

Montevideo, 26 de abril de 2017.

Instrucción N.º 1

Suma: Por la que se determina la competencia misional de la Fiscalía General de la Nación, en las materias no sancionatorias.

Antecedentes.

La organización, estructura y funcionamiento del Ministerio Público del país permaneció prácticamente inalterado desde principios del siglo pasado, más allá de los intentos de reforma y/o modernización que pretendieron llevar adelante en su momento los Dres. Abadie Santos y Berro Oribe.

Luego de más de cien años sin modificaciones sustanciales en los cometidos asignados en nuestro país, el nuevo Código del Proceso Penal le asignó a la institución nuevas tareas: dirigir la investigación de los delitos, llevar adelante la persecución criminal y proteger y asistir a la víctimas. Estos nuevos desafíos llevaron a que el Fiscal de Corte y Procurador General de la Nación impulsara un profundo proceso de reorganización de la institución, que partió de una redefinición de los cometidos que el Estado le asigna a la misma.

Se analizaron los cometidos asignados al Ministerio Público a través de la historia universal y nacional, se realizó un estudio de derecho comparado, se analizaron las estadísticas de la institución, se costearon las diferentes actividades misionales de la institución, se formularon consultas al Colegio de Abogados del Uruguay y al Instituto Uruguayo de Derecho Procesal de la Universidad de la República y finalmente se impulsaron las modificaciones legislativas pertinentes.

Como bien señala el Dr. Pacheco Carve, la redefinición de cometidos se vio apoyada en fundamentos sustanciales: a) evitar la duplicidad de la actuación

estatal: juez y fiscal velan por los mismos interés; b) es suficiente la presencia del juez para velar por el orden público; c) el concepto de orden público internacional e interno se ha visto fuertemente atenuado; d) la intervención de la fiscalía como tercero se había transformado en la mayoría de los procesos en un mero requisito formal; y e) la presencia del fiscal en los procesos civiles y de familia podía verse como una desconfianza del legislador hacia el juez (Vide – Anuario de Derecho de Familia de la Católica – Año 2016).

Estas iniciativas fueron finalmente consagradas a través de las leyes las leyes 19.334, 19.355 y 19.483.

1) La ley 19.334, del 14 de agosto de 2015, creó el Servicio Descentralizado Fiscalía General de la Nación y en su art. 3 estableció que a ésta institución le compete ejercer las funciones del Ministerio Público y Fiscal de acuerdo a las disposiciones vigentes.

El art. 18 de la precitada disposición legal estableció que a partir de la fecha de la promulgación de la misma todas las referencias efectuadas al Ministerio Público y Fiscal o a la Fiscalía de Corte y Procuraduría General de la Nación contenidas en disposiciones legales o reglamentarias deberán entenderse realizadas a la Fiscalía General de la Nación.

2) El art. 649 de la ley 19.355, del 19 de diciembre de 2015, dio nueva redacción a los arts. 27 a 29 del Código General del Proceso y estableció que:

a) El Ministerio Público intervendrá en el proceso como parte principal y como tercero, en los casos expresamente previstos en los artículos 28 y 29.

b) El Ministerio Público intervendrá como parte en el proceso únicamente en los procesos relativos a intereses difusos (artículo 42), nulidad de matrimonio (artículo 200 del Código Civil), pérdida, limitación o suspensión de la patria

potestad (artículos 290 del Código Civil y 207 del Código de la Niñez y la Adolescencia), nombramiento de tutor (artículo 317 del Código Civil) y nombramiento de curador (artículo 433 del Código Civil).

c) El Ministerio Público intervendrá como tercero en el proceso únicamente en los procesos relativos a: violencia doméstica (Ley N° 17.514, de 2 de julio de 2002), protección de los derechos amenazados o vulnerados de niñas, niños y adolescentes (artículos 117 a 132 del Código de la Niñez y la Adolescencia), inconstitucionalidad de la ley (artículo 508 y siguientes del Código General del Proceso), adopciones (artículos 135 a 157 del Código de la Niñez y la Adolescencia), derecho a la identidad de género y al cambio de nombre y sexo (Ley N° 18.620, de 25 de octubre de 2009) y unión concubinaria (Ley N° 18.246, de 27 de diciembre de 2007).

d) En aquellos casos en que pudiendo haber intervenido el Ministerio Público como parte principal no lo hubiera hecho, no tendrá intervención como tercero en el proceso.

e) Cuando el Ministerio Público actúe como tercero, su intervención consistirá en ser oído, en realizar cualquier actividad probatoria y en deducir los recursos que correspondan, dentro de los plazos respectivos.

