

ESTATUTO, AUTONOMÍA Y AUTOGOBIERNO DEL MINISTERIO FISCAL: MODELOS Y PROBLEMAS A NIVEL NACIONAL: ESPAÑA

ESTATUTO

El Ministerio Fiscal es un órgano constitucional establecido en el artículo 124 de la Constitución Española:

*“El Ministerio Fiscal, sin perjuicio de las funciones encomendadas a otros órganos, tiene por misión promover la acción de la justicia en defensa de la legalidad, de los derechos de los ciudadanos y del interés público tutelado por la ley, de oficio o a petición de los interesados, así como velar por la independencia de los Tribunales y procurar ante éstos la satisfacción del interés social”.*¹

Por su parte el artículo 2 del Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal, establece que:

“El Ministerio Fiscal es un órgano de relevancia constitucional con personalidad jurídica propia, integrado con autonomía funcional en el Poder Judicial, y ejerce su misión por medio de órganos propios, conforme a los principios de unidad de actuación y dependencia jerárquica y con sujeción, en todo caso, a los de legalidad e imparcialidad”.

Principios configuradores

En cuanto a los principios configuradores del Ministerio Fiscal, el art. 124 de la Constitución contempla los de legalidad, imparcialidad, dependencia jerárquica y unidad de actuación.

- El principio de legalidad, éste implica la sujeción del Ministerio Fiscal a las normas del ordenamiento jurídico.
- El principio de imparcialidad, éste implica que el Ministerio Fiscal actúa con plena objetividad en defensa de los intereses que le están encomendados.
- El principio de unidad de actuación, éste implica que el Ministerio Fiscal es único para todo el Estado por lo que sus miembros actuarán siempre en representación de la institución y por delegación de su Jefe respectivo. Por otro lado, el principio de unidad de actuación viene garantizado a través de mecanismos como la celebración periódica

¹ Constitución Española : Artículo 124

1. El Ministerio Fiscal, sin perjuicio de las funciones encomendadas a otros órganos, tiene por misión promover la acción de la justicia en defensa de la legalidad, de los derechos de los ciudadanos y del interés público tutelado por la ley, de oficio o a petición de los interesados, así como velar por la independencia de los Tribunales y procurar ante éstos la satisfacción del interés social.
2. El Ministerio Fiscal ejerce sus funciones por medio de órganos propios conforme a los principios de unidad de actuación y dependencia jerárquica y con sujeción, en todo caso, a los de legalidad e imparcialidad.
3. La ley regulará el estatuto orgánico del Ministerio Fiscal.
4. El Fiscal General del Estado será nombrado por el Rey, a propuesta del Gobierno, oído el Consejo General del Poder Judicial.

de Juntas de Fiscalía para estudio de los asuntos de especial trascendencia o complejidad.

- El principio de dependencia jerárquica, éste constituye un instrumento necesario para el mantenimiento del anterior. En este sentido, el principio de dependencia jerárquica se manifiesta en los siguientes aspectos:

En primer lugar, la existencia de una estructura piramidal encabezada por el Fiscal General del Estado del que dependen directamente la Fiscalía del Tribunal Supremo y la Fiscalía ante el Tribunal Constitucional y, por mediación de sus respectivos Fiscales Jefes, la Fiscalía de la Audiencia Nacional, las Fiscalías de las Comunidades Autónomas y las Fiscalías Provinciales.

En segundo lugar, la potestad del Fiscal General del Estado de impartir órdenes e instrucciones a sus subordinados; llamarlos a su presencia para recibir directamente sus informes e impartir las instrucciones oportunas y designar a cualquier miembro del Ministerio Fiscal para que actúe en un determinado asunto.

En tercer lugar, el deber de los miembros del Ministerio Fiscal de poner en conocimiento de su respectivo Fiscal Jefe los hechos relativos a su misión que éste deba conocer por su importancia o trascendencia.

Por otra parte, el Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal establece una serie de matizaciones frente a estos principios.

En efecto, el artículo 24 dispone que los Fiscales Jefes deberán someter a su superior las discrepancias que tuvieren con la Junta de Fiscalía. Sin embargo, si la discrepancia se produjere en la Fiscalía del Tribunal Supremo, la resolución será competencia del Fiscal General del Estado con audiencia del Consejo Fiscal o la Junta de Fiscales de Sala en función de la materia de que se trate.

Por otro lado, el artículo 27 dispone que el Fiscal que recibiere una orden o instrucción que estime improcedente o contraria a las leyes se lo hará saber a su Fiscal Jefe mediante informe razonado. Por su parte, este último someterá la cuestión a la Junta de Fiscalía si estimare que las razones alegadas no son satisfactorias. Finalmente, el Fiscal Jefe resolverá lo que estime procedente ratificando o reconsiderando la orden o instrucción. De este modo, si el Fiscal Jefe se ratificare, lo hará mediante escrito motivado en que relevará expresamente al Fiscal discrepante de las responsabilidades que pudieran derivarse o encomendará el despacho del asunto a otro Fiscal.

Órganos del Ministerio Fiscal:

La organización del Ministerio Fiscal, se ha visto notablemente afectada por la reforma de su Estatuto Orgánico aprobada por la Ley 24/2007. En este sentido, el artículo 12 hace referencia a los siguientes órganos:

- Primero, el Fiscal General del Estado.

- Segundo, el Consejo Fiscal.
- Tercero, la Junta de Fiscales de Sala.
- Cuarto, la Junta de Fiscales Superiores de las Comunidades Autónomas.
- Quinto, la Fiscalía del Tribunal Supremo.
- Sexto, la Fiscalía ante el Tribunal Constitucional.
- Séptimo, la Fiscalía de la Audiencia Nacional.
- Octavo, la Fiscalía Especial Antidroga y la Fiscalía Especial Anticorrupción y contra la Criminalidad Organizada.
- Noveno, la Fiscalía del Tribunal de Cuentas.
- Décimo, la Fiscalía Jurídico Militar que queda integrada en el Ministerio Fiscal si bien sus funciones no son servidas por miembros de la Carrera Fiscal salvo un Fiscal de Sala.
- Undécimo, las Fiscalías de las Comunidades Autónomas.
- Duodécimo, las Fiscalías Provinciales
- Por último, las Fiscalías de Área.

