

**Naturaleza jurídica del Ministerio Público**

Zamyr Vega Gutiérrez\* y Lilliam Cortés Pastrán\*

*Resumen.*- El Ministerio Público es un ente al servicio de la función judicial, pero autónomo y sujeto a la Constitución Política y a su Ley Orgánica. El Ministerio Público debe garantizar el "Debido Proceso Legal", entendido como el cumplimiento de los requisitos constitucionales en materia de procedimiento. Por ello, es vital realizar las reformas pertinentes a nuestras normas sustantivas y adjetivas en materia de Derecho penal y Procesal Penal, pues la creación del Ministerio Público tiene como objetivo descentralizar las funciones de acusar, defender y juzgar, que son propias del Sistema Inquisitivo que, por su naturaleza persecutoria, se opone al proceso de garantías.

**Introducción**

No hay unanimidad sobre el origen del Ministerio Público; sin embargo, se comparte la tesis de que se designó con dicho nombre a la institución desde el Código Napoleónico en 1808, pues anteriormente el Ministerio Fiscal estaba constituido por la figura del procurador real. Este surge a finales de la Edad Media como un órgano del Monarca, quién primero defendió sus intereses patrimoniales (función tributaria) y, posteriormente, procuró la represión de los delincuentes, ocupando el lugar de acusador privado. De tal forma que, cuando el Rey asumió la soberanía y la representación del Estado, se impuso perseguir y castigar todo delito que atentase contra la organización jurídica de la sociedad.

Como el Rey monopolizaba la justicia, los procuradores de la corona tuvieron que asumir, junto con la defensa de sus intereses privados, la tutela de los intereses generales del Estado. En los países monárquicos, "el ministerio

público siguió siendo un representante del rey o emperador, pero defendiendo ya un interés público de justicia y, cuando se implantó la República, (...) se transformó en un representante de la sociedad y agente del poder ejecutivo" (Campos, 1998: 147).

Cuando triunfa la Revolución Francesa (1789) y con ella el principio de soberanía popular, comienza un proceso de descentralización del poder político sobre la base de los principios del Sistema Republicano de Gobierno (Mercado, 1993: 5-6). Así pues, los que fueron procuradores del Rey, se convierten en los representantes del Estado y de la Sociedad, y desde entonces se les conoce como agentes del Ministerio Público o Agentes del Ministerio Fiscal.

Posteriormente, el Papa Inocencio III, además de la acusación pública y privada admitió la denuncia, que reemplazó el procedimiento de oficio e implantó la instrucción secreta. De este modo, se inicia el Ministerio Público, pues era necesaria la presencia de un magistrado

\* Egresado de la Facultad de Ciencias Jurídicas-UCA.

que aportase los elementos necesarios para la formación de los juicios y que hiciese conocer las conclusiones obtenidas de los datos que se aportaron a la causa (*ibid*; 8-10). Sin embargo, en el Siglo XII no se conoce el Ministerio Público, prevaleciendo el Sistema de la acusación privada.

Según Roxin, para la estructura del proceso penal es necesaria la división funcional entre fiscalía, policía y tribunal. La separación entre los órganos que llevan la investigación (fiscalía y policía), y el órgano que emite la sentencia, evita el peligro de prejuicio en la obtención de la sentencia. Asimismo lleva la existencia institucional y funcional de autoridades de acusación independientes al principio acusatorio, según el cual, el juez no actúa espontáneamente, sino como respuesta a una acusación.

El Estado, al constituir un órgano público requirente como es el Ministerio Público, pretende que las facultades de acusar, defender y juzgar no se encuentren en una sola institución como los Tribunales de Justicia. Precisamente, la acumulación de las tres facultades en una sola institución es característica del sistema inquisitorial, que "es lo exactamente opuesto al proceso de garantías" (Zaffaroni, 1986: 135).

En este sentido, se adopta el principio acusatorio - *ned procedat iudex ex officio* - en virtud del cual se requiere la intervención de un acusador público independiente del juzgador, para garantizar el derecho a una defensa justa y así evitar que una misma persona concentre dos facultades incompatibles: requerir (acción penal) y fallar (jurisdicción) (Serrano, 1998: 376- 377).