El art. 650 de la mencionada ley derogó el artículo 8° del Decreto-Ley N° 15.365, de 30 de diciembre de 1982, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 246 de la Constitución de la República.

El art. 651 de la precitada ley estableció que el Ministerio Público y Fiscal no intervendrá en ningún proceso como dictaminante técnico auxiliar del Tribunal.

El art. 652 de la disposición legal citada, derogó todas las referencias a la intervención procesal del Ministerio Público y Fiscal, contenidas en disposiciones del Código Civil, del Código General del Proceso, del Código de la Niñez y la Adolescencia, de la Ley Orgánica del Ministerio Público y Fiscal (Decreto-Ley N° 15.365, de 30 de diciembre de 1982), de la Ley Orgánica de la Judicatura y Organización de los Tribunales (Ley N° 15.750, de 24 de junio de 1985) y leyes especiales, en cuanto se opongan a lo dispuesto en los artículos 27 a 29 del Código General del Proceso, en la redacción dada por el artículo 649 de la misma.

Y el art. 653 de la mencionada norma legal, estableció que lo dispuesto en los artículos precedentes no se aplicará a la actuación del Ministerio Público y Fiscal en los procesos penales, aduaneros y de adolescentes infractores.

Como señala la Profesora Selva Klett: *“La lectura de la nueva normativa pone de manifiesto algunas reglas básicas de los perfiles de la competencia del actual Ministerio Público: 1) La competencia en materia civil, en sentido amplio, englobando la competencia civil, comercial, de familia, laboral, contencioso administrativa, se atribuye a texto expreso, en los arts. 28 y 29 C.G.P., derogándose todas aquellas referencias a la intervención procesal del Ministerio Público y Fiscal contenidas en diversos cuerpos. Estas normas quedan, pues, derogadas; 2) El carácter de la intervención se regula expresamente, distinguiéndose claramente su intervención como parte (art. 28 CGP) y como tercero (art. 29 CGP); 3) A estas intervenciones, corresponde un estatuto específico de derechos y deberes que no difiere de lo que anteriormente se entendía comprendido en él. No obstante se ha modificado una regla aplicable hasta la vigencia de la ley 19.355: el Ministerio Público ya no podrá*

intervenir como tercero, además de los casos en así lo establezca la ley, en aquellos casos en los que, pudiendo haber intervenido como parte, no lo hubiera hecho, como lo establecía el texto del antiguo art. 29.1 CGP; 4) Se ha derogado la intervención como dictaminante técnico; 5) La derogación no alcanza a la materia – denominada en sentido amplio sancionatoria – como la penal, aduanera y de adolescentes infractores. Ese sistema normativo permite aventurar una primera línea de interpretación. Puesto que la competencia se asigna expresamente y se derogan las disposiciones que atribuían competencia a las Fiscalías Civiles, de forma – más o menos – inorgánica y en diversos cuerpos normativos, subyace un criterio hermenéutico que indica que la interpretación deberá ser restrictiva en la materias en las que se ha limitado la intervención” (Vide Proceso Ordinario en el Código General del Proceso – pág. 81).

