitación alguna que circunscriba su competencia al ámbito estricto y determinado que podría justificarla.

Dicha habilitación se concede sin trazar en la ley las pautas objetivas y sujetas a control que aseguren que dicho órgano estatal se ha sometido a ellas. Ello queda más en evidencia si se observa que el único requisito que se impone es que se trate de una persona o comunidad que

sean "objeto de la investigación". La amplitud de la norma demuestra, por si sola, que no cumple con las exigencias constitucionales antes indicadas;

TRIGÉSIMO PRIMERO.- Que, si bien es cierto que para requerir los antecedentes o copias de documentos ha de intervenir el juez de garantía, basta su sola autorización "sin comunicación previa al afectado", lo que resulta absolutamente insuficiente; no contemplándose en el precepto los controles heterónomos indispensables de carácter jurisdiccional para que, ante una norma de carácter tan genérico como la que se analiza, los derechos del afectado sean debidamente respetados por el órgano investigador;

TRIGÉSIMO SEGUNDO.- Que, por otra parte, el artículo 19, N° 3°, inciso quinto, de la Constitución, exige que el legislador establezca "siempre las garantías de un procedimiento y una investigación racionales y justos", lo que no se cumple en la especie, si se toma en consideración, como ha quedado demostrado, que el afectado no está en conocimiento de la actuación, ni puede, por lo tanto, interponer recurso oportuno alguno en defensa de sus derechos para enervar la resolución del juez que permita la entrega de antecedentes o copias de documentos que hayan sido requeridos por el Ministerio Público;

TRIGÉSIMO TERCERO.- Que, sería posible argumentar para justificar la norma que se propone, que se trata de la práctica de diligencias cuya dilación podría acarrear graves consecuencias. Sin embargo, en la situación que se analiza ello no ocurre, porque los registros y antecedentes de una cuenta corriente bancaria, depósitos u otras operaciones como las que indica el precepto "se

mantienen en el tiempo, bajo custodia y responsabilidad de un tercero que es, a su vez, fiscalizado por la autoridad” como tuvo ocasión de señalarlo este Tribunal en un caso semejante, en sentencia de 30 de abril de 2002, Rol N° 349 (cons. 37°);

TRIGÉSIMO CUARTO - Que, en consecuencia, la norma en examen tiene un carácter discrecional por la indeterminación que conlleva en relación con las diligencias que el Ministerio Público juzgue necesario llevar a la práctica, no es propia de un procedimiento y una investigación que sean racionales y justos y carece de justificación, quedando así la dignidad de las personas y sus derechos a la vida privada y a la reserva de las comunicaciones de similar naturaleza que derivan de ella, en situación de ser afectadas en su esencia por la norma que se analiza, motivos por los cuales se declarará su inconstitucionalidad;

TRIGÉSIMO QUINTO. - Que, el artículo 71 del proyecto en estudio modifica la Ley N° 18.700, Orgánica Constitucional sobre Votaciones Populares y Escrutinios, agregando el siguiente inciso tercero, nuevo, a su artículo 3°:

“A las declaraciones de candidaturas a Senadores o Diputados deberá acompañarse una declaración jurada del candidato en la que acredite que no tiene dependencia de sustancias o drogas estupefacientes o sicotrópicas ilegales o, si la tuviere, que su consumo está justificado por un tratamiento médico.”;

TRIGÉSIMO SEXTO - Que, la Constitución Política establece los requisitos para ser elegido parlamentario en sus artículos 44 y 46. En el mismo

sentido, hay que tomar en consideración lo dispuesto en los artículos 54, 49, N° 1°, inciso cuarto, y 19, N° 15, inciso séptimo, de la Carta Fundamental, que contemplan inhabilidades que les afectan al respecto;

TRIGÉSIMO SÉPTIMO.- Que, en relación con una materia de tanta importancia para el adecuado funcionamiento del régimen democrático constitucional como son las prohibiciones para ejercer los cargos de Diputado y Senador-carácter que en esencia tienen las inhabilidades que les son aplicables-, éstas han de interpretarse restrictivamente, no pudiendo el legislador establecer otras diferentes a aquellas comprendidas en la Constitución;

