



FISCALIA GENERAL
DEL ESTADO

REGISTRO GENERAL FISCALIA
GENERAL DEL ESTADO

Salida

001 N°. 200800001338

07/03/2008 13:07:11

INSPECCION FISCAL

FISCAL INSPECTOR

12/13



**INSTRUCCIÓN SOBRE INTERPRETACIÓN Y ALCANCE DE LA REFORMA
DEL ESTATUTO ORGANICO DEL MINISTERIO FISCAL OPERADA POR
LA LEY 24/2007 DE 9 DE OCTUBRE EN MATERIA DE
INCOMPATIBILIDADES Y PROHIBICIONES DE LOS MIEMBROS DEL
MINISTERIO FISCAL**

El régimen de incompatibilidades y prohibiciones de los miembros del Ministerio Fiscal para el ejercicio de sus cargos, viene determinado en los arts. 57 a 59 del Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal. La reforma introducida por la Ley 24/2007 de 9 de octubre, afecta a tres puntos de aquellas disposiciones.

En el artículo 57.6 relativo a la incompatibilidad del desempeño de la función de fiscal con el desempeño de la abogacía se añade un párrafo segundo para explicitar el alcance de dicha incompatibilidad para la llevanza, directamente o por persona interpuesta de aquellos asuntos en los que el Fiscal hubiera intervenido como tal aunque haya pasado con posterioridad a la situación de excedencia, remitiendo al Estatuto General de la Abogacía en materia de responsabilidad disciplinaria, por razón del ejercicio de la abogacía estando incurso en causa de incompatibilidad.

En el artículo 59, relativo a las actividades del fiscal en relación con los poderes públicos se mantiene la redacción anterior añadiendo un último párrafo para precisar que tampoco los miembros del Ministerio Fiscal podrán tomar parte en las elecciones legislativas, autonómicas o locales mas que para emitir su voto personal.



Ninguna de las dos modificaciones anteriormente expuestas requieren mayor comentario, puesto que realmente constituyen simples precisiones complementarias de las situaciones de incompatibilidad o prohibición que venían anteriormente establecidas.

No sucede así sin embargo con la modificación introducida en el art. 58.2 referido a la incompatibilidad para el desempeño de la función fiscal en Fiscalías en las que ejerzan cargos determinados parientes.

Con anterioridad, dicho precepto prescribía que los miembros del Ministerio Fiscal no podrían ejercer sus cargos *“en las Fiscalías en cuya demarcación ejerzan sus parientes, dentro del segundo grado de consanguinidad o afinidad, o su cónyuge o persona a la que se halle ligado por análoga relación de afectividad, cargos en la carrera fiscal, siempre que el número de funcionarios sea inferior a cinco o impliquen dependencia jerárquica entre ellos”*.

El actual artículo 58.2 regula dicha incompatibilidad en los siguientes términos:

“Los miembros del Ministerio Fiscal no podrán ejercer sus cargos:

....2 En la misma Fiscalía o Sección en la que ejerzan sus parientes, dentro del segundo grado de consanguinidad o afinidad, o su cónyuge, o persona a quien se halle ligado de forma estable o análoga relación de afectividad, cargos de la Carrera Fiscal, siempre que exista dependencia jerárquica inmediata entre ambos.

A los efectos de este apartado se considerará dependencia jerárquica inmediata la que vincula al Fiscal Jefe de la Fiscalía con el Teniente Fiscal y con el



Decano de cada Sección, así como a este último con los Fiscales integrados en la Sección respectiva.

A los mismos efectos se entenderá que existe dependencia jerárquica inmediata entre el Fiscal Superior de la Comunidad Autónoma y los Fiscales Jefes provinciales de la misma Comunidad y así mismo entre el Fiscal Jefe Provincial y los Fiscales Jefes de Área en la misma provincia.”

Con la nueva redacción se ha pretendido sin duda suavizar la incompatibilidad por dependencia jerárquica entre parientes resultante de la redacción anterior y que impedía el acceso a una Fiscalía de cualquier miembro del Ministerio Fiscal que mantuviese alguna de aquellas relaciones con el Fiscal Jefe. Tras la reforma, en efecto, no basta la existencia de una situación de dependencia jerárquica – que seguira existiendo siempre entre cada Fiscal Jefe y todos los miembros de la plantilla, incluidas las Fiscalías de Área, Secciones Territoriales y Secciones de la propia Fiscalía – sino que es preciso que tal dependencia sea de naturaleza inmediata. Tal, distinción, por otra parte, entre dependencia jerárquica mediata e inmediata, es consecuencia de las modificaciones estructurales del Ministerio Fiscal, tras la creación de las Fiscalías de área y Secciones de las Fiscalías, que, por primera vez, tras la reforma, tendrán al frente un Fiscal específicamente designado para su dirección conforme al procedimiento establecido en el Estatuto Orgánico que atraerá para si la dependencia jerárquica inmediata de los fiscales integrados en aquellas.

