

LA INSTRUCCIÓN EN MANOS DEL MINISTERIO FISCAL: ANÁLISIS DEL PROYECTO DE LEY ORGÁNICA DE ENJUICIAMIENTO CRIMINAL.

1. Introducción.

Ya desde que fuera aprobada allá por el año 1882, la Ley de Enjuiciamiento Criminal ha constituido el eje vertebrador sobre el que se sustenta el proceso penal en España. Pese a las innumerables reformas que ha experimentado a lo largo de más de un siglo de vigencia, el sistema que estableció ha permanecido prácticamente intacto, con un procedimiento dividido en dos grandes fases: la fase de instrucción, encaminada a reunir indicios criminales; y la fase de juicio oral, dirigida a la práctica de la prueba y finalización mediante una sentencia sobre el fondo del asunto, todo ello por sin incluir la ejecución propiamente dicha.

Este diseño respondía ya en el siglo XIX a una exigencia de racionalidad y garantías, basándose en una importante premisa: el juez que instruye debe ser distinto al que juzga, poniendo de manifiesto la necesidad de atribuir cada fase a un juez distinto, en aras de la debida imparcialidad.

Este modelo histórico, sin embargo, parece abocado a una profunda transformación. La reciente aprobación por el Gobierno del Proyecto de Ley Orgánica de Enjuiciamiento Criminal de 2025 marca, sin duda, un hito en nuestro sistema procesal: por primera vez desde 1882, se propone trasladar la instrucción penal al Ministerio Fiscal, siendo éste el encargado de la dirección de la investigación y pasando el juez a adoptar un rol meramente garantista.

Si bien es cierto que esta idea de encomendar la instrucción a la Fiscalía no es algo nuevo, el contexto actual resulta tremendamente polémico: esta reforma se plantea en un momento en el cual la Fiscalía en España está siendo cuestionada, con un Fiscal General del Estado condenado por el Tribunal Supremo, hecho sin precedentes en nuestra historia democrática y en las democracias de nuestro entorno, en general.

La reciente condena del más alto representante de esta institución, no es un tema menor, y pone en duda si nuestro sistema es apto para trasladar la instrucción a un Ministerio

Fiscal basado en la dependencia jerárquica, y si ello puede garantizar que la investigación resulte imparcial.

No somos pocos los que albergamos grandes suspicacias ante las recientes reformas planteadas por este Gobierno, y es que todo ello se está haciendo en un contexto de polémicas y crispación, con la apertura de numerosas causas penales a personas del entorno cercano al Gobierno y donde hemos visto muestras claras de que actualmente el Ministerio Fiscal no solo es dependiente del Gobierno, sino que está siendo utilizado por el mismo con fines políticos.

Con este artículo vamos a intentar arrojar algo de luz sobre lo que propone este proyecto, no sin antes analizar el sistema actual, su origen y el por qué está configurado de esta forma.

2. Evolución histórica del modelo de instrucción penal en España: del sistema inquisitivo a la configuración del Ministerio Fiscal.

Para comprender mejor el sistema que estableció la LECrim vigente, es imprescindible retroceder en el tiempo y comprobar cómo se ha llegado a él:

2.1 Sistema inquisitivo.

Desde la Edad Media, y especialmente desde la instauración del Santo Oficio en 1478, se consolidaba en España un modelo de justicia penal que se caracterizaba, entre otros elementos, por la confusión de las funciones de investigar y de juzgar, la ausencia de contradicción en la fase inicial, el papel preponderante del juez investigador – el iudex inquisitor – y la escasa participación del acusado en la práctica de pruebas.

El proceso se concebía como una investigación pública orientada a la averiguación de la verdad material, en la que el juez actuaba como motor absoluto, sin necesidad de que existiera una acusación de parte. Las funciones de investigar, impulsar el procedimiento, interrogar al sospechoso, recoger las pruebas y dictar sentencia se concentraban en una misma persona.

Esta concentración de funciones, sumada al carácter escrito y secreto del procedimiento suponían una posición de superioridad del juez excesiva, a la cual se sumaba una participación del acusado reducida: no existía una defensa técnica estructural y el procedimiento giraba en torno a la prueba de la confesión, cuya obtención se producía muchas veces de una forma cuestionable.

También era inexistente el papel de acusador y la víctima, aunque pudiera denunciar la comisión de un delito, no era parte formal en el proceso. Nos encontrábamos ante un procedimiento de orden público en el cual el Juez actuaba como garante de la moralidad y seguridad colectivas.

El Juez no solo investigaba y condenaba, también acusaba, mediante el llamado pliego de cargos, equivalente a la imputación de delitos de hoy día.

Este sistema se mantuvo hasta comienzos del siglo XVIII, que en sus comienzos seguía estructurándose en clave inquisitiva: escrito, secreto, no contradictorio y sustentado en la figura del juez-investigador como protagonista absoluto de la persecución del delito.

2.2 Cambios durante la codificación: hacia el sistema acusatorio puro.

El verdadero punto de inflexión conceptual llegó con la influencia francesa. El Código de Instrucción Criminal de 1808, nacido del modelo napoleónico, introdujo en Europa un sistema mixto que, sin abandonar del todo la tradición inquisitiva, incorporó elementos propios del acusatorio: la existencia de un Ministerio Público separado del juez, la distinción entre fase de instrucción y fase de juicio, la incorporación de la oralidad y la publicidad en determinadas fases y una mayor racionalización del sistema probatorio.

En España, aunque se mantuvo en un primer momento el tradicional sistema inquisitivo, ya fueron muchas las voces que en aquella época cuestionaban su supervivencia.