Esbozare las principales líneas de estos órganos, si bien la figura del Fiscal General del Estado será tratada en el epígrafe relativo a la autonomía.

El Consejo Fiscal está integrado por, de un lado, alta jerarquía del Ministerio Fiscal, y de otro lado por vocales elegidos por todos los Fiscales en un único colegio electoral².

Las competencias fundamentales del Consejo Fiscal, que vienen enumeradas en el artículo 14 del Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal, son:

- Elaborar los criterios generales en orden a asegurar la unidad de actuación del Ministerio Fiscal, en lo referente a la estructuración y funcionamiento de sus órganos.
- Asesorar al Fiscal General del Estado en cuantas materias éste le someta.
- Informar las propuestas pertinentes respecto al nombramiento de los diversos cargos.
- Elaborar los informes para ascensos de los miembros de la carrera fiscal.
- Resolver los expedientes disciplinarios y de mérito que sean de su competencia, así como apreciar las posibles incompatibilidades a que se refiere este estatuto.
- Resolver los recursos interpuestos contra resoluciones dictadas en expedientes disciplinarios por los Fiscales Jefes de los distintos órganos del Ministerio Fiscal.
- Instar las reformas convenientes al servicio y al ejercicio de la función fiscal.

² El artículo 14 del Estatuto orgánico del Ministerio Fiscal establece que: “El Consejo Fiscal se constituirá, bajo la Presidencia del Fiscal General del Estado, por el Teniente Fiscal del Tribunal Supremo, el Fiscal Jefe Inspector y nueve Fiscales pertenecientes a cualquiera de las categorías. Todos los miembros del Consejo Fiscal, excepto el Fiscal General del Estado, el Teniente Fiscal del Tribunal Supremo y el Fiscal Inspector, se elegirán, por un período de cuatro años, por los miembros del Ministerio Fiscal en servicio activo, constituidos en un único colegio electoral en la forma que reglamentariamente se determine.”

- Conocer los planes anuales de la Inspección Fiscal.
- Conocer e informar los planes de formación y selección de los fiscales.
- Informar los proyectos de ley o normas reglamentarias que afecten a la estructura, organización y funciones del Ministerio Fiscal.
- Dirigir al Fiscal General del Estado cuantas peticiones y solicitudes relativas a su competencia se consideren oportunas.

Con base en el artículo 14. cuatro,a) EOMF, y en el artículo 110 del ROEMF, se afirma que corresponde al Consejo Fiscal el control y la fiscalización de las decisiones de los Fiscales Jefes en materia de distribución de trabajo

La Junta de Fiscales de Sala³: se trata de un órgano de asesoramiento del Fiscal General del Estado, que la presidirá, y está formado por el Teniente Fiscal del Tribunal Supremo, los Fiscales de Sala y el Fiscal Jefe de la Secretaría Técnica de la Fiscalía General del Estado, que actuará como secretario.

En cuanto sus funciones, la Junta tiene por misión asistir al Fiscal General del Estado en materia doctrinal y técnica para la elaboración de memorias y circulares, resolución de consultas o elaboración de proyectos o informes cuando el Fiscal General estime oportuno recabar su colaboración.

Por otro lado, el artículo 25 dispone que siempre que el Fiscal General del Estado dirija órdenes o instrucciones a sus subordinados en asuntos que afecten directamente a cualquier miembro del Gobierno, deberá oír previamente a la Junta de Fiscales de Sala.

La Junta de Fiscales Superiores de las Comunidades Autónomas⁴: una de las principales novedades de la reforma del Estatuto del Ministerio Fiscal operada por la Ley 24/ 2007, de 9 de octubre, ha sido acomodar la organización territorial del Ministerio Fiscal al Estado de las Autonomías mediante la creación del Fiscal Superior de la Comunidad Autónoma . El Fiscal Superior asume la representación institucional en el ámbito de la Comunidad Autónoma y se hace cargo de la dirección efectiva del Ministerio Fiscal en dicho territorio. El Fiscal General del Estado preside la Junta de Fiscales Superiores de las Comunidades Autónomas que está integrada por el Teniente Fiscal del Tribunal Supremo, por los Fiscales Superiores y por el Fiscal Jefe de la Secretaría Técnica, quien actúa como Secretario. Su función es asegurar la unidad y coordinación de la actuación y funcionamiento de las Fiscalías en todo el territorio del Estado.

La Fiscalía del Tribunal Supremo⁵: actúa bajo la jefatura del Fiscal General del Estado y se integra con un Teniente Fiscal, los Fiscales de Sala y los Fiscales del Tribunal Supremo.

Al igual que la Fiscalía del Tribunal Supremo, otras Fiscalías de ámbito nacional son⁶: La Fiscalía ante el Tribunal Constitucional, la Fiscalía del Tribunal de Cuentas, la Fiscalía de la Audiencia Nacional y las Fiscalías especiales, (Fiscalía Antidroga y Fiscalía

³ Artículo 15 del Estatuto orgánico del Ministerio Fiscal.

⁴ Artículo 16 del Estatuto orgánico del Ministerio Fiscal.

⁵ Artículo 17 del Estatuto orgánico del Ministerio Fiscal.

⁶ Artículo 18 del Estatuto orgánico del Ministerio Fiscal.

Anticorrupción y contra la criminalidad organizada), estando integradas por un Fiscal de Sala, un Teniente Fiscal y por los Fiscales que determine la plantilla, y la Fiscalía Jurídico Militar.

Las Fiscalías de las Comunidades Autónomas⁷, con sede donde resida el Tribunal Superior de Justicia respectivo y ejerciendo sus funciones en el ámbito competencial del mismo.

Las Fiscalías Provinciales, con sede donde la tenga la Audiencia Provincial y extendiendo sus funciones a todos los órganos judiciales de la provincia.

Las Fiscalías de Área, que ejercen sus funciones en el ámbito territorial inferior a la provincia.

La **Fiscalía General del Estado**, dirigida por el fiscal general, se integra por:

La Inspección Fiscal: Ejerce competencias de inspección por delegación permanente del Fiscal General del Estado, sin perjuicio de las funciones de inspección ordinaria de los fiscales superiores y de las funciones inspectoras de los fiscales jefes respecto de los fiscales que de ellos dependan.

