

DOCTRINA DE LA FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

Instrucción 5/1989, de 17 de julio, sobre el Ministerio Fiscal y los Tribunales Superiores de Justicia.

Referencia: FIS-I-1989-00005

La Ley Orgánica del Poder Judicial de 1985 y la Ley 38/1988 de Demarcación Planta han diseñado y perfilado el modelo de organización judicial en nuestro país, que servirá para hacer frente al reto del próximo siglo, rompiendo el enorme déficit acumulado durante decenios por una organización judicial estructurada más en función de la presencia que de la eficacia; distribuida con criterios geográficos imperfectos y desequilibrado o infradotada en cuanto al número de sus titulares y sus órganos decisorios, con la consiguiente insuficiencia de los medios personales económicos puestos a su servicio e inadecuación de las normas de procedimiento por las que se rige.

Si la configuración de los órganos judiciales ha sido diseñada plenamente, no ocurre lo mismo con el Ministerio Fiscal.

La Constitución Española de 1978, ha supuesto un cambio cualitativo en la configuración del Ministerio Fiscal y consecuencia de ello fue la necesidad de aprobar un nuevo Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal que tuvo lugar mediante la Ley 50/1981.

La Disposición final primera del Estatuto, facultaba al Gobierno para que dictase, en el plazo de un año, un nuevo Reglamento que desarrollase el Estatuto, y en la Disposición final segunda declaraba en vigor, entre tanto no se publicase el nuevo Reglamento, el de 1969, en cuanto no se opusiera a lo dispuesto en el Estatuto. El Real Decreto de 22 de diciembre de 1982, suspende el plazo para dictar el Reglamento señalando otro que comenzará a contarse de nuevo desde el día en que tenga lugar la promulgación de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Desde la fecha de entrada en vigor del Estatuto de 1981, se han dictado otras normas como son, el Real Decreto 437/1983, sobre constitución y funcionamiento del Consejo Fiscal, el Real Decreto de 9 de febrero de 1983, que regula las categorías, la integración de los Fiscales de Distrito y los concursos de provisión de vacantes; y la Ley 5/1988, por la que se crea la Fiscalía Especial para la Prevención y Represión del Tráfico Ilegal de Drogas y en la que se introducen diversas modificaciones en el texto del Estatuto, tendentes a adecuar la estructura de la institución a la organización judicial diseñada por la Ley Orgánica del Poder Judicial de 1 de julio de 1985.

Podríamos plantearnos si se debe modificar en su totalidad el Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal, ya que sus preceptos pueden estar algo desfasados, hay normas en el mismo que requieren una aclaración legislativa. Téngase en cuenta, también, la creciente intervención del Ministerio Fiscal en todos los órdenes del Derecho, así la Ley 21/1987 de 11 de noviembre, de notificación del Código Civil en materia de Adopción, o la Ley Orgánica 7/1988 de los Juzgados de lo Penal y en la que se modifican diversos preceptos de las Leyes Orgánicas del Poder Judicial y de la de Enjuiciamiento Criminal, que refuerzan la intervención del Ministerio Fiscal en el proceso penal.

Lo cierto es, que se modifique o no, el Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal, responsabilidad que corresponde a las Cortes Generales, sin embargo, no es posible seguir funcionando con el Reglamento Orgánico aprobado por Decreto 437/1969, de 27 de febrero, norma preconstitucional, que no contempla la realidad del Ministerio Fiscal de hoy, y es en muchos supuestos opuesto al Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal, lo que no crea problemas dado su rango reglamentario, pero si origina lagunas, que deben ir siendo cubiertas por medio de Circulares e Instrucciones, como ya se hizo con la Instrucción número 1/1987, que contemplaba la regulación de las Juntas de Fiscalía, las retiradas de acusación, los extractos, los visados, los informes y expedientes personales, y como se intenta hacer con esta Instrucción que quiere dar unas pautas sobre el funcionamiento de las Fiscalías de los Tribunales Superiores de Justicia y otros problemas urgentes.