TRIGÉSIMO OCTAVO- Que así ha tenido oportunidad de señalarlo esta Magistratura. Refiriéndose a las prohibiciones parlamentarias ha indicado que se trata de "limitaciones de derecho público que afectan la elección de diputados y senadores y el ejercicio de los cargos parlamentarios, cuyas infracciones aparejan sanciones como la nulidad de la elección, la cesación en el cargo de congresal y la nulidad del nombramiento, según los casos. Por ello, la aplicación de estas normas prohibitivas debe dirigirse solamente a los casos expresa y explícitamente contemplados en la Constitución, toda vez que se trata de preceptos de derecho estricto, y no puede hacerse extensiva a otros, sea por similitud, analogía o extensión, conforme al principio de la interpretación restrictiva de los preceptos de excepción unánimemente aceptado por la doctrina, aplicado reiteradamente por este Tribunal . . ." (Sentencia de 7 de diciembre de 1994, Rol N° 190, cons. 10°);

TRIGÉSIMO NOVENO.- Que, el precepto en análisis incorpora un nuevo inciso tercero en el artículo 3° de la Ley N° 18. 700, Orgánica Constitucional sobre Votaciones Populares y Escrutinios, que, en lo sustancial, exige que a las declaraciones de candidaturas de Senadores y Diputados se acompañe una declaración jurada del candidato respectivo en la cual “acredite que no tiene dependencia de sustancias o drogas estupefacientes o sicotrópicas ilegales”;

CUADRAGÉSIMO.- Que, según lo dispone el artículo 17 del mismo cuerpo legal, el Director del Servicio Electoral está obligado a rechazar las declaraciones de candidaturas que no cumplan con los requisitos que establece, entre otros, el artículo 3°, lo que trae como consecuencia en definitiva, de acuerdo a lo que señala el artículo 19 de la misma ley, que la candidatura no podrá ser inscrita en el Registro Especial que se lleva al efecto, inscripción que determina que a partir de ese momento los candidatos tengan “la calidad de tales para todos los efectos legales”;

CUADRAGÉSIMO PRIMERO- Que, de lo que se termina de expresar, se desprende que el artículo 71 del proyecto agrega un nuevo requisito de elegibilidad para ser candidato a Diputado o Senador a aquellos establecidos por la propia Carta Fundamental, lo cual, como ha quedado demostrado, al legislador le está vedado hacer, salvo que ésta última lo autorizare expresamente, lo que no ocurre respecto de los cargos antes mencionados;

CUADRAGÉSIMO SEGUNDO- Que, por este solo motivo y, sin perjuicio de otras consideraciones que pudieren hacerse sobre una materia de tanta trascendencia

como ésta, la modificación que el artículo 71 del proyecto introduce al artículo 3° de la Ley N° 18.700, Orgánica Constitucional sobre Votaciones Populares y Escrutinios, es inconstitucional y así debe declararse;

CUADRAGÉSIMO TERCERO.- Que, según se desprende del oficio N° 5.399, de 21 de enero de 2005, de la Cámara de Diputados, el artículo 63, inciso segundo, del proyecto, no fue aprobado en todos sus trámites constitucionales por los cuatro séptimos de los Diputados y Senadores en ejercicio, quórum que el artículo 63, inciso segundo, de la Constitución Política, exige para las normas propias de una ley orgánica constitucional. No cumpliéndose así con dicho requisito de forma, tal precepto adolece de un vicio de esa naturaleza, motivo por el cual debe ser declarado inconstitucional;

V

NORMAS DECLARADAS ORGANICAS CONSTITUCIONALES EN EL ENTENDIDO QUE SE SEÑALA

CUADRAGÉSIMO CUARTO- Que, el artículo 74 del proyecto en examen modifica la Ley N° 19.640, Orgánica Constitucional del Ministerio Público, señalando en sus N°s. 2 y 3 lo siguiente:

2.- Agrégase el siguiente inciso tercero al artículo 50:

“Sin embargo, no se aplicará la medida de remoción respecto del fiscal adjunto que incurra en la prohibición a que se refiere el artículo 9° bis, siempre que admita ese hecho ante su superior jerárquico y se someta a un programa de tratamiento y rehabilitación en alguna de las instituciones que autorice el reglamento. Si concluye ese programa satisfactoriamente, deberá aprobar un control de

consumo toxicológico y clínico que se le aplicará, con los mecanismos de resguardo a que alude el inciso segundo del artículo 66. El incumplimiento de esta norma hará procedente la remoción, sin perjuicio de la aplicación de las reglas sobre salud irrecuperable o incompatible con el desempeño del cargo, si procedieren.”;

3.- Intercálase el siguiente inciso segundo, nuevo, en el artículo 66:

“En el reglamento se contendrán normas para prevenir el consumo indebido de sustancias o drogas estupefacientes o sicotrópicas. Además, se establecerá un procedimiento de control de consumo aplicable a las personas a que se refiere el artículo 9° bis. Dicho procedimiento de control comprenderá a todos los integrantes de un grupo o sector de funcionarios que se determinará en forma aleatoria, se aplicará en forma reservada y resguardará la dignidad e intimidad de ellos, observando las prescripciones de la ley N° 19.628, sobre protección de los datos de carácter personal. Sólo será admisible como prueba de la dependencia una certificación médica, basada en los exámenes que correspondan.”;

CUADRAGÉSIMO QUINTO- Que, el artículo 80 I de la Constitución Política, expresa: “El Fiscal Nacional tendrá la superintendencia directiva, correccional y económica del Ministerio Público, en conformidad a la ley orgánica constitucional respectiva.”;

CUADRAGÉSIMO SEXTO.- Que, en armonía con dicha disposición, el artículo 17 de la Ley N° 19.640, señala que: “Corresponderá al Fiscal Nacional: d) Dictar los reglamentos que correspondan en virtud de la

superintendencia directiva, correccional y económica que le confiere la Constitución Política.”;

CUADRAGÉSIMO SÉPTIMO- Que, por su parte, el artículo 66, inciso primero, del mismo cuerpo legal indica: “Las relaciones entre el Ministerio Público y quienes se desempeñen en él como fiscales o funcionarios, se regularán por las normas de esta ley y por las de los reglamentos que de conformidad con ella se dicten.”;

CUADRAGÉSIMO OCTAVO.- Que, al establecer el legislador en el artículo 74, N° 3, del proyecto, que un reglamento ha de contemplar las normas relativas al control del consumo indebido de sustancias o drogas estupefacientes o sicotrópicas por parte de los funcionarios de la institución, lo hizo incorporando un nuevo inciso segundo a dicho artículo 66, precepto que de acuerdo a lo antes expresado, se refiere precisamente a los cuerpos normativos de esta naturaleza que el Fiscal Nacional dicte en ejercicio de la superintendencia que posee;

CUADRAGÉSIMO NOVENO.- Que, atendido lo anteriormente expuesto, las modificaciones introducidas por el artículo 74, N°s. 2 y 3 del proyecto, a los artículos 50 y 66 de la Ley N° 19.640, Orgánica Constitucional del Ministerio Público, son constitucionales en el entendido que las referencias a un reglamento que en ellas se contienen lo son a aquel que dicte el Fiscal Nacional sobre la materia antes indicada en ejercicio de la superintendencia directiva, correccional y económica del Ministerio Público que el artículo 80 I de la Constitución Política le asigna;

QUINCUAGÉSIMO.- Que, el artículo 75 del proyecto sometido a control, modifica la Ley N° 18.840,

Orgánica Constitucional del Banco Central de Chile, estableciendo en su letra b) lo que se pasa a indicar:

b) Introdúcese el siguiente artículo 81 bis, nuevo:

“Artículo 81 bis.- No podrá desempeñar las funciones de directivo superior, o su equivalente, el que tuviere dependencia de sustancias o drogas estupefacientes ilegales, a menos que justifique su consumo por un tratamiento médico. Para asumir alguno de esos cargos, el interesado deberá prestar una declaración jurada que acredite que no se encuentra afecto a esta causal de inhabilidad.

El Reglamento del Personal establecerá normas para prevenir el consumo indebido de sustancias o drogas estupefacientes o sicotrópicas.