En la misma existe una Sección Permanente de Valoración para centralizar la información sobre mérito y capacidad de los fiscales a fin de dar apoyo al Consejo Fiscal al informar nombramientos discrecionales de la carrera fiscal.

La Unidad de Apoyo: Realiza labores de representación y relaciones institucionales con los poderes públicos, así como de comunicación y atención al ciudadano. Está encargada del análisis y elaboración de informes relativos a organización y funcionamiento del Ministerio Fiscal en materias de estadística, informática, personal, medios materiales, información y documentación. En general, realiza funciones de apoyo y asistencia al Fiscal General del Estado, a los fiscales de sala adscritos a la Fiscalía General, al Consejo Fiscal y a la Junta de Fiscales de Sala que no correspondan a la Inspección o a la Secretaría Técnica.

La Fiscalía General del Estado, asimismo comprende una Secretaría Técnica dirigida por un Fiscal Jefe e integrada por un Teniente Fiscal y los Fiscales que se determinen en plantilla, que realizarán los trabajos preparatorios que se les encomienden en aquellas materias en las que corresponda a la Junta de Fiscales de Sala asistir al Fiscal General del Estado, así como cuantos otros estudios investigaciones e informes estime éste procedente.

Finalmente referirnos a la figura de los Fiscales de sala especialistas⁸: Son responsables de la coordinación y supervisión de la actividad del Ministerio Fiscal en las siguientes materias: Violencia sobre la Mujer, Medio Ambiente y Urbanismo, Protección y Reforma

⁷ Artículo 21 del Estatuto orgánico del Ministerio Fiscal.

⁸ Artículo 20 del Estatuto orgánico del Ministerio Fiscal.

de Menores, Siniestralidad Laboral, Seguridad Vial, Extranjería, Cooperación Penal Internacional y Criminalidad Informática.

Situación estatutaria:

La situación estatutaria de los Fiscales en la actualidad viene regulada esencialmente por dos normas: el Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal (EOMF) aprobado por la Ley 50/1981, de 30 de diciembre, y por el Reglamento Orgánico del Estatuto del Ministerio Fiscal (ROEMF) aprobado por el Decreto 437/1969, de 27 de febrero, en la parte del mismo que no esté derogada. Siendo esta una cuestión relevante en primer lugar, puesto que la Disposición Final Primera del EOMF⁹ faculta al Gobierno para que, en el plazo de un año, dicte el Reglamento que desarrolle dicha Ley; y la Disposición Final Segunda dispone que queda derogado el Estatuto del Ministerio Fiscal de 21 de junio de 1926, y que *“en tanto no se dicte el Reglamento a que se refiere la disposición anterior, seguirá aplicándose el hoy vigente en lo que no se oponga a la presente ley”*.

De lo anterior se concluye fácilmente, que la regulación interna del Ministerio Fiscal es incompleta e indefinida, por no hablar de una clara concepción preconstitucional del Ministerio Fiscal, siendo cuestionable la vigencia del Reglamento de 1969. El desarrollo reglamentario no se ha producido ni en el año establecido por la Ley ni en los casi cuarenta que han transcurrido después, produciendo así un vacío de regulación en una amplia área de la actividad y funcionamiento de las Fiscalías y del desempeño por los Fiscales de su trabajo y carrera profesional.

La reforma de la institución del Ministerio Fiscal, un nuevo Estatuto Orgánico y su Reglamento siguen siendo tareas pendientes.

Actualmente se encuentra en tramitación parlamentaria, un proyecto de nueva Ley de Enjuiciamiento Criminal¹⁰ que prevé la asunción por parte del Ministerio Fiscal de la instrucción de los procesos penales. El anteproyecto plantea una *vacatio legis* de seis años para la entrada en vigor de la ley desde la aprobación de la misma. Así deviene más urgente si cabe, la necesidad de una plena autonomía por parte del Ministerio Fiscal, y por ende una plena reforma del Estatuto orgánico del Ministerio Fiscal.

9

Disposición final primera. Se faculta al Gobierno:

A. Para que, en el plazo de un año y a propuesta del Ministro de Justicia, dicte el Reglamento que desarrolle la presente Ley.

B. Para redistribuir las plantillas entre las distintas Fiscalías, tanto del personal fiscal que las sirve, como del auxiliar adscrito a las mismas, siempre que no implique incremento en las plantillas presupuestarias respectivas.

¹⁰ Anteproyecto de ley de Enjuiciamiento Criminal, aprobado en Consejo de Ministros en fecha 24 de noviembre de 2020.

AUTONOMIA

La autonomía del Ministerio Fiscal es un presupuesto necesario para la Reforma Procesal Penal y la atribución al Fiscal, a un fiscal autónomo del Gobierno, la labor de la investigación penal.

El Fiscal que queremos depende del modelo de justicia penal al que aspiramos.

GRECO recomienda que el sistema prevea garantías de autonomía (funcional y orgánica) de tal calado que las concretas decisiones de cada Fiscal sobre el ejercicio de la acción penal puedan ser percibidas como puramente objetivas y escrupulosas, no sujetas a conveniencias partidistas.

La consecución de esta autonomía parte de dos pilares fundamentales: Autonomía funcional y Autonomía orgánica. Pilares que a mi juicio no se han conseguido actualmente en el sistema español, analizaré someramente cual es dentro de cada pilar, la situación actual, y las previsiones de la nueva regulación que se encuentra en tramitación parlamentaria.

Autonomía funcional:

El/La Fiscal General (en adelante FGE), ostenta la jefatura superior y representación del Ministerio Fiscal. Nombrado y cesado por el Rey, a propuesta del Gobierno, oído el Consejo General del Poder Judicial y previa valoración de su idoneidad por la Comisión correspondiente del Congreso de los Diputados. Intervienen, pues, en su nombramiento los tres poderes del Estado. La elección debe recaer entre juristas españoles de reconocido prestigio y con más de quince años de ejercicio efectivo de su profesión. Tiene carácter de autoridad en todo el territorio español.¹¹

La regulación actual del nombramiento (o propuesta para el nombramiento), no es incompatible con la apariencia de independencia, el problema es el cese o destitución, si bien sería deseable una mayor claridad en cuál es el papel de la “comparecencia” del Fiscal General ante la Comisión de Justicia del Congreso: auténtica audiencia para la “ratificación” del candidato del Gobierno. De esta forma, el Congreso no podría elegir ni nombrar al Fiscal General (la Constitución no lo prevé) pero sí podría vetar al candidato propuesto por el Gobierno si el resultado de la comparecencia de éste no resulta satisfactorio (por mayoría simple).