Precisamente, una de las insuficiencias normativas que se vienen señalando, afecta a la regulación de las Fiscalías de los Tribunales Superiores de Justicia y al real alcance de las facultades de sus Jefes y su relación con las Fiscalías de las Audiencias Provinciales del territorio de la correspondiente Comunidad Autónoma. Ello no podía ser de otra manera por cuanto, aprobado nuestro Estatuto Orgánico antes de que existiera un diseño legal de lo que iban a ser los Tribunales Superiores de Justicia, no podía aquél entrar en un detalle que en el futuro chocara con lo que al respecto dispusiera la Ley Orgánica del Poder Judicial, a la sazón sólo en Proyecto. Ello no quiere decir, sin embargo, que en la legalidad vigente, tanto la Estatutaria del Ministerio Fiscal, como la Orgánica del Poder Judicial no existan bases suficientes para llegar, a través de una interpretación sistemática y acomodada a la realidad social de nuestro tiempo, a unas conclusiones precisas en orden a cuál sea la posición de las Fiscalías de los Tribunales Superiores de Justicia en el organigrama jerárquico del Ministerio Fiscal.

Esa interpretación conduce a entender que los Fiscales Jefes de los Tribunales Superiores de Justicia constituyen un escalón intermedio entre los Fiscales Jefes de las Audiencias Provinciales y el Fiscal General del Estado, naturalmente, sin merma de las potestades y prerrogativas de éste como Jefe Superior del Ministerio Fiscal y representante del mismo en todo el territorio español (art. 22.2 EOMF), y dentro de las facultades y limitaciones que en desarrollo de los principios de unidad y dependencia establece el Capítulo II del Título II del Estatuto.

A esta conclusión se llega a través del análisis de las siguientes normas:

1.^a El art. 70 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de junio, del Poder Judicial, cuando dispone que «el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma culminará la organización judicial en el ámbito territorial de aquélla, sin perjuicio de la jurisdicción que corresponde al Tribunal Supremo», Ese carácter de órgano que culmina la organización judicial del territorio de la Comunidad Autónoma, aparece reforzado con las facultades de gobierno sobre todos los órganos y, personal judicial del territorio que en el Título III, Capítulo I y los arts. 161 y 162 hacen residir en la Sala de Gobierno del Tribunal Superior de Justicia y su Presidente.

Es obvio que, apareciendo constituido el organigrama del Ministerio Fiscal con carácter paralelo al de la organización judicial, aquella construcción piramidal debe trasladarse a la propia relación entre las Fiscalías adscritas a los respectivos órganos jurisdiccionales, viniendo, en consecuencia, a culminar las Fiscalías de los Tribunales Superiores de Justicia la organización del Ministerio Fiscal el ámbito territorial del mismo, sin perjuicio de las facultades y competencias de la Fiscalía General del Estado.

2.^a Lo anterior parece venir confirmado por la redacción del art. 12. Uno del Estatuto Orgánico, en cuanto parece establecer una enumeración de los Organismos del Ministerio Fiscal en orden decreciente de categoría y jerarquía, situándose las Fiscalías de los Tribunales Superiores de Justicia inmediatamente antes de las Audiencias Provinciales y en el puesto que en la organización derogada ocupaban las Audiencias Territoriales, cuyo carácter de superioridad jerárquica sobre las Provinciales ha sido tradicional e indiscutido. Conviene, respecto a esto último recordar que, conforme a la Disposición Transitoria séptima del Estatuto -introducida por la Ley 5/1988, de 24 de marzo- las Fiscalías de las Audiencias Territoriales subsistían tan sólo en tanto no desaparecieran dichas Audiencias Territoriales al crearse los Tribunales Superiores de Justicia.

3.^a En el art. 22.tres del Estatuto Orgánico al referirse a los Fiscales de cada órgano dispone que actuarán bajo la dependencia de «sus superiores jerárquicos y del Fiscal General del Estado», existencia de superiores interpuestos entre el Fiscal General del Estado y los Fiscales Jefes de Provincial, que aparece confirmada en el art. 27. Uno en el que, al regularse el mecanismo a seguir en caso de una posible discrepancia por razones de legalidad respecto a la orden recibida de su Fiscal Jefe, se contempla la posibilidad de que tal orden proceda de su superior jerárquico, distinto al Jefe de la Fiscalía y del Fiscal General de Estado (vid. inciso último). Todo ello implica el reconocimiento de superiores jerárquicos intermedios entre los Fiscales Jefes de Provincial y la Fiscalía General del Estado, que no pueden ser otros que los antiguos Jefes de Fiscalías Territoriales y los actuales de los Tribunales Superiores de Justicia.