Dicho reglamento contendrá, además, un procedimiento de control de consumo aplicable a las personas a que se refiere el inciso primero. Dicho procedimiento de control comprenderá a todos los integrantes de un grupo o sector de funcionarios que se determinará en forma aleatoria; se aplicará en forma reservada y resguardará la dignidad e intimidad de ellos, observando las prescripciones de la ley N° 19.628, sobre protección de los datos de carácter personal. Sólo será admisible como prueba de la dependencia una certificación médica, basada en los exámenes que correspondan.

En el caso de la inhabilidad a que se refiere el inciso primero, junto con admitirla ante el superior jerárquico, el funcionario se someterá a un programa de tratamiento y rehabilitación en alguna de las instituciones que autorice el reglamento. Si concluye ese programa

satisfactoriamente, deberá aprobar un control de consumo toxicológico y clínico que se le aplicará, con los mecanismos de resguardo a que alude el inciso precedente. Lo anterior es sin perjuicio de la aplicación de las reglas sobre salud irrecuperable o incompatible con el desempeño del cargo, si procedieren.”;

QUINCUAGÉSIMO PRIMERO.- Que, el artículo 97 de la Carta Fundamental señala: “Existirá un organismo autónomo, con patrimonio propio, de carácter técnico, denominado Banco Central, cuya composición, organización, funciones y atribuciones determinará una ley orgánica constitucional.”;

QUINCUAGÉSIMO SEGUNDO.- Que, de acuerdo con lo anterior, el artículo 6, inciso primero, de la Ley N° 18.840, preceptúa: “La dirección y administración superior del Banco estarán a cargo del Consejo del Banco Central, al cual corresponderá ejercer las atribuciones y cumplir las funciones que la ley encomiende al Banco.”;

QUINCUAGÉSIMO TERCERO.-Que, por su parte, el artículo 18 del mismo texto legal expresa: “Corresponderá al Consejo: 3.- Aprobar el reglamento del personal del Banco; establecer la estructura administrativa de la institución y la o las plantas del personal; fijar las remuneraciones y cualquier otro estipendio o beneficio del personal del Banco;”;

QUINCUAGÉSIMO CUARTO.- Que, en consecuencia, el nuevo artículo 81 bis que la letra b) del artículo 75 del proyecto, incorpora a la Ley N° 18.840, Orgánica Constitucional del Banco Central de Chile, es constitucional en el entendido que las remisiones que hace al reglamento lo son a aquel dictado por el Consejo del

Banco en conformidad con lo que dispone el artículo 18, N° 3, de la ley orgánica constitucional antes indicada;

VI

CUMPLIMIENTO DE QUORUM, INFORME Y DECLARACION FINAL

QUINCUAGÉSIMO QUINTO.— Que, consta de los antecedentes que este Tribunal ha tenido a la vista, que, en lo atinente, se ha oído previamente a la Corte Suprema, en conformidad a lo dispuesto en el artículo 74, inciso segundo, de la Constitución Política;

QUINCUAGÉSIMO SEXTO.— Que, de igual forma, consta en los autos que los preceptos a que se ha hecho referencia en el considerando décimo segundo de esta sentencia han sido aprobados en ambas Cámaras del Congreso Nacional con las mayorías requeridas por el inciso segundo del artículo 63 de la Carta Fundamental y que sobre ellos no se ha suscitado cuestión de constitucionalidad;

QUINCUAGÉSIMO SÉPTIMO.— Que, los artículos 26, 27 -salvo la letra a) de su inciso segundo-, 54, 68, 69, 70, 72, 73, 74, 75 y 76 permanentes y 3° transitorio del proyecto en análisis, no son contrarios a la Constitución Política de la República.

Y, VISTO, lo prescrito en los artículos 18, inciso primero, 38, inciso primero, 63, 74, 80 B, 81, inciso octavo, 82, N° 1° e inciso tercero, 84, inciso final, 97, 102, inciso primero, 107, inciso quinto, y 108 de la Constitución Política de la República, y lo dispuesto en los artículos 34 a 37 de la Ley N° 17.997, de 19 de mayo de 1981,

SE DECLARA:

1. Que los artículos 26, 27 -salvo la letra a) de su inciso segundo-, 54, 68, 69, 70, 72, 73, 74 -sin

perjuicio de lo señalado en la declaración segunda-, 75 -sin perjuicio de lo señalado en la declaración tercera-, y 76 permanentes y 3° transitorio del proyecto remitido, son constitucionales.