La Constitución prevé la forma de nombramiento pero no dice nada acerca del cese cuya regulación confía al legislador.

El artículo 31 del EOMF establece un mandato del Fiscal General coincidente con el del Gobierno, diciendo primero que tendrá una duración de 4 años (en vez de los 5 que tienen otros jefes del Ministerio Fiscal), y después que cesará cuando cese el Gobierno que lo hubiera propuesto (31.1 e).

¹¹ Regulado en los artículos 29, 30, y 31, Capítulo I, Título III del Estatuto orgánico del Ministerio Fiscal.

Las restantes causas de cese recogidas en el citado precepto son:

- a) a petición propia,
- b) por incurrir en alguna de las incompatibilidades o prohibiciones establecidas en esta Ley,
- c) en caso de incapacidad o enfermedad que lo inhabilite para el cargo,
- d) por incumplimiento grave o reiterado de sus funciones,

La existencia de las causas de cese mencionadas en los apartados a), b), c) y d) será apreciada por el Consejo de Ministros.

Una de las propuestas de reforma más reiteradas para reforzar la independencia y la imparcialidad del Fiscal General del Estado, es la de establecer un plazo determinado y tasado, por ejemplo de 6 años, en la actual regulación cesa al cesar el gobierno, lo que genera apariencia de cargo de confianza.

La posibilidad de un FGE en clara asintonía del Gobierno -disfunción que desde luego tampoco es deseable- se evapora al introducir como causa anticipada de extinción del mandato una censura parlamentaria por mayoría absoluta

En cuanto a sus **funciones**, cabe destacar las siguiente:

- Primero, artículo 22, la dirección e inspección de la institución en todo el territorio nacional.
- Segundo, artículo 25, la emisión de órdenes e instrucciones para el buen funcionamiento del servicio y el orden interno de la institución.
- Tercero, la propuesta al Gobierno de los nombramientos y ascensos previo informe del Consejo Fiscal y con audiencia del Fiscal Superior de la Comunidad Autónoma cuando se trate de cargos en las Fiscalías de su ámbito territorial.
- Cuarto, la designación y el relevo de los integrantes de la Secretaría Técnica, la Unidad de Apoyo y las Fiscalías de Sala integradas en la Fiscalía General del Estado.
- Quinto, la presidencia de la Junta de Fiscales del Tribunal Supremo y la resolución de las discrepancias entre los Fiscales Jefes de sus Juntas de Sección y la mayoría de los integrantes de estas últimas.
- Por último, el ejercicio de la potestad disciplinaria, la provisión de situaciones administrativas y la concesión de licencias en los casos de su competencia.

En cuanto a las relaciones con los otros poderes del Estado, el artículo 7 del EOMF establece un principio de objetividad en la actuación del Ministerio Fiscal.

EL artículo 8 del EOMF señala, a su vez, que el Gobierno puede interesar del FGE concretas actuaciones. El FGE ha de someter la solicitud del Gobierno al parecer de la

Junta de Fiscales de Sala y decidir después lo que proceda en Derecho: significar que apartarse de la opinión técnica de la Junta de Fiscales de Sala es el mayor síntoma de “decadencia” del Fiscal General, que queda señalado como alguien que ejerce el cargo al servicio partidista del Gobierno.

Por su parte el artículo 9.2 del EOMF señala que “El Fiscal General del Estado informará al Gobierno, cuando éste lo interese y no exista obstáculo legal, respecto a cualquiera de los asuntos en que intervenga el Ministerio Fiscal, así como sobre el funcionamiento, en general, de la Administración de Justicia. En casos excepcionales podrá ser llamado a informar ante el Consejo de Ministros”

En cuanto a las relaciones con el parlamento el artículo 10 del EOMF dispone que, “El Ministerio Fiscal colaborará con las Cortes Generales a requerimiento de éstas y siempre que no exista obstáculo legal, sin perjuicio de comparecer ante las mismas para informar de aquellos asuntos para los que especialmente fuera requerido. Las Cortes Generales se comunicarán con el Ministerio Fiscal a través de los Presidentes de las Cámaras”.

Autonomía orgánica:

La Dependencia y Tutela del Ministerio Justicia, a la que se ve sometido el Ministerio Fiscal en España, provoca una gran fragilidad institucional.

Las decisiones en materia orgánica relativas a la institución están en manos del Ministerio de Justicia. Apéndice orgánico del Ministerio de Justicia, el encargado es un departamento gubernamental en el que se toman todas las decisiones relevantes relativas a la organización interna, la dotación económica, la gestión de medios materiales y personales y el régimen de carrera de los fiscales.

Toda la capacidad de gasto del Ministerio Fiscal queda sujeta a la tutela del Ministerio de Justicia.

El Estatuto orgánico del Ministerio Fiscal reconoce a este personalidad jurídica propia. El artículo 72.3 del EOMF establece que: *“Los Presupuestos Generales del Estado y los de las Comunidades Autónomas que hayan asumido competencias en materia de Administración de Justicia contemplarán, dentro de la Sección que corresponda, y previa ponderación de las necesidades funcionales del Ministerio Fiscal propuestas por el Fiscal General del Estado, previa audiencia, en su caso, a las Comunidades Autónomas con competencias en la materia, las correspondientes partidas presupuestarias adecuadamente singularizadas para atender a aquéllas”*

El artículo parece proclamar una autonomía económica del Ministerio Fiscal si bien nada se traduce en la práctica.

El Ministerio Fiscal carece de presupuesto, depende del Gobierno nacional y también, al mismo tiempo, de distintos Gobiernos autonómicos para disponer de medios materiales y personales.

Es vital una previsión presupuestaria independiente, en mayo de 2017 Transparencia Internacional¹² recomendó 12 medidas, entre las cuales: Acabar con la dependencia financiera de la Fiscalía respecto al poder ejecutivo, que dificulta su necesaria independencia y transparencia.