4.^a El art. 88 del Reglamento Orgánico del Ministerio Fiscal de 24 de marzo de 1969 - vigente en aquello que no se oponga al Estatuto, según lo dispuesto en la Disposición Final segunda del mismo- reconoce expresamente el carácter de los Fiscales de las Audiencias Territoriales como Jefes del Ministerio Fiscal de sus respectivos territorios, carácter que debe entenderse asumen los Fiscales de los Tribunales Superiores de Justicia que hoy han sustituido a aquéllos.

5.^a El mismo hecho de no constituirse Fiscalías de Audiencias Provinciales en las Provincias en que tiene su sede el Tribunal Superior y en las que existe al margen de éste, tal Audiencia Provincial, indica que el Fiscal del Tribunal Superior asume -como antes el de la Audiencia Territorial- todas las funciones del Ministerio Fiscal en el territorio, en virtud de aquella Jefatura que sobre los integrantes del mismo en todo el ámbito territorial ostenta.

6.^a Se deben, por último, asumir también las conveniencias de una racional organización del Ministerio Fiscal en el ámbito de las Comunidades Autónomas. Los aspectos concretos de la política criminal y las peculiaridades del componente social de cada territorio han de ser apreciados in situ y con una visión global de cuáles deben ser las condiciones de la actuación del Ministerio Fiscal en el ámbito de la Comunidad. El planeamiento y dirección de esa específica actuación, concurrente con la genérica del Ministerio Fiscal, sólo puede asumirse con términos de eficacia desde una dirección unitaria, congruente con una visión global de los elementos a tener en cuenta, y sólo el Fiscal del Tribunal Superior de Justicia está en condiciones de poseer todos aquellos datos que permitan diseñar una actuación unitaria del Ministerio Fiscal en el ámbito y para las cuestiones que sean específicas de la correspondiente Comunidad Autónoma.

Lo anterior aconseja también centralizar en los Fiscales Jefes de los Tribunales Superiores de Justicia las Memorias que anualmente deben elevar los Fiscales Jefes Provinciales de su territorio, así como el que la Memoria redactada por el Fiscal del Tribunal Superior aborde los problemas de todo el ámbito de su Comunidad.

Llegadas a estas conclusiones, innecesario es decir que los Fiscales Jefes de los Tribunales Superiores de Justicia pueden y deben ejercer sobre los miembros del Ministerio Fiscal de su territorio, las facultades funcionales y orgánicas que el Capítulo II del Título II de Estatuto Orgánico, y en especial sus arts. 23, 24 párrafo 3º y 26 inciso último, otorga a los Fiscales Jefes, entre ellas las de delegación y designación de un miembro del Ministerio Fiscal de los que de él dependen, para actuar en asuntos determinados ante cualquiera de los órganos jurisdiccionales en los que esté legitimado. Conviene recordar al respecto y para su ampliación analógica, las facultades de delegación que el orden civil el art. 103.2 del Reglamento citado concedía a los Fiscales de Audiencia Territorial respecto a la actuación del Ministerio Fiscal en los Juzgados de Primera Instancia de su territorio.

En consecuencia y nombrados los Fiscales Jefes de los Tribunales Superiores de Justicia, por Real Decreto 400/1989, de 2 de junio, es necesario precisar por medio de esta Instrucción, cuál es la competencia que corresponde a tales Fiscales. Por ello, y en tanto no se publique la norma reglamentaria, habrá que entender:

Primero. De conformidad con la Disposición adicional segunda del Real Decreto 675/1989, los Tenientes Fiscales y los Fiscales de las extinguidas Fiscalías de las Audiencias Territoriales así como los de las Audiencias Provinciales de Santander, Logroño y Murcia han pasado a

desempeñar automáticamente sus cargos en las Fiscalías de los Tribunales Superiores de Justicia.

Segundo. Corresponde a las Fiscalías de los Tribunales Superiores de Justicia de las Comunidades Autónomas intervenir en todos aquellos asuntos de carácter civil, penal, contencioso-administrativo, social, de vigilancia penitenciaria, de menores y cualquier otro que las disposiciones vigentes atribuyen al Ministerio Fiscal sean competencia del Tribunal Superior de Justicia y en el ámbito territorial de este, así como de *los restantes órganos judiciales existentes en la provincia en que radique la Fiscalía*.