Esta aseveración responde a los principios inspirados por Montesquieu, quien afirma que el ejercicio del poder debe ser sometido al *imperium* de la libertad y dignidad humana, postura que asume Zaffaroni al expresar que la desconcentración de poderes del inquisidor busca "no sólo la independencia del tribunal, sino la distinción clara entre las funciones procesales ( ... ), es decir, entre la acusación, la defensa y el juzgamiento" (*ibid*, 135).

Por otro lado, la acción penal que se concede al Ministerio Público reviste una característica fundamental e indiscutible: la "Publicidad", ya que se aduce que el delito lesiona el orden jurídico social. Por ello, en muchas legislaciones se ha eliminado el sistema de acción privada, salvo en algunos casos, como el nuestro, que se conserva dicha acción para delitos como Injurias y Calumnias, de forma que el Estado asume toda la función de "Impulso Procesal".

Como ejemplo, en el sistema de justicia penal especializada para adolescentes, corresponde a la Procuraduría promover la acción penal o abstenerse de ello, (arto.124 literal a. CNA). Se abstiene cuando se aplican ciertos criterios de oportunidad o de discriminación de la acción penal pública. El arto.151 CNA concede la promoción de la acción penal a la Procuraduría General de Justicia, sin perjuicio de la participación de la víctima u ofendido en los delitos de acción privada y de acción pública a instancia privada.

Por lo tanto, la función requirente del Ministerio Público es la efectiva promoción y ejercicio de la acción penal; es asumir la persecución punitiva y el

impulso procesal; es motivar a la jurisdicción para la aplicación del *ius puniendi*. La función requirente es un presupuesto mediante el cual el Ministerio Público impulsa la función jurisdiccional, solicitando al tribunal la decisión justa en relación a una determinada pretensión jurídico - penal. Obviamente, esta pretensión deberá tener un fundamento político - criminal, es decir normas penales aprobadas por la representación parlamentaria del pueblo y en base al principio de legalidad.

De manera que los tribunales de justicia y el Ministerio Público son entes estatales con funciones y atribuciones propias. Podemos afirmar con Serrano y Rodríguez entre otros, que "el Estado se autodemanda, por medio del ejercicio de la acción, el ejercicio de la jurisdicción" (Serrano, 1998: 376-378).

Algunos autores, entre ellos Maier y Mariconde, coinciden en afirmar que la creación del Ministerio Público responde a la necesidad de entablar una relación procesal imparcial, que sólo puede materializarse cuando el órgano requerido de función jurisdiccional se limita a una sola función, como es el poder de decisión, dejando la facultad de ejercer la acción penal al Ministerio Fiscal. Así se evita que el juzgador se forme prejuicios antes de emitir su fallo. Sin embargo, en nuestro sistema procesal penal, que es inquisitivo, si bien se le da a la Procuraduría la facultad de ejercer la acción (arto.42 In), se reserva al judicial el derecho de autodemandarse la función jurisdiccional. Como ejemplo de ello, podemos citar el arto.30 In que reza "Procedimiento de oficio es la averiguación que hace el juez del delito o falta y del delincuente excitado por

noticias extrajudiciales". Esto es incompatible con el Modelo Acusatorio que supone al juez impedido de oficio: "*Ne Prodedat Ex Officio*" (no proceder de oficio). Por ello es necesaria la Acusación de parte de un agente distinto del juzgador para cumplir el "Debido Proceso", en que el judicial no investiga oficiosamente el delito, ni inicia la persecución del imputado.

La existencia de la actuación oficiosa del juez viene en detrimento de la naturaleza y función del Ministerio Fiscal y del Principio Acusatorio, ya que "el fiscal no acaba nunca de encajar dentro del sistema inquisitivo al que no pertenece" (Binder ,1993: 301). Se ha expresado que el Ministerio Público es, en *strictu sensu*, un acusador estatal. Sin embargo, no significa que siempre, en un proceso, pedirá la declaración de culpabilidad del imputado, ya que también puede solicitar al judicial que declare su absolución si considera que no hay elementos objetivos que justifiquen el ejercicio de la función punitiva. Dicho de otro modo, el Ministerio Fiscal no es un órgano perseguidor que ejercita acciones para buscar un culpable, sino "un órgano estatal que procura el esclarecimiento de la verdad en que reposa la justicia.