2. Que, igualmente, el artículo 74, N°s. 2 y 3, del proyecto remitido es constitucional en el entendido de lo señalado en el considerando cuadragésimo noveno de esta sentencia.
3. Que, de la misma manera, el artículo 75, letra b), del proyecto remitido es constitucional en el entendido de lo señalado en el considerando quincuagésimo cuarto de esta sentencia.
4. Que la letra a) del inciso segundo del artículo 27 del proyecto remitido es inconstitucional y debe ser eliminado de su texto.
5. Que el artículo 71 del proyecto remitido es inconstitucional y debe ser eliminado de su texto.
6. Que el artículo 63, inciso segundo, del proyecto remitido es igualmente inconstitucional y debe ser eliminado de su texto.

Acordada la inconstitucionalidad del artículo 27, inciso segundo, letra a), del proyecto remitido, con el voto en contra de los Ministros señores Juan Colombo Campbell y Hernán Álvarez García, por las siguientes razones:

1. Que el citado artículo 27 en su primera parte, común a toda la disposición, expresa: *"El Ministerio Público podrá solicitar al juez de garantía que decrete las siguientes medidas cautelares, sin comunicación previa al afectado, antes de la formalización de la investigación:"*

2. Que entre las medidas cautelares se encuentra la expresada en la letra a), que autoriza al Ministerio

Público, previa autorización del juez de garantía otorgada conforme al artículo 236 del código Procesal Penal, a requerir la entrega de *"antecedentes o copias de documentos sobre cuentas corrientes bancarias, depósitos u otras operaciones sujetas a secreto o reserva, de personas naturales o jurídicas, o de comunidades, que sean objeto de la investigación, debiendo los bancos, otras entidades y personas naturales que estén autorizadas o facultadas para operar en los mercados financieros, de valores y seguros cambiarios, proporcionarlos en el más breve plazo,"*.

3. Que estas disposiciones se encuentran en la línea de investigación no jurisdiccional que la Constitución Política y el Código Procesal Penal entregan al Ministerio Público, el que puede realizar determinadas actuaciones en uso de su propia función y otras previa autorización jurisdiccional. Estas últimas son las que pudiesen afectar a las garantías individuales de la persona objeto de la investigación.

El proyecto de ley en estudio que sanciona el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas, atendida su propia naturaleza, la complejidad y sofisticación de que generalmente aparece revestida la preparación y comisión de tales ilícitos, ha debido necesariamente dotar a los investigadores de las herramientas necesarias para la búsqueda de los elementos de convicción suficientes para decidir la formalización de la investigación ante los tribunales competentes y ofrecer en su oportunidad, los medios de prueba necesarios para acreditar el hecho punible, la participación y demás elementos propios del proceso penal.

4. Que para los disidentes resulta obvio que si estas facultades las tiene el Ministerio Público previa autorización judicial en los procesos comunes, con mayor razón debe contar con ellas tratándose de los tipos penales de alta peligrosidad como son las que contiene el nuevo cuerpo legal sobre trafico ilícito de estupefacientes.

5. Que, en efecto, así acontece de acuerdo con lo previsto por el artículo 236 del Código Procesal Penal, aplicable por remisión expresa que hace el artículo 27 del proyecto, que lo menciona en su inciso primero y lo reitera en la parte primera de su inciso segundo, cuyo contenido puede sintetizarse de la siguiente manera:

- a) El artículo 236 se remite al artículo 9° del Código Procesal Penal, que fija el ámbito de los casos en que en la investigación criminal se requiere de autorización judicial previa. Expresa el artículo:
"Autorización judicial previa. Toda actuación del procedimiento que privare al imputado o a un tercero del ejercicio de los derechos que la Constitución asegura, o lo restringiere o perturbare, requerirá de autorización judicial previa.

En consecuencia, cuando una diligencia de investigación pudiere producir algunos de tales efectos, el fiscal deberá solicitar previamente autorización al juez de garantía."