La Fiscalía General precisa de un Presupuesto propio, suficiente, autónomo en su gestión y en su distribución, y adecuado a sus funciones, tanto en los Presupuestos Generales del Estado como eventualmente en los Presupuestos de las Comunidades Autónomas.

La ausencia de presupuesto propio y singularizado, que impide una eficaz toma de decisiones, supone una seria limitación a su autonomía. En este mismo sentido, el Grupo de Estados contra la Corrupción (GRECO)¹³ del Consejo de Europa realizó Recomendaciones al Gobierno de España para impulsar la autonomía del Ministerio Fiscal.

Igualmente, significativo es que, siendo uno para todo el país, no tenga un sistema informático propio. Es inadmisibles que una persona jurídica, pública o privada, tenga una docena de sistemas informáticos distintos e incompatibles entre sí.

Existe también una dependencia absoluta del Ministerio, en cuanto a las situaciones administrativas. Lo que no tiene la Fiscalía es capacidad normativa en relación a su autoorganización, es decir una capacidad o potestad reglamentaria referida a asuntos distintos de su actuación en cumplimiento de los fines constitucionales y que afecta a su funcionamiento interno, por ejemplo en régimen disciplinario, situaciones administrativas..etc.

ESTATUTO PERSONAL DEL MINISTERIO FISCAL

Acceso a la carrera:

El acceso a la carrera se produce mediante la superación de una oposición libre, convocada conjuntamente con la Carrera Judicial, entre quienes reúnan las condiciones de capacidad y titulación exigidas en la Ley orgánica del Poder Judicial, así como la superación del curso de formación inicial en el CEJ.

Para concurrir a la oposición y ser nombrado miembro del Ministerio Fiscal se requerirá ser español, mayor de dieciocho años, doctor o licenciado en Derecho y no hallarse en ninguna de las incapacidades establecidas en el artículo 43 del EOMF.

De acuerdo con el artículo 44 del citado texto legal están incapacitados para el ejercicio de funciones fiscales: los que no tengan la necesaria aptitud física o intelectual; los que hayan sido condenados por delito doloso, mientras no hayan obtenido rehabilitación. En los casos en que la pena no fuera superior a seis meses, el Fiscal General del Estado,

¹² <https://transparencia.org.es/estudios-e-informes-3/>

¹³ GrecoRC4 (2019) 12

de forma motivada y atendiendo a la entidad del delito cometido, podrá sustituir la pérdida de la condición de Fiscal por la sanción de suspensión de hasta tres años; los concursados no rehabilitados; y los que pierdan la nacionalidad española.

El artículo 45 completa el sistema regulando las formalidades y plazos.

Las causas legales de pérdida de la condición de miembro del Ministerio Fiscal se encuentran tasadas en el artículo 46: renuncia; pérdida de la nacionalidad española; sanción disciplinaria de separación del servicio; pena principal o accesoria de inhabilitación para cargos públicos; y haber incurrido en alguna de las causas de incapacidad.

Debería barajarse la posibilidad de tender puentes entre las Carreras Judicial y Fiscal para propiciar un trasvase de miembros de la una a la otra en función de las necesidades que se planteen en el orden penal.

Un cambio de órgano instructor de las causas penales, con atribución de esta función al Ministerio Fiscal conllevaría, inexcusablemente, a que el trasvase entre ambas carreras estuviese previsto.

Dependencia jerárquica: Funciones de jefatura.

El principio de dependencia jerárquica ha sido tradicionalmente definido como el más tradicional y más discutido de los principios que informan la actuación del Ministerio Fiscal que es indisociable del principio de unidad de actuación e inherente a toda la Institución.

Desde el punto de vista interno las facultades de los superiores jerárquicos sobre los inferiores son amplísimas.¹⁴

De esta forma, el artículo 22 del EOMF recoge que " el FGE ostenta la jefatura superior del Ministerio Fiscal y su representación en todo el territorio español. A él le corresponde impartir las órdenes e instrucciones convenientes al servicio y al orden interno de la institución, y en general la dirección e inspección del Ministerio Fiscal".

Los artículos 25 y 26 del EOMF regulan la posibilidad que tiene el Fiscal General del Estado, Fiscales Superiores de Comunidades Autónomas y Fiscales Jefes de dar órdenes e instrucciones a sus subordinados tanto de naturaleza general como específicas concernientes al servicio y al ejercicio de sus funciones, es decir, el principio de dependencia jerárquica despliega toda su intensidad a través de los anteriores artículos impidiendo actuar particularmente y al margen de los criterios sentados por los superiores salvo la posibilidad que tienen los Fiscales de hacer uso del mecanismo establecido en el artículo 27 del EOMF.

Todo ello guarda una lógica interna a efecto de asegurar la coherencia del principio de unidad de actuación si bien puede plantear algunos problemas en casos o asuntos particulares.

¹⁴ Regulado en los artículos 22 a 28 Capítulo II, Título II del Estatuto orgánico del Ministerio Fiscal.

Las órdenes de naturaleza general, con eficacia erga omnes en el seno del Ministerio Fiscal, son la manifestación y expresión de las facultades de dirección de la política criminal y sirven para garantizar la unidad de actuación del conjunto de la institución, sin que éstas planteen ningún tipo de problema con la autonomía particular del Fiscal que conoce de un caso concreto.

Por el contrario, las órdenes de naturaleza particular se circunscriben más a la posibilidad de intervenir por parte del superior jerárquico en un asunto concreto, debiendo el subordinado atenerse a las mismas en sus dictámenes tanto en lo concerniente a las actuaciones positivas de hacer como en las negativas de no hacer.

Respecto de estas órdenes o instrucciones para el asunto determinado o específico, cabe hacer las siguientes consideraciones:

- El Fiscal subordinado, encargado del caso, como autor de la decisión ordenada, será éste quien, al menos para el exterior (ciudadanos, abogados, órgano judicial, etc.) sea aparentemente el responsable de la misma.
- Comoquiera que el Estatuto Orgánico no impone que la orden conste por escrito o en forma determinada que asegure su constancia, quien la diera podría no asumirla o considerarla cumplida en los términos en los que se ejecutó.
- Puede no conocerse en la cadena de mando quién tomó la decisión inicialmente, al transmitirse la orden descendiendo en sucesivos escalones, sin que necesariamente quede constancia de cada transmisión.
- El contenido de la orden y su fundamento no puede ser objeto del debido conocimiento y control, al no exigirse que sea motivada.
- La orden puede ser tanto de carácter positivo, en el sentido de investigar, acusar, perseguir, como de carácter negativo, en el sentido de no investigar, no acusar, no perseguir.