Un aspecto fundamental es que, a la par de la acusación que le corresponde al Ministerio Público, está la defensa del imputado para garantizar el derecho a la defensa consagrado en la Constitución Política (arto.34 ). Esta función corresponde al Abogado o Representante Legal del acusado. De esta forma se completa la separación de Funciones Procesales que son la razón de ser de cada órgano. Es necesaria la existencia de un

"Defensor" que contradiga (Principio de Contradicción) la acusación del Ministerio Fiscal puesto que, de no existir, la Fiscalía se acercaría más fácilmente al juzgador, traicionando su oficio (Carnelutti, 1999:302).

En nuestro sistema, ni la Procuraduría ni el juez tienen el monopolio de la acusación, pues se excluye la oficiosidad en los delitos de acción privada, en los que sólo se actúa a solicitud de parte agraviada (arto.31 y 40 In).

### **Comentarios al veto presidencial del proyecto de ley orgánica del ministerio público**

Recientemente, la Asamblea Nacional, aprobó la Ley Orgánica del Ministerio Público (Ley No.346), que fue objeto de veto parcial por parte del Presidente de la República, quien adujo que, debido a las inconsistencias de ciertos artículos, se vio obligado a reformar y añadir ciertas disposiciones para mantener la armonía jurídica y completar el ámbito de acción de dicha institución. Para contribuir con el proceso institucional de Nicaragua, este trabajo pretende hacer un comentario a este veto.

Inicialmente, se crea el Ministerio Público estableciendo que esta institución "tiene a su cargo la función acusadora y la representación de los intereses de la sociedad y de la víctima del delito en el proceso penal, a través del Fiscal General de la República" (arto.1 PLMP). De modo que se adopta el Sistema Acusatorio que es la base de la existencia y fin de dicho ente, pues "el fiscal no acaba nunca de encajar dentro del Sistema Inquisitivo al que no pertenece" (Binder, 1993:301). Esto nos hace reflexio-

nar acerca de la necesidad de reformar, con urgencia, las normas de carácter sustantivas y adjetivas que conforman nuestro Sistema Penal y Procesal Penal, ya que actualmente cualquier judicial puede conocer oficiosamente o a petición de parte, de una acción penal (arto.30 In) lo que nos da una visión del modelo inquisitivo que predomina en nuestra legislación penal.

Algunos autores, entre ellos Manzini, consideran que el Ministerio Público tiene el monopolio de la acción penal (Manzini,1999:312); sin embargo, esta posición no funge como regla general, puesto que existen delitos de orden público que sólo pueden perseguirse a instancia de parte agraviada (Delitos de Orden Público a Instancia Privada). También se hace referencia al Principio de Legalidad, al aducir que el Fiscal General de la República, al igual que los demás funcionarios, están sometidos a la Constitución Política y a las leyes.

Desde el punto de vista administrativo se establece que el Ministerio Público goza de autonomía orgánica y funcional y que es único e independiente en el ejercicio de sus funciones. Esta afirmación es muy discutida, ya que desde el punto de vista Constitucional, el Fiscal General de la República y el Fiscal General Adjunto son elegidos por la Asamblea Nacional de ternas separadas propuestas por el Presidente de la República y por los Diputados de la Asamblea Nacional (arto.138 numeral 9 Cn). Hay diversas posturas acerca de la situación institucional relativas a la ubicación política del Ministerio Público. Para algunos, el órgano requirente forma parte del Órgano Jurisdiccional (posición "judicialista"); para otros,

pertenece al Órgano Ejecutivo (posición "administrativista"); y una tercera posición, lo define políticamente como un órgano de justicia independiente y, por ello, un órgano de naturaleza híbrida que ocupa una posición intermedia entre el Poder Ejecutivo y el Poder Judicial (posición "independentista") (Binder, 1993:303).