Los Códigos Penales liberales de la época, especialmente los de 1822, 1848, 1850 y, sobre todo, el de 1870, introdujeron principios procesales penales clave como el de legalidad, tipicidad y proporcionalidad, allanando el camino hacia un sistema acusatorio mixto que entraría en vigor más adelante.

Durante dicha época fue apareciendo la noción de que investigar, acusar y juzgar debían ser atribuidas a personas distintas, fruto del pensamiento liberal.

Pasamos de un proceso concebido como una investigación interna del Estado en manos de un solo juez a un proceso público, contradictorio, en el que nos encontrábamos con dos partes contrapuestas y un tercer juez imparcial ejerciendo funciones de árbitro desde una posición de neutralidad.

La prueba se practicaría ante el juzgador, que forma su convicción únicamente a partir de lo producido en el juicio, y no de actuaciones previas recogidas en secreto por un juez-investigador. El acusado deja de ser objeto de investigación para convertirse en un sujeto procesal con derechos: a ser informado de la acusación, a intervenir en la prueba, a ser asistido por un abogado y a no declarar contra sí mismo. La presunción de inocencia deja de ser una fórmula moral para convertirse en una regla jurídica operativa que obliga al Estado a demostrar la culpabilidad más allá de toda duda razonable.

Este sistema, aunque con mayores garantías para el acusado, no estaba exento de defectos y es que, si bien sus principios podemos identificarlos con la fase de juicio oral en la actualidad, el mismo no presentaba una fase de instrucción separada ni concebía la investigación como una actividad pública.

El proceso penal era, esencialmente, un conflicto entre partes privadas: acusador y acusado; que se resolvía íntegramente en el juicio oral. No había un órgano estatal encargado de buscar pruebas ni un procedimiento previo destinado a reconstruir los hechos.

La víctima o el particular ofendido iniciaba la persecución penal y debía sostenerla personalmente, aportando testigos y elementos probatorios ante el juez. Este, por su parte, era un tercero imparcial que ejercía una función pasiva: escuchaba a las partes, dirigía el debate y dictaba sentencia, pero jamás investigaba ni actuaba de oficio. La verdad procesal

se construía exclusivamente durante el juicio, mediante la práctica inmediata de la prueba en audiencia pública, sin fases secretas ni actuaciones preparatorias. La estructura era tan sencilla como poco eficaz para un Estado moderno: sin un órgano oficial encargado de la persecución, los delitos sin víctima directa o con perjudicados débiles quedaban, de hecho, sin respuesta penal.

2.3 La creación del Ministerio Fiscal en España.

Con antecedentes en la figura del “Hombre del Rey” o “Procurador Fiscal”, que representaba al Rey en sus intereses, la aparición del Ministerio Fiscal tal y como lo conocemos aparece en el año 1835 en nuestro país, con el Reglamento provisional para la Administración de Justicia, durante la gerencia de María Cristina. Este Reglamento estructura una institución fiscal permanente y con funciones para representar el interés público ante los tribunales.

Aunque este reglamento fue clave para la configuración que conocemos hoy en día del Ministerio Público, transformando los procuradores reales en una institución pública de funcionarios, todavía no encontramos su configuración definitiva.

La consolidación definitiva se produjo con la Ley Orgánica del Poder Judicial de 1870, que en su Título XX fijaba su estructura, organización, naturaleza, planta y mecanismos de ingreso.

Con la LOPJ de 1870, el Ministerio Fiscal deja de depender de la estructura del Antiguo Régimen y se convierte en una institución moderna, formalmente integrada en el poder judicial (aunque con dependencia jerárquica), encargada de promover la acción de la justicia, de velar por el cumplimiento de las leyes y de representar los intereses públicos.

En otras palabras: este es el momento en que se sientan los verdaderos cimientos del Ministerio Fiscal moderno, con un estatuto institucional, funciones definidas, dependencia normativa clara y un cuerpo profesionalizado.

Ya en la década de 1880, la nueva estructura del Ministerio Fiscal se incorpora formalmente en la legislación procesal. Las leyes de enjuiciamiento civil y penal de 1881–1882 lo ubican como parte procesal —es decir, como sujeto habilitado para intervenir en procedimientos civiles y penales— legitimando un papel activo del fiscal en la acción pública. En el ámbito penal, la Ley de Enjuiciamiento Criminal de 1882 confirma que el papel del Ministerio Fiscal como parte fundamental en el proceso.

3. El sistema acusatorio mixto o formal: la Ley de Enjuiciamiento Criminal de 1882.

Finalmente, ante los defectos que se fueron apreciando en ambos sistemas que hemos señalado, se dio con la fórmula final que se recogería en la Ley de Enjuiciamiento Criminal vigente hasta nuestros días: el sistema acusatorio mixto o formal.

La ley estructura el procedimiento penal en dos principales fases bien diferenciadas: la fase de sumario, caracterizada con elementos propios del sistema inquisitivo, y la fase de juicio oral, con elementos del sistema acusatorio, y una máxima: el juez competente para instruir no puede luego juzgar.

El sumario constituye la piedra angular de la averiguación del delito y la identificación de sus responsables, y ello con base a principios propios del sistema inquisitivo: secreto de la investigación, escritura, dirección del juez, actuación de oficio y ausencia de plena contradicción.

La ley define expresamente el objeto del sumario en el artículo 299, que dispone literalmente: “Constituyen el sumario las actuaciones encaminadas a preparar el juicio y practicadas para averiguar y hacer constar la perpetración de los delitos con todas las circunstancias que puedan influir en su calificación y la culpabilidad de los delincuentes, asegurando sus personas y las responsabilidades