El contrapeso a este poder omnímodo del superior jerárquico se encuentra en el artículo 27 del EOMF, auténtica clave de la autonomía interna del Fiscal en España .

El artículo 27 establece que Fiscal que reciba una orden o instrucción que considere por cualquier motivo improcedente, planteará la cuestión a la Junta de Fiscalía la cual se manifestará al respecto, resolviendo finalmente el superior jerárquico (del que emanó la orden, u otro, según los casos), exigiéndose la forma escrita y la motivación para el caso de que se ratificase la orden o instrucción discutida.

Su redacción ha servido de garantía de autonomía del Fiscal que conoce de un asunto concreto y que recibe instrucciones de orden particular del poder omnímodo del Fiscal General Estado o del Fiscal Jefe correspondiente y le obligan al cumplimiento de las

mismas, permitiendo el recurso a esta vía y que el Fiscal al hacer uso de este “freno”, permita que su superior reconsidere la orden o, al menos, obtenga que se le releve del asunto del que inicialmente conoció por otro compañero que por el contrario asuma el criterio jurídico del superior.

Si bien subsiste un problema, en cuanto a la autonomía de las Juntas de Fiscalía, toda vez que sus miembros se encuentran en una situación profesional de gran dependencia del Fiscal Jefe.

Por otra parte, según el artículo 25, el Fiscal subordinado deberá atenerse a las órdenes recibidas en sus dictámenes, pero podrá desenvolver libremente sus intervenciones orales en lo que crea conveniente al bien de la justicia. Lo cual resulta un contrapeso frente a posibles órdenes incorrectas o improcedentes, si bien de carácter puramente testimonial, ya que la orden se ha cumplido y producido efecto, y que en cierto modo equivale a la motivación inversa de la orden, alegando oralmente por qué no resulta procedente.

Esta libertad del subordinado dentro del marco del cumplimiento de una orden que se considera abiertamente improcedente, produce situaciones poco coherentes: material y procesalmente.

Finalmente destacar que el Estatuto ofrece una garantía frente a las interferencias de autoridades administrativas externas, el artículo 55 del EOMF, el cual impide que se puedan recibir órdenes de quienes no sean sus superiores al decir que *“Ningún miembro del Ministerio Fiscal podrá ser obligado a comparecer personalmente, por razón de su cargo o función, ante las autoridades administrativas, sin perjuicio de los deberes de auxilio o asistencia entre autoridades. Tampoco podrán recibir ningún miembro del Ministerio Fiscal órdenes o indicaciones relativas al modo de cumplir sus funciones más que de sus superiores jerárquicos”*.

Funciones

En cuanto a las funciones del Ministerio Fiscal, éstas aparecen previstas en el artículo 3 de su Estatuto Orgánico dentro del cual distinguiremos entre los diversos órdenes jurisdiccionales.

- En cuanto a las **funciones en el orden civil**, el Ministerio Fiscal intervendrá en los siguientes supuestos:
 - Primero, procesos relativos a la capacidad de las personas, así como procesos de prodigalidad e internamiento no voluntario.
 - Segundo, procesos sobre nulidad matrimonial y eficacia civil de resoluciones de los Tribunales eclesiásticos en materia de nulidad del matrimonio canónico y resoluciones pontificias sobre matrimonio rato no consumado.
 - Tercero, procesos sobre determinación e impugnación de la filiación.

- Cuarto, procesos sobre capacidad, filiación, matrimonio y menores cuando alguno de los interesados sea menor, incapacitado o esté en situación de ausencia legal.
- Quinto, expedientes de jurisdicción voluntaria que afecten al estado civil.
- Por último, cuestiones prejudiciales penales que se susciten en el proceso civil.
- En cuanto a las **funciones en el orden penal**, distinguimos las siguientes:
 - Primero, intervenir en todos los procesos por delitos públicos o semipúblicos siempre, en este último caso, que mediare denuncia.
 - Segundo, ejercitar la acción penal u oponerse a la ejercitada indebidamente por otras partes.
 - Tercero, ejercitar la acción de responsabilidad civil derivada del delito salvo renuncia o reserva del perjudicado.
 - Cuarto, ocuparse de la instrucción y la dirección del procedimiento en el ámbito de la jurisdicción de menores.
 - Por último, intervenir en todas las materias relativas a la vigilancia penitenciaria.
- En cuanto a las **funciones en el orden contencioso administrativo**, el Ministerio Fiscal intervendrá en los siguientes procesos:
 - Primero, conflictos de jurisdicción o cuestiones de competencia.
 - Segundo, procesos de expropiación forzosa en caso de que el dueño no comparezca, esté incapacitado o la propiedad fuere litigiosa.
 - Tercero, recursos contenciosos electorales.
 - Por último, protección de los derechos fundamentales en defensa de la legalidad.
- En cuanto a las **funciones en el orden social**, el Ministerio Fiscal intervendrá en relación con las cuestiones de competencia y los procesos de protección de los derechos fundamentales en el orden laboral.
- En cuanto a las **funciones en el orden constitucional**, el Ministerio Fiscal intervendrá en los recursos de amparo y cuestión de inconstitucionalidad, esta última novedad introducida por la ley 24/2007.

Atribuciones

En cuanto a las **atribuciones del Ministerio Fiscal**, el artículo 4 del Estatuto Orgánico le encomienda una serie de atribuciones para el cumplimiento de dichas funciones como son las siguientes:

- Primero, interesar la notificación de cualquier resolución judicial e información sobre el estado de los procedimientos a cuyo efecto podrá solicitar que se le dé vista o que se le facilite copia de cualquier actuación.