No obstante, los Fiscales de los Tribunales Superiores de Justicia podrán delegar en los Fiscales de las Audiencias Provinciales de su territorio, las funciones que les corresponda ante las Salas del Tribunal Superior de Justicia que, conforme al art. 68 de la LOPJ tengan su sede en la capital de la Provincia a que corresponda dicha Fiscalía Provincial.

Como criterio a seguir, los excelentísimos señores Fiscales de los Tribunales Superiores de Justicia, deberán tener en cuenta que la fluidez del trámite y el mejor servicio aconsejan que esa delegación sea la norma general, sin perjuicio de reservarse aquellos asuntos que por su trascendencia estimen oportuno sean asumidos por la propia Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia.

Tercero. Corresponde a las Fiscalías de las Audiencias Provinciales intervenir en todos aquellos asuntos de carácter civil, penal, contencioso-administrativo, social, de vigilancia penitenciaria, de menores y de cualquiera otros de que conozcan los órganos jurisdiccionales de la Provincia, así como en los que sean competencia de las Salas de lo Contencioso-Administrativo o de lo Social del Tribunal Superior de Justicia que extiendan su jurisdicción sólo a la provincia en que radique la Fiscalía, siempre que el Fiscal del Tribunal Superior de Justicia haya hecho delegación en el de la Provincial de sus funciones ante tales órganos. En las Salas previstas en el art. 78 de la LOPJ y el art. 2 de la Ley 38/1988, de Demarcación y Planta Judicial, que extienden su jurisdicción a varias provincias, pero no, al ámbito de todo el territorio del Tribunal Superior de Justicia, intervendrán en los asuntos de que conozcan las mismas, la Fiscalía en que radique su Sede, siempre que tenga la delegación para ello del Fiscal del Tribunal Superior de Justicia.

Cuarto. 1. Para mantener la unidad y dependencia del Ministerio Fiscal y contribuir a la formación por parte del Fiscal General del Estado de criterios unitarios de actuación, que permitan abordar las peculiaridades de los problemas que se plantean en las Fiscalías, así como para hacer llegar al Gobierno, por intermedio de aquél, las observaciones que estimen oportuno hacer, los titulares de las Fiscalías de ámbito provincial y los de los Tribunales Superiores de Justicia, elevarán anualmente a la Fiscalía General del Estado, antes del 31 de marzo de cada año, una Memoria expresiva de los temas que se establezcan en el número siguiente. A tal efecto, interesarán los Fiscales de los Tribunales Superiores de Justicia de los Fiscales de las Audiencias Provinciales de su territorio, que les remitan con la debida antelación la realizada por ellos, para elaborar la Memoria de la Comunidad Autónoma respectiva.

2. Las Memorias comprenderán una parte expositiva y otra estadística, cuyo contenido será fijado mediante Instrucción por el Fiscal General del Estado.

Sin embargo y aparte de las ampliaciones que puedan establecerse en esas Instrucciones las Memorias tratarán, como contenido mínimo los siguientes capítulos:

a) La actividad del Ministerio Fiscal, con especial atención a los problemas que se hayan presentado y los asuntos graves y de mayor complejidad de que se haya debido ocupar la Fiscalía.

b) En las Fiscalías de la Audiencia Nacional, Fiscalía para la Prevención y Represión del Tráfico Ilegal de Drogas, Fiscalías de los Tribunales Superiores de Justicia y de las Audiencias Provinciales, la evolución de la criminalidad en su ámbito territorial, así como las medidas adoptadas o que se estimen de conveniente adopción para la prevención de los delitos.

c) El funcionamiento de los Juzgados y Tribunales ante los que la Fiscalía actúe, con análisis, en su caso, de los problemas organizativos que planteen.

d) Las reformas que se estimen más convenientes introducir en las leyes sustantivas, procesales y orgánicas para la mayor eficacia de la justicia.

Quinto. El recurso para la unificación de doctrina, previsto en la base trigésima quinta, de la Ley de Bases de Procedimiento Laboral de 12 de abril de 1989, precisa de las siguientes consideraciones:

Este recurso de casación que sustituye al recurso en interés de Ley -con la singularidad de que ha de producir efectos sobre situaciones jurídicas creadas en virtud de la sentencia recurrida- se regulará en el Texto articulado de la futura Ley de Procedimiento Laboral, que habrá de aprobarse en el plazo de un año conforme dispone el art. 1 de la Ley de Bases.