No obstante, la redacción de la norma, ofrece, en su expresión, imprecisiones y lagunas que pueden ser fuente de dudas interpretativas, como, de hecho, ya ha sucedido. Resulta por tanto necesario, en aras de la mayor seguridad jurídica, clarificar su sentido, de acuerdo con la anteriormente expuesta voluntad del legislador, mediante las necesarias precisiones, sobre los puntos mas problemáticos y a través,



finalmente, de un catalogo, lo mas exhaustivo posible, de las situaciones de dependencia jerárquica inmediata afectadas por tal causa de incompatibilidad.

A) La interpretación del parrafo segundo del art.58.2

La mayor fuente de conflicto interpretativo derivaría de la redacción del párrafo segundo del art. 58.2, si cuando expresa que “a los efectos de este apartado se considerará dependencia jerárquica inmediata la que vincula al Fiscal Jefe de la Fiscalía con el Teniente Fiscal y con el Decano de cada Sección, así como a este último con los Fiscales integrados en la Sección respectiva”, se estimase que los supuestos en el mismo contenidos constituyen un catalogo enumerativo y cerrado de las posibles situaciones de incompatibilidad por esta causa. De hacerlo así, habría de llegarse a la conclusión de que preconizándose la dependencia jerárquica inmediata entre el Fiscal Jefe de una Fiscalía y el Teniente Fiscal, los restantes miembros de su plantilla, no integrados en secciones y silenciados en la norma, carecerían de dependencia jerárquica inmediata alguna, lo que, por definición, resulta inconcebible. Ello, además, supondría aceptar un tratamiento injustificadamente desigual, entre aquellos y los integrados en las secciones, que, en el mismo párrafo, aparecen expresamente vinculados en la relación de incompatibilidad con el decano de las mismas.

Bajo aquella consideración y en la misma línea, podría también absurdamente concluirse que como dicho párrafo solo hace referencia a los Fiscales Jefes de las Fiscalías y Decanos de las Secciones, los fiscales integrados en las Fiscalías de Área, se encontrarían, respecto a su Jefe, en la misma situación que los pertenecientes a la plantilla de la Fiscalía y no integrados en secciones, puesto que las Fiscalías de Areas, significadas diferenciadamente de aquellas en el párrafo tercero del precepto estudiado, lo son, al único efecto de señalar la relación de dependencia



jerárquica entre sus Jefes y el Fiscal Jefe de la Fiscalía, sin que se prevea, sin embargo, la relación de dependencia entre el Jefe de la Fiscalía de Área y los fiscales destinados en ella, como sucede en el caso de las secciones en el párrafo anterior.

Tampoco el precepto, por otra parte, contempla otras situaciones de dependencia jerárquica inmediata que pudieran darse en el ámbito de la Fiscalía del Tribunal Supremo, las Fiscalías Especiales, las de carácter nacional o en los órganos del Ministerio Fiscal que, estructurados bajo la Jefatura de un Fiscal de Sala actúan en funciones de apoyo al Fiscal General del Estado. Ni, finalmente, se explicita el alcance de la dependencia jerárquica inmediata en relación con el Fiscal General del Estado, quien, conforme al art 31.4 del E.O.M.F esta sujeto al régimen de incompatibilidades previsto para los demás miembros de la carrera fiscal.

Debe por tanto, concluirse que dicho párrafo segundo, con independencia de su poca fortuna expresiva, tiene un carácter meramente ejemplificativo de las situaciones de incompatibilidad definidas en el párrafo primero del art. 58.2, sin que pueda entenderse como expresión “numerus clausus” de los supuestos posibles de dependencia jerárquica inmediata.

B) Alcance del concepto de “Sección” en el ámbito de la incompatibilidad prevista en el art. 58.2

El art. 18 del E.O.M.F regula la existencia en las Fiscalías de dos tipos de secciones: las territoriales, constituidas en sede distinta a la de la propia Fiscalía Provincial, y dotadas de plantilla propia, a las que se concursa directamente, previstas en el art 18.4 y las creadas en el seno de las propias fiscalías por razones de especialización, servidas por miembros de su plantilla. Al frente de todas las Secciones



existirá un Fiscal Decano, que será elegido conforme al procedimiento establecido en el art 36.4 del E.O.M.F y a quien corresponderá la dirección y coordinación de sus servicios (art. 22.9 del E.O.M.F).