Los defensores de la primera tesis sostienen que, siendo el ejercicio de la acción penal una facultad propia del Órgano Requirente y que desea obtener una decisión por parte del Órgano Decisor (Judicial), necesariamente se ubica al Ministerio Fiscal dentro del Órgano Jurisdiccional (Cruz, 1989:24)

Quienes apoyan la posición "administrativista" sostienen que la no inclusión del Ministerio Público en la estructura de la organización judicial y el hecho de que las decisiones que adopta no hacen cosa juzgada, son causas suficientes para excluir a este ente del Órgano Jurisdiccional. Además se argumenta que si se adopta la primera tesis, se corre el peligro de instaurar el *Non Grato* Sistema Inquisitivo, puesto que el fiscal se enmarcaría, junto con el juez, en perseguir y castigar al imputado, obviando las garantías del Debido Proceso legal (Armenta Deu, 1981:78).

La tercera tesis, que se considera la más acertada, establece que el Ministerio Público es un Órgano Constitucional de Justicia, que no actúa en nombre del Gobierno ni del Poder Judicial, sino que su función requirente está determinada por la idea de verdad y justicia, conferida por la Constitución Política (Calvo, 1983:647-649).

En conclusión, el Ministerio Público es

un ente al servicio de la función judicial, pero con autonomía propia, y sujeto a la Constitución Política y a su Ley Orgánica, que debe garantizar el "Debido Proceso Legal", entendido como el cumplimiento de los requisitos constitucionales en materia de procedimiento (Cabanellas, 1993:311).

Hay una disposición que atribuye responsabilidad a los funcionarios, autoridades y organismos, si no proporcionan lo requerido por la Fiscalía en un término de tres días. De esta forma, la administración pública tiene el deber de brindar auxilio al Ministerio Público, cuando así lo solicite. Hay otra disposición por la que se instituye la Carrera Fiscal, que se regirá conforme a la ley respectiva (arto.9 PLMP). Esa disposición debe contener con gran claridad y precisión las disposiciones legales a las que estarán sometidos los integrantes de la carrera fiscal.

Se concede al Ministerio Público las siguientes atribuciones: Promover de oficio o a instancia de parte la investigación y persecución de los delitos de acción pública. En este sentido, se atribuye al Ministerio Fiscal la facultad ejercitar la acción penal, cumpliendo con su función requirente, entendida como la facultad de asumir la persecución punitiva y el impulso procesal, demandando al judicial una decisión justa en relación a una determinada pretensión jurídico - penal. No obstante, se limita al Ministerio a perseguir los delitos de acción pública y se excluye la oficiosidad en los delitos de acción privada, en los que la acción se ejerce a solicitud de parte agraviada. Es decir, el Ministerio no tiene el monopolio de la acción.

En los delitos de acción privada, el perjudicado puede no ejercer la pretensión por la escasa gravedad de la infracción, que generalmente perdona cuando se serenar los ánimos. El ofendido se inclina a restarle trascendencia al hecho; prefiere olvidarlo (Olmedo, 1994:129).

Se atribuye al Ministerio Fiscal la facultad de remitir a la Policía Nacional las denuncias recibidas para que investigue (arto.10 numeral 2 PLMP). La Policía, entendida como la institución encargada de preservar el orden público jurídico en general (cumplimiento de preceptos legales) y el orden público de policía (referido a la tranquilidad y seguridad inmediata de los ciudadanos) (Gabaldon, 1987:64) cumple una función auxiliar en la misión conferida a la Fiscalía que puede recibir las investigaciones de la Policía y determinar bajo su responsabilidad el ejercicio de la acción penal (arto.10 numeral 3).

Este numeral fue vetado por el Presidente de la República, quien aduce que debe agregarse a este precepto el Principio de Oportunidad, que es una facultad del Ministerio Público para lograr la efectividad de su misión (veto parcial plmp). El "Principio de Oportunidad" es un elemento indiscutible dentro de la naturaleza misma del Ministerio Fiscal, y forma parte de las tendencias modernas de los Sistemas Penales y Procesales Penales, porque se trata de establecer qué conductas pueden ser obviadas de la acción penal, tomando en cuenta algunos criterios: cuando el hecho es insignificante; cuando el imputado sufre un daño grave como consecuencia directa del hecho (Tesis de la Pena Natural); o cuando el imputado contribuya al esclarecimiento de los hechos

(arto.20 Pn,Pr El Salvador). De esta forma, también se aplica el principio de *ultima ratio* o último recurso, que hace del Derecho Penal el último recurso al que acudir cuando faltan otros que brinden una mayor seguridad a la sociedad (Luzon, 1997:187).