3) La ley 19.483, del 5 de enero de 2017, aprobó la ley orgánica de la Fiscalía General de la Nación. En su art. 13 estableció que a la Fiscalía General de la Nación le corresponde:

a) Fijar, diseñar y ejecutar la política pública de investigación y persecución penal de crímenes, delitos y faltas.

b) Dirigir la investigación de crímenes, delitos y faltas.

c) Ejercer la titularidad de la acción penal pública en la forma prevista por la ley.

d) Atender y proteger a víctimas y testigos de delitos.

e) Ejercer la titularidad de la acción pública en las causas de adolescentes infractores.

f) Ejercer la titularidad de la acción fiscal en las causas por infracciones aduaneras.

g) Promover y ejercer la acción civil en los casos previstos en el artículo 28 del Código General del Proceso en la redacción dada por el artículo 649 de la Ley N° 19.355, de 19 de diciembre de 2015 y en el literal C) del artículo 35 de la presente ley (Convención sobre obtención de alimentos en el extranjero, Nueva York, 1956).

h) Actuar en representación de la sociedad en los asuntos de intereses difusos, sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 42 del Código General del Proceso.

i) Intervenir como tercero en los casos previstos en el artículo 29 el Código General del Proceso en la redacción dada por el artículo 649 de la Ley N° 19.355, de 19 de diciembre de 2015 y en el literal C) del artículo 35 de la presente ley (Convención Interamericana sobre obligaciones alimentarias, CIDIP IV, Montevideo, 1989).

Por su parte los arts. 35 y 37 del referido cuerpo de normas estableció la competencia funcional de las Fiscalías Civiles de Montevideo y de las Fiscalías de Aduana y Hacienda de Montevideo.

La competencia funcional de las Fiscalías Civiles de Montevideo quedó circunscripta:

a) Promover y ejercer la acción civil en los procesos relativos a intereses difusos, nulidad de matrimonio, pérdida, limitación o suspensión de la patria potestad, nombramiento de tutor e incapacidades.

b) Intervenir en los procesos relativos a adopciones, derecho de identidad de género y al cambio de nombre y sexo y unión concubinaría.

c) Intervenir en los procesos relativos a obligaciones alimentarias en el extranjero (Convención sobre alimentos en el extranjero, Nueva York, 1956 y Convención Interamericana sobre Obligaciones Alimentarias, CIDIP IV, Montevideo, 1989).

Y la competencia funcional de las Fiscalías de Aduana y Hacienda de Montevideo se redujo:

a) Promover y ejercer la acción fiscal en las causas por infracciones aduaneras e intervenir en todas las instancias de tales procesos, en la forma prevista en la ley.

b) Intervenir en materia fiscal y en todo otro asunto del cual las leyes lo prescriban expresamente.

Delimitación de los cometidos de la Fiscalía General de la Nación en las materias no sancionatorias y de la competencia de las fiscalías que intervienen en las mismas.

De conformidad con los arts. 4, 6 y 15 de la ley 19.483 el Consejo Honorario de Instrucciones Generales debe dictar instrucciones generales a los efectos de asegurar la unidad de acción entre los diferentes integrantes de la institución, obtener el mejor funcionamiento del servicio y el cumplimiento de los cometidos de la Fiscalía General de la Nación.

El objeto de la presente instrucción es delimitar con precisión los cometidos de la Fiscalía General de la Nación en las materias no sancionatorias y la competencia de las fiscalías que intervienen en las mismas. La finalidad de la misma es asegurar la unidad de acción de los fiscales en los procesos que versen sobre éstas materias y obtener con ello el mejor funcionamiento del servicio.

Resulta claro que la intervención de los fiscales en estas materias ha quedado reservado a un elenco cerrado de asuntos y que la interpretación del alcance de los mismos debe ser restrictiva.

De la interpretación armónica de las normas citadas surgen las siguientes reglas generales que deben regular la intervención de los fiscales en los procesos que verse sobre estas materias:

a) Los fiscales intervendrán como parte principal y como tercero, únicamente en los casos expresamente previstos en los artículos 28 y 29 del C.G.P. en su redacción actual.

b) Los fiscales no intervendrán nunca como dictaminante técnico.

c) Los fiscales intervendrán como parte únicamente en aquellos procesos que tengan como objeto intereses difusos (artículo 42 Código General del Proceso), nulidad de matrimonio (artículo 200 del Código Civil), pérdida, limitación o suspensión de la patria potestad (artículos 290 del Código Civil y 207 del Código de la Niñez y la Adolescencia), nombramiento de tutor (artículo 317 del Código Civil), proceso de declaración de incapacidad (artículo 433 del Código Civil) y en los procesos previstos en la Convención sobre la Obtención de Alimentos en el Extranjero (Nueva York, 1956).