- b) El fiscal está facultado para solicitar diligencias sin conocimiento del afectado, aun antes de la formalización de la investigación al juez de garantía.

c) El tribunal podrá autorizarlas solamente cuando se de alguna de las dos situaciones siguientes:

c) 1. Cuando la gravedad de los hechos permitiere presumir que dicha diligencia resulte indispensable para el éxito de la investigación.

c) 2. Si la naturaleza de la diligencia haga necesaria la práctica de tal investigación.

d) El Ministerio Público podrá solicitar la diligencia sin conocimiento del afectado con posterioridad a la formalización de la investigación y en tal caso el juez lo autorizará solamente cuando la reserva resultare estrictamente indispensable para la eficacia de la diligencia.

6. Que del análisis precedente se infiere que el Código Procesal Penal, contempla en el procedimiento investigativo correspondiente, las pautas y resguardos necesarios, razonables y justos, en aquellos casos o situaciones en las que el Ministerio Público requiera la práctica de determinadas actuaciones, como las indicadas en el artículo 27, inciso segundo, letra a) del proyecto de ley en examen y cuando pudieran afectar al imputado o a un tercero en los derechos que la Constitución Política asegura.

7. Que esta conclusión queda palmariamente de manifiesto, desde que tales actuaciones sólo podrán practicarse con la autorización previa del órgano jurisdiccional pertinente (juez de garantía) y siempre que concurren las condiciones que exige el artículo 236 del Código Procesal Penal, que se dejaron reseñados en las letras c) y d) del motivo 5° de esta disidencia.

De esta manera, la preceptiva contenida en el artículo 27, inciso segundo, letra a) del proyecto no se divisa que pudiere vulnerar las disposiciones establecidas en el artículo 19, N° 3, inciso quinto, y N° 4, de la Carta Fundamental, y por ende, en opinión de estos disidentes, tal precepto no resulta contrario a la Constitución Política.

8. Que en esta oportunidad cabe reiterar la opinión de los disidentes en las sentencias de 30 de abril de 2002 y de 18 de diciembre de 2003, procesos Roles N°s. 349 y 389, respectivamente, en que afirmaron:

"3°. Que, igualmente tienen en cuenta que el legislador en los procedimientos nacionales, tanto en el orden civil como penal, aplicando principios informadores bastante conocidos, ha adoptado el principio de la unilateralidad en casos excepcionales y cautelares y como una manera de asegurar la eficacia de determinadas actuaciones o resoluciones futuras y decisorias del ámbito jurisdiccional, el que puede usar sin violentar ningún precepto de la Constitución.

4°. Que, en esta oportunidad los previnientes reiteran la posición contenida en Rol N° 349, en orden a discrepar de la mayoría. En tal disidencia se expresó por los jueces discrepantes Colombo y Álvarez, que "concordamos plenamente en ello cuando estamos en presencia de un proceso destinado a resolver una controversia, pero no en tanto se recurra a la jurisdicción para recabar un antecedente" como es el caso previsto por el artículo 2°, letra b) inciso tercero del proyecto en examen.

En otros términos, la bilateralidad es un presupuesto del proceso propiamente tal, pero no puede negársele al

legislador la facultad de emplear el de la unilateralidad cuando el mérito de la norma así lo precise, . . .”

En mérito de lo expuesto, el citado artículo 27, inciso segundo, letra a), del proyecto remitido, en opinión de los Ministros disidentes, es constitucional.

Redactaron la sentencia los Ministros que la suscriben.

Redactaron la disidencia los Ministros que la formulan.

Devuélvase el proyecto a la Cámara de Diputados, rubricado en cada una de sus hojas por el Secretario del Tribunal, oficiándose.

Regístrese, déjese fotocopia del proyecto y archívese.

Rol N° 433.-

Pronunciada por el Excmo. Tribunal Constitucional, integrado por su Presidente señor Juan Colombo Campbell y los Ministros señores Eugenio Valenzuela Somarriva, Hernán Álvarez García, Juan Agustín Figueroa Yávar, Marcos Libedinsky Tschorne, Eleodoro Ortiz Sepúlveda y José Luis Cea Egaña.

Autoriza el Secretario del Tribunal Constitucional, don Rafael Larrain Cruz.

<p>La ley que sustituye la ley N° 19.366, que sanciona el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas fue publicada en el Diario Oficial el 16 de febrero de 2005 con el N° 20.000</p>