- Segundo, visitar en cualquier momento los centros o establecimientos de detención o internamiento de cualquier clase de su respectivo territorio así como examinar los expedientes de los internos y recabar cuanta información considere conveniente.
- Tercero, requerir el auxilio de las autoridades de cualquier clase y sus agentes.
- Cuarto, impartir las instrucciones procedentes a los funcionarios de la Policía Judicial.
- Quinto, informar a la opinión pública de los acontecimientos que se produzcan en el ámbito de su competencia y con respeto al secreto del sumario así como a los deberes de reserva y sigilo inherentes a su cargo y a los derechos de los afectados.
- Por último, establecer centros de relación con las víctimas y perjudicados en las sedes de las Fiscalías Provinciales y demás en que se estime necesario con el fin de conocer los daños y perjuicios sufridos por aquéllas y recabar los documentos y demás medios de prueba de que dispongan.

En cuanto a las **diligencias de investigación preprocesal** el art. 5 de su Estatuto Orgánico dispone que el Ministerio Fiscal podrá recibir denuncias y elevarlas a la Autoridad Judicial o decretar su archivo cuando no encuentre fundamento para ejercitar acción alguna.

- Por otro lado, el Fiscal podrá llevar a cabo diligencias de investigación preprocesal para las que esté legitimado por la ley con el fin de obtener el esclarecimiento de los hechos denunciados o que aparezcan en los atestados de que conozca. Sin embargo, estas diligencias no podrán suponer la adopción de medidas cautelares o limitativas de derechos con la única excepción de la detención preventiva.
- Por otra parte, estas diligencias se practicarán conforme a principios de contradicción, proporcionalidad y defensa. Por tanto, el Fiscal tomará declaración al sospechoso que comparecerá asistido de Letrado y podrá tomar conocimiento de las actuaciones.

Inamovilidad:

La inamovilidad en el destino de todos los miembros del Ministerio Fiscal es una garantía más de su objetividad e imparcialidad. También lo es, en gran medida, el respeto a los criterios de asignación de asuntos en el cuadro de distribución de trabajo de cada órgano fiscal.

- **Traslados forzosos:** actualmente se regula en los artículos 39 y 40 del EOMF:
 - Por propia petición conforme a lo dispuesto en el Estatuto.
 - Para ocupar plaza de la categoría a que fueran promovidos.
 - Por incurrir en las incompatibilidades relativas establecidas en esta Ley.

- Por disidencias graves con el Fiscal Jefe respectivo por causas a aquéllos imputables.
 - Cuando asimismo por causas imputables a ellos tuvieran enfrentamientos graves con el Tribunal.
- **Perdida de la condición de Fiscal**
- Renuncia.
 - Pérdida de la nacionalidad española.
 - Sanción disciplinaria de separación del servicio.
 - Pena principal o accesoria de inhabilitación para cargos públicos.
 - Haber incurrido en alguna de las causas de incapacidad.

Reparto de trabajo

El Reglamento Orgánico del Estatuto del Ministerio Fiscal, aprobado por Decreto 437/1969, de 27 de febrero, prevé que los funcionarios Fiscales cumplirán cuanto el Fiscal Jefe disponga respecto a la distribución del trabajo. No obstante, podrán exponer a dicho Fiscal Jefe observaciones fundadas relativas a tal distribución si se considerasen perjudicados por falta de equidad en la misma. Cuando se produzca este caso, el Fiscal estudiará las observaciones formuladas, pudiendo oír a los demás funcionarios Fiscales de la Fiscalía, y de la resolución que acuerde dará cuenta al Consejo Fiscal, el cual podrá modificar aquélla, acordando, además, cuanto estime oportuno (artículo 110).

El reparto de trabajo sea decidido por el Fiscal jefe pero sometido al procedimiento de discrepancia.

Incompatibilidades y prohibiciones:¹⁵

Entre las incompatibilidades, destacan las relativas al desempeño simultáneo de funciones jurisdiccionales u otros empleos en tribunales de justicia u órganos arbitrales, al desempeño de cargos representativos o de designación política, al desempeño de empleos o cargos dotados o retribuidos por Entidades Públicas, salvo las docentes o investigación jurídica, así como la producción y creación literaria, artística, científica y técnica, al ejercicio de la abogacía, excepto cuando tenga por objeto asuntos personales del Fiscal o de sus parientes cercanos o al ejercicio de toda actividad mercantil, salvo la transformación y venta de productos obtenidos de los bienes propios, operaciones que podrán realizarse, pero sin tener establecimiento abierto al público, y a las funciones de director, gerente, administrador, consejero, socio colectivo o cualquier otra que implique intervención directa, administrativa o económica en sociedades o empresas mercantiles, públicas o privadas de cualquier género.

Junto a las prohibiciones tradicionales basadas en la concurrencia profesional con determinados parientes en la misma demarcación o fiscalía (cuando exista dependencia jerárquica entre ambos), se les prohíbe pertenecer a partidos políticos o sindicatos o

¹⁵ Artículos 57 y 58 del Estatuto orgánico del Ministerio Fiscal.

tener empleo al servicio de los mismos, dirigir a los poderes y funcionarios públicos o a corporaciones oficiales, felicitaciones o censuras por sus actos, ni concurrir con carácter o atributos oficiales a cualesquiera actos o reuniones públicas en que ello no proceda en el ejercicio de sus funciones. Asimismo, tampoco podrán tomar parte en las elecciones legislativas, autonómicas o locales más que para emitir su voto personal.

Responsabilidad del Ministerio Fiscal:

La exigencia de responsabilidad civil y penal a los miembros del Ministerio Fiscal y la repetición contra los mismos por parte de la Administración del Estado, en su caso, se regirá, en cuanto les sea de aplicación, por lo dispuesto en la Ley Orgánica del Poder Judicial para Jueces y Magistrados. En cuanto a la responsabilidad disciplinaria, esta se producirá por las faltas previstas en el Estatuto Orgánico.¹⁶

- En cuanto a la responsabilidad civil, el art. 411 de la Ley Orgánica dispone que los Jueces y Magistrados responderán de los daños y perjuicios que causaren cuando incurrieren en dolo o culpa en el desempeño de sus funciones.
- En cuanto a la responsabilidad penal, el art. 406 dispone que el procedimiento se iniciará de oficio mediante providencia del Tribunal competente o en virtud de querrela del Ministerio Fiscal o del perjudicado o mediante el ejercicio de la acción popular.

De acuerdo con el régimen disciplinario de los Fiscales, los miembros del Ministerio Fiscal incurrirán en responsabilidad disciplinaria cuando cometieran alguna de las faltas previstas en la ley del Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal.