En tanto se publique ese Texto articulado, si ciertamente no parece oportuno -al desconocerse las formalidades que han de regir ese recurso- impartir instrucciones a las Fiscalías de los Tribunales Superiores de Justicia, si se estima procedente recordar algunas de las cuestiones relacionadas con el recurso de interés de Ley.

Medio tempore -hasta la vigencia de aquél- ha de entenderse que el recurso en interés de Ley, contemplado en los arts. 185 a 187 de la vigente Ley de Procedimiento Laboral, sigue subsistiendo, no obstante haber desaparecido el Tribunal Central con fecha 23 de mayo de 1989. Es cierto que el art. 185 lo prevé sólo contra las sentencias dictadas por el Tribunal Central, pero no lo es menos que tales sentencias eran pronunciadas en el recurso de suplicación, del que hoy conocen ya las Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia, de ahí que el único sistema de control jurisprudencial, hasta que entre en vigor el recurso para la unificación de doctrina, lo constituye el recurso en interés de Ley, y es si bien, transitoriamente, el medio hábil para enjuiciar si la doctrina que emane de las Salas de lo Social es dañina o errónea.

Respecto del recurso de interés de Ley, la Fiscalía General del Estado considera necesario cursar las siguientes instrucciones especialmente dirigidas a los Fiscales de los Tribunales Superiores de Justicia y a los de las Audiencias Provinciales en cuya sede exista Sala de lo Social:

1. Deberán interesar que todas las sentencias dictadas en recursos de suplicación por las Salas de lo Social, se le notifiquen, debiendo quedar constancia en la copia de la sentencia de la fecha de notificación. No parece obstáculo el hecho de que el art. 185 de la Ley de Procedimiento Laboral, establezca que la notificación se haya de efectuar a la Fiscalía del Tribunal Supremo, pues el precepto está, pensando en la previsión de que la sentencia recurrida se dictase por el Tribunal Central, hoy suprimido, y que al poseer competencia nacional, estaba en relación con la Fiscalía del Tribunal Supremo, como órgano natural e inmediato de comunicación.

En la actualidad las Salas de lo Social encuentran en la correspondiente Fiscalía, la legal representación del Ministerio Fiscal.

2. Deberán analizar con detenimiento las sentencias dictadas en suplicación por dichas Salas, y si en su contenido apreciaren doctrina dañosa o errónea, a la luz de los criterios plasmados en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional o de la Sala Sexta del Tribunal Supremo, deberán remitirlas, bien directamente, o a través de las Fiscalías del Tribunal Superior de Justicia, acompañando escrito con los razonamientos pertinentes, a la Fiscalía General del Estado y ello en el más breve plazo posible, habida cuenta de que el límite para interponer el recurso es de tres meses desde la notificación de la sentencia por aplicación del art. 186 de la Ley de Procedimiento Laboral.

3. El hecho de que con anterioridad a la sentencia de suplicación, cuya doctrina se entienda dañosa o errónea, se hayan dictado una o varias sentencias del Tribunal Supremo, proclamando la doctrina acertada, no constituye obstáculo para interponer recurso de interés de Ley, pese a que durante algunos años la Sala Cuarta del Tribunal Supremo estimase no ser

necesario dicho recurso cuando ella ya se había pronunciado sobre el tema, sentando definitivo criterio.

4. Todas las sentencias dictadas por la Sala de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia que se notifiquen a las Fiscalías, deberán ser archivadas en sus oficinas, para el supuesto de que parte interesada se dirigiese a la Fiscalía General del Estado en solicitud de interposición de recurso de interés de Ley, y con objeto de poder recabarlas a dichas Fiscalías para su estudio. Si la parte interesada presentase su solicitud directamente ante la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia, el Fiscal deberá remitir el escrito y la copia de la sentencia impugnada con expresión de la fecha de notificación, a la Fiscalía General del Estado.

Si las sentencias que dicten las Salas de lo Social en los recursos de suplicación, no recogiesen la transcripción de los hechos probados de la sentencia de instancia, el Fiscal deberá interesar se le entreguen simultáneamente a la notificación de la sentencia dictada en suplicación, una certificación de la de instancia, para así obtener un completo conocimiento en orden a la valoración de la doctrina de la Sala.

Encarezco a V.E./V.I. el cumplimiento de la presente Instrucción, de la que deberá acusar recibo, así como comunicarla a los señores Fiscales que de V.E./V.I. dependan.

Madrid, 17 de julio de 1989.- El Fiscal General del Estado.