El art.58, 2 al referirse a las secciones de las Fiscalías, para determinar la existencia de dependencia jerárquica inmediata entre sus decanos y los fiscales integrados en aquellas, no distingue, sin embargo entre uno y otro tipo de sección, lo que podría conducir a la conclusión de que cuando concurren las circunstancias de parentesco definidas en el párrafo primero, siempre se dará el supuesto de incompatibilidad. Siendo ello así, hay sin embargo que matizar una circunstancia que derivada de la inexistencia de plantilla propia e individualizada en las secciones especializadas, produce importantes consecuencias, puesto que en los casos de acceso a las de naturaleza territorial mediante concurso ordinario, dicho acceso estará vedado a quienes mantengan relación de parentesco con quien, en dicho momento figure como decano de las mismas, respecto al que siempre existirá relación de dependencia jerárquica inmediata, mientras que en las secciones especializadas, a las que se llega desde un destino anterior en la propia Fiscalía, no puede impedirse el acceso a esta, aunque se mantenga tal relación de parentesco con alguno de los decanos de las secciones constituidas en ellas, ya que la integración en tal sección se producirá en un segundo momento y tras la incorporación del fiscal a la Fiscalía, siendo entonces, en el ámbito interno de la propia Fiscalía, cuando habrá de tenerse en cuenta, en su caso, la existencia de tal causa de incompatibilidad.

En consecuencia, pues, debe concluirse, que siendo aplicable la incompatibilidad prevista en todo tipo de secciones, solo en el caso de las de naturaleza territorial, así como en las los supuestos de Fiscalías de área, cuando se produzca y por coincidencia entre la Sección y el órgano fiscal de destino, será inviable la toma en consideración de la solicitud formulada en el concurso ordinario celebrado para la



provisión de plazas. Por el contrario, cuando se aspire a una plaza en una Fiscalía, la solicitud habrá de ser admitida y evaluada conforme al criterio de antigüedad del solicitante, pudiendo solamente rechazarse cuando la circunstancia de incompatibilidad por parentesco se produjere entre el solicitante y el Fiscal Jefe de la misma, ya que, la posible integración del fiscal en una sección especializada de la misma será un acto posterior, para el que si se deberá tomar en cuenta la posible concurrencia de la situación de incompatibilidad.

Finalmente y cuando se trate de secciones que dependiendo orgánicamente del Fiscal Jefe, lo sean funcionalmente en todo o en parte de un Fiscal de Sala Delegado (violencia de género, siniestralidad laboral, extranjería, etc), la dependencia jerárquica inmediata a los efectos que aquí interesan deberá establecerse respecto al Fiscal Jefe de la Fiscalía, puesto que es en el ámbito orgánico, mas que en el funcional específico de determinadas materias, donde pueden desenvolverse los supuestos a cuya evitación prevé la norma de incompatibilidad. Y lo mismo habrá de razonarse en el caso de los fiscales delegados de las Fiscalías especiales aunque, funcionalmente se integren en aquellas conforme prevé el art.19.5 del E.O.M.F.

C) Catálogo de situaciones en las que debe apreciarse la existencia de Dependencia jerárquica inmediata

Sin afán de exhaustividad, pero con el propósito de contemplar el mayor número posible de los supuestos en que debería apreciarse la existencia de dependencia jerárquica inmediata, pueden señalarse los siguientes:

- Entre el Fiscal General del Estado y los siguientes cargos: Teniente Fiscal del T.S, Fiscales de Sala Delegados, Inspector, Fiscales Jefes de la Secretaría Técnica y de la Unidad de Apoyo, Fiscal Jefe del Tribunal de Cuentas y de la



FISCALIA GENERAL
DEL ESTADO

INSPECCION FISCAL

FISCAL INSPECTOR



Fiscalía Ante el Tribunal Constitucional; Fiscal Jefe de las Audiencia Nacional y de las Fiscalías Especiales y Fiscales Superiores de las Comunidades Autónomas.

- Entre el Teniente Fiscal del Tribunal Supremo y los Fiscales de Sala Jefes de cada una de las Salas del Tribunal Supremo.

- Entre El Fiscal Inspector el Fiscal Jefe de la Secretaria Técnica y el Fiscal Jefe de la Unidad de Apoyo y los fiscales destinados en cada uno de los órganos cuya dirección les corresponde.

- Entre los Fiscales de Sala del Tribunal supremo y los fiscales integrados en las secciones que respectivamente dirigen.

- Entre los Fiscales Jefes de las Fiscalías Especiales, De las Audiencia Nacional, del Tribunal de Cuentas y de la Fiscalía ante el Tribunal Constitucional y los fiscales destinados en cada una de ellas.

- Entre los Fiscales Superiores de Comunidad Autónoma y los Fiscales Jefes de las Audiencias provinciales de su territorio, así como el Teniente Fiscal y fiscales destinados en dicha Fiscalía Superior o en sus secciones territoriales, siempre que estas no estuvieran bajo la dirección de un Decano.

- Entre los Fiscales Jefes Provinciales y los Fiscales Jefes de Área de su provincia, decanos de las secciones territoriales o fiscales destinados en la plantilla de la Fiscalía no integrados en secciones dirigidas por un decano.



FISCALIA GENERAL
DEL ESTADO

FISCAL INSPECTOR



- Entre los Fiscales Jefes de Área y los de secciones territoriales de las Fiscalías y los fiscales destinados en las mismas.

Madrid a 14 de febrero de 2008

EL FISCAL INSPECTOR