Régimen disciplinario:

En cuanto a la responsabilidad disciplinaria, distinguiremos faltas muy graves, graves y leves.

- En cuanto a las **infracciones muy graves**, el art. 62 contempla, entre otras, las siguientes:
 - Primero, el incumplimiento consciente del deber de fidelidad a la Constitución apreciado en sentencia firme.
 - Segundo, la afiliación a partidos políticos o sindicatos o el desempeño de empleos o cargos a su servicio.
 - Tercero, el incumplimiento de órdenes particulares o requerimientos personales dados por escrito siempre que se derive perjuicio en el proceso o alteración relevante en el funcionamiento interno de la Fiscalía.
 - Cuarto, la inobservancia del deber de abstención a sabiendas de que concurre alguna de las causas legales.

¹⁶ Artículos 60 y siguientes del Estatuto orgánico del Ministerio Fiscal.

- Por último, las acciones u omisiones que hubieren dado lugar en sentencia firme a una declaración de responsabilidad civil en el ejercicio de su función por dolo o culpa grave.
- En cuanto a las **infracciones graves**, el art. 63 contempla, entre otras, las siguientes:
 - Primero, la falta de respeto ostensible a los superiores jerárquicos en su presencia, por escrito que se les dirija o con publicidad.
 - Segundo, el incumplimiento de las órdenes o requerimientos recibidos.
 - Tercero, el exceso o abuso de autoridad o la falta grave de consideración respecto a los iguales o inferiores en el orden jerárquico, ciudadanos, Jueces, Magistrados, Abogados, Procuradores y funcionarios al servicio de la Administración de Justicia.
 - Cuarto, el dejar de promover la exigencia de responsabilidad disciplinaria que proceda a los Secretarios y personal auxiliar subordinado cuando conozcan o deban conocer el incumplimiento grave de los deberes de estos últimos.
 - Por último, el retraso injustificado en el despacho de los asuntos de que conozca siempre que no constituya falta muy grave.
- En cuanto a las **faltas leves**, el art. 64 contempla, entre otras, las siguientes:
 - Primero, la falta de respeto a los superiores jerárquicos cuando no concurren las circunstancias que permitan calificar la conducta como falta grave.
 - Segundo, la desatención o desconsideración con iguales o inferiores en el orden jerárquico, ciudadanos, Jueces Magistrados, Abogados, Procuradores y funcionarios al servicio de la Administración de Justicia.
 - Tercero, el incumplimiento injustificado o inmotivado de los plazos legales en el despacho de los asuntos que tuviere encomendados.

En cuanto a la **prescripción de las faltas**, las faltas muy graves prescribirán a los dos años; las graves al año y las leves en el plazo previsto por el Código Penal para la prescripción de las faltas.

Las faltas leves se lo podrán sancionarse con advertencia o multa hasta 300 € o con ambas; las graves, con multa de 300 € a 3000 e, y las muy graves, con suspensión, traslado forzoso (a fiscalía con sede separada al menos en 100 km de aquella en que estuviera destinado), o separación.¹⁷

En cuanto al procedimiento sancionador la competencia se atribuye en función del tipo de sanción: así serán competentes para imponer sanciones disciplinarias: la de advertencia el Fiscal Jefe respectivo; el Fiscal General del Estado hasta la suspensión; el

¹⁷ Artículo 66 del Estatuto orgánico del Ministerio Fiscal.

Ministro de Justicia, la de separación del servicio, a propuesta del Fiscal General del Estado, previo informe favorable del Consejo Fiscal.¹⁸

El procedimiento de advertencia podrá imponerse de plano previa audiencia del interesado.

Para la imposición de las restantes, será preceptiva la instrucción de expediente contradictorio, con audiencia del interesado.¹⁹

Los recursos contra la resolución del expediente disciplinario vienen establecidos en el estatuto los siguientes términos: las resoluciones del Fiscal Jefe serán recurribles ante el Consejo fiscal; las resoluciones del fiscal general del Estado serán recurribles en alzada ante el ministro de justicia; la resoluciones del Consejo fiscal y del ministro de justicia que agotan la vía administrativa serán susceptibles de recurso contencioso administrativo ante la sala correspondiente de la audiencia nacional.

CONCLUSIÓN

- Para que el Ministerio Fiscal tenga atribuida la competencia para la instrucción de todas las causas penales, tal cambio llevará, necesariamente, aparejado un sistema en el que se pueda producir un trasvase de jueces a la carrera fiscal y viceversa. También habrá que garantizar la inamovilidad del Fiscal que se encargue de la instrucción de una causa concreta. Si esta prevención no se adopta el sistema, al menos a priori, perdería toda la garantía que hoy se encuentra incluida en la Constitución.
- La actual regulación del nombramiento/cese del Fiscal General del Estado transmite una imagen del FGE muy vinculada al Presidente del Gobierno que lo nombra. Establecer un plazo de mandato superior al de la legislatura fortalece en mayor medida la autonomía del Ministerio Fiscal, por cuanto permite percibir a tal cargo como una institución sin esas estrechas vinculaciones con el Poder Ejecutivo en la medida en que su mandato normalmente abarcará el de, al menos, dos Gobiernos.
- La situación actual de los Fiscales, a nivel estatutario y reglamentario, impropia de un país con elevada calidad democrática, mancha injustamente en general, y en casos de relevancia mediática en particular, la labor esforzada y con frecuencia meritoria de Fiscales de a pie, mandos intermedios, Fiscales Jefes, y Fiscales Generales que, sin embargo, proyectan hacia dentro y hacia fuera del MF una imagen de parcialidad, y sumisión a o intereses, influencias y presiones en su actuación profesional.
- Necesidad:

¹⁸ Artículo 67 del Estatuto orgánico del Ministerio Fiscal.

¹⁹ Artículo 68 del Estatuto orgánico del ministerio Fiscal.

- Régimen de nombramientos, disciplina y situaciones administrativas dentro del propio Ministerio Fiscal.
- Capacidad de auto-organización a través de una potestad reglamentaria interna.
- Autonomía económica: Individualización presupuestaria.

No puede haber un Ministerio Fiscal autónomo sin permitirle organizar su organización, funcionamiento y la organización de su personal, no solo los fiscales, sino todo el personal que presta sus servicios en las fiscalías.