Los procesos mencionados constituyen un elenco cerrado de asuntos en los que la Fiscalía intervendrá como parte y el alcance de esa intervención deberá ser absolutamente restringido. Por lo tanto, la participación de los fiscales se limitará a esos asuntos y en ellos solo podrá intervenir como parte. Y si pudiendo haber intervenido como parte no lo hubiera hecho, no tendrá ningún tipo de intervención.

Específicamente en los procesos de declaración de incapacidad, el fiscal solo podrá actuar como parte y su intervención se limitará a la promoción del proceso, a solicitar la designación de curador y a recurrir las medidas perjudiciales al interés económico o moral del denunciado y la resolución que ponga fin al proceso (art. 445.1 del Código General del Proceso). En estos procesos, si el fiscal no intervino como promotor, no podrá realizar ningún tipo de intervención.

d) Los fiscales intervendrán como tercero únicamente en los procesos relativos a: violencia doméstica (Ley N° 17.514, de 2 de julio de 2002), protección de los derechos amenazados o vulnerados de niñas, niños y adolescentes (artículos 117 a 132 del Código de la Niñez y la Adolescencia), inconstitucionalidad de la ley (artículo 508 y siguientes del Código General del Proceso), adopciones (artículos 135 a 157 del Código de la Niñez y la Adolescencia), derecho a la identidad de género y al cambio de nombre y sexo (Ley N° 18.620, de 25 de octubre de 2009), unión concubinaria (Ley N° 18.246, de 27 de diciembre de 2007), en los procesos previstos en la Convención Interamericana sobre obligaciones Alimentarias (CIDIP IV, Montevideo 1989), auxilios de pobreza y prescripciones adquisitivas de bienes inmuebles.

En los procesos de prescripción adquisitiva de bienes inmuebles, los fiscales intervendrán a los solos efectos de controlar la salida fiscal o municipal según corresponda, debiendo abstenerse de cualquier otra intervención.

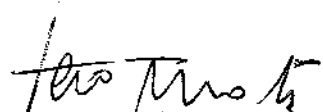
El Consejo Honorario de Instrucciones Generales de la Fiscalía General de la Nación en base a los fundamentos expuestos y a lo establecido por los arts. 4, 13, 15 y 19.

RESUELVE:

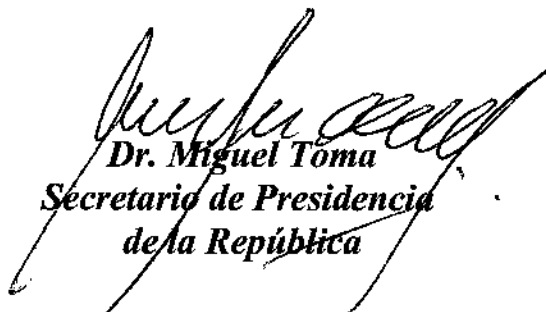
1) En la materias no sancionatorias los fiscales solo intervendrán en elenco de asuntos taxativamente enumerado en el cuerpo de esta disposición y en el carácter allí mencionado, debiendo abstenerse de cualquier otra intervención.

2) Comuníquese al Fiscal de Corte y Procurador General de la Nación a los efectos de su comunicación al cuerpo de fiscales y del contralor de su estricto cumplimiento.


3) Comuníquese a la Asamblea General.




Dr. Jorge Díaz Almeida
Fiscal de Corte y Procurador
General de la Nación



Dr. Miguel Toma
Secretario de Presidencia
de la República



Dra. Dorá Domenech
Presidente de la Asociación de
Magistrados Fiscales



Dr. Gonzalo Uriarte
Representante de la Facultad
de Derecho de la UDELAR



Sr. Emilio CAPUTTI
Representante de ANONG