Es sana la intención de reglamentar los "Criterios de Oportunidad" para evitar arbitrariedades, actuar en base a ley escrita y proporcionar mayor seguridad en la *praxis* judicial. El compromiso que, al respecto, deben asumir los Diputados es la pronta reglamentación de dichos criterios. En otro orden, se brinda a la Fiscalía el ejercicio de la acción penal para delitos reservados exclusivamente a la acción privada, pero sólo cuando la víctima sea incapaz y carezca de representante legal (arto.10 numeral 5 PLMP). Esta posición es muy discutida, ya que se ha establecido que la instancia privada debe ser espontánea. Sin embargo, en ciertos casos se permite que no sólo el representante legal, sino también quien se encuentra al cuidado del ofendido, inste la acusación, aún cuando el sospechoso tenga un grado de parentesco muy cercano con él (Olmedo, 1994:133-136). La espontaneidad de la instancia privada está referida a que ha de quedar excluida toda imposición o coacción legal, judicial, policial o privada que pueda afectar la libre determinación del titular del poder (Olmedo, 1994;135).

Se modificó el inciso. 6 del arto. 10 del Proyecto de Ley del Ministerio Público, que establece que el Ministerio Público tiene como atribución ejercer la acción civil en los casos previstos por la ley. El presidente argumentó que con esta disposición, se reduce el ámbito de acción

del Ministerio Fiscal, puesto que desde los orígenes de nuestra vida republicana éste ha fungido como guardián de la sociedad. Por eso la modificación de esta norma dispone que el Ministerio Público tiene como atribución "Ser parte en las diligencias en que los jueces y tribunales deban oír al Ministerio Público conforme a las leyes de la materia" (veto presidencial PLMP,2000). Todas estas disposiciones darán mayor amplitud a las actividades realizadas por el Ministerio Fiscal en las áreas del Derecho donde sean requeridas. Las demás atribuciones que se conceden al Ministerio son de ineludible necesidad, puesto que la asistencia de equipo interdisciplinario para la emisión de dictámenes es una iniciativa apropiada, pues los diversos conocimientos interactúan para proporcionar un dictamen con apreciaciones de especialistas en diferentes materias y así proporcionar al judicial una mayor visión y evitar fallos contradictorios, carentes de prueba fehaciente.

Se propone ampliar el número de órganos que integran el Ministerio Público con una Secretaría Ejecutiva como órgano de comunicación de las labores de dicho ente; una Asistencia Ejecutiva como órgano de apoyo en la labor del fiscal general y del fiscal general adjunto; y la Auditoría para garantizar el manejo transparente de los bienes y recursos de la institución, en relación directa con la Contraloría General de la República.

El trabajo de las instituciones estatales es más despejado cuando existen órganos encargados para una determinada función; sin embargo, el

problema de fondo es el presupuesto que se le asigna a dichas instituciones que, por lo general, es insuficiente y hace que en determinado momento, los organismos que se crean mediante ley expresa no lleguen a funcionar o, si lo hacen, cesan en el ejercicio de sus funciones aduciendo falta de recursos monetarios para la contratación de un personal que, en la mayoría de casos es insuficiente.

Dentro de las funciones del Fiscal General se propone añadir un numeral sobre su derecho a delegar sus funciones a otros funcionarios del Ministerio Público, pudiendo reasumirlas cuando lo estime necesario (veto presidencial PLMP,2000). Esta modificación contribuye a un funcionamiento más ágil de los trámites que se efectúen dentro del Ministerio, evitando de esta forma la centralización. Sin embargo, algunas funciones, como determinar la política institucional del Ministerio Público, debe ser ejercida por el mismo funcionario y no por un delegado. La ley establece que las funciones delegadas lo son en base al criterio del fiscal, pero sería oportuno establecer qué funciones son las que se pueden delegar.

En relación a las funciones del fiscal general adjunto, el presidente propone suprimir el inciso 2 del arto. 15 PLMP, referido a Coordinar la Unidad de Capacitación y Planificación, en concordancia con el veto al arto. 14 de la misma ley, ya que lo que propone el presidente es ilimitar las funciones de los fiscales, en tanto la función de coordinar la Unidad de Capacitación y planificación conlleva una función específica que únicamente el podría ejercer.

## Conclusiones

El Ministerio Fiscal tiene a su cargo la defensa de los intereses de la sociedad y de la víctima del delito, mediante su función acusadora o requirente. Esta función es claramente distinta de la función de los órganos judiciales que se limitan a ejercer la función decisora, mediante la emisión de un fallo o sentencia que es el producto del proceso judicial.

Es necesario reformar nuestras normas sustantivas y adjetivas en materia de Derecho Penal y Procesal Penal, ya que la creación del Ministerio Público tiene como objetivo descentralizar las funciones de acusar, defender y juzgar, características del Sistema Inquisitivo. Por su naturaleza persecutoria, este sistema se opone al proceso de garantías, y desvirtúan, el "Debido Proceso Legal", entendido, como el cumplimiento de los

Requisitos constitucionales en materia de procedimiento.

En relación al veto presidencial al Proyecto de Ley del Ministerio Público, conviene tener en cuenta la propuesta que se refiere a la inclusión del "Principio de Oportunidad". Sin embargo, se deben establecer los criterios que tomará en cuenta la Fiscalía para aplicar este principio y lograr una adecuada apreciación al decidir si se abstendrá de ejercer la acción penal. Los Diputados deben discutir con seriedad y tecnicismo este proyecto y acelerar las reformas a todo el sistema de justicia penal, para contar con normas de avanzada que modernicen del Poder Judicial y proporcionen a los ciudadanos, sean víctimas o imputados, las Garantías Constitucionales del Debido Proceso, que deben imperar en un Estado Social de Derecho.

---

## Bibliografía

- ARMENTA DEU, T. (1981). *Criminalidad de bagatela y principio de oportunidad*. Barcelona.
- BINDER, A. (1998). *Introducción al derecho Procesal Penal*. Buenos Aires.
- CABANELLAS, G. (1993). *Diccionario jurídico elemental*. E. Heliasta. 11ava. Edición. Argentina.
- CALVO, J. (1983). *El ministerio fiscal en la constitución*. Tomo I. Instituto de Estados Fiscales. Madrid.
- CAMPOS, V.; RODRÍGUEZ, D. y SERRANO, A., (1998). *Manual de derecho procesal penal*. USAID.
- CARNELUTTI, F. (1999). *Derecho procesal civil y penal*. Vol. 4. México
- COLIN, G., (1977). *Derecho mexicano de procedimientos penales*. Editorial Porrúa S.A. cuarta edición. México.
- CRUZ, F. (1989). *La función acusadora del proceso penal moderno*. San José.
- GABALDÓN, L. (1987). *La policía y la comunidad*. ILANUD.
- LUZON (1997). *Curso de derecho penal*. Parte general VI. Hispamer. Managua.
- MANZINI, V., (1999). *Tratado de derecho procesal penal*. Tomo II, Editoial Ediciones de Cultura Jurídica.
- MERCADO, R., (1993). *El ministerio publico en Nicaragua*. Monografía, UCA.
- OLMEDO, C., (1994). *El proceso penal. Su génesis y primeras críticas jurisdiccionales*. Editorial Depalma, Segunda Edición, Buenos Aires, Argentina.
- ROXIN, C.; ARZT, G. y TIEDEMANN, K., (1989). *Introducción al derecho penal y al derecho Penal procesal*. Editorial Ariel S.A. Barcelona, España.
- SERRANO, A. *et al.*, (1998). *Manual de derecho procesal penal*. Editorial Talleres Gráficos UCA.

-ZAFARONI, E. (1986). *Sistema penales y derechos humanos en América Latina*. Instituto Interamericano de Derechos Humanos. Buenos Aires.

### **Textos legales**

- Constitución Política de la República de Nicaragua. Primera Edición 2000. Reformas Vigentes. Ley No. 330. ( Ley de reforma parcial).
- Código de la Niñez y la Adolescencia. Centro de Derechos Constitucionales. Enero, 1999.
- Código de Instrucción Criminal de la República de Nicaragua. Comentado, Concordado y Actualizado. Editorial Hispamer, Managua, Nicaragua. 1998.
- Proyecto de Ley Orgánica del Ministerio Público. Asamblea Nacional.
- Veto Presidencial al Proyecto de Ley del Ministerio Público. Managua 31 de Mayo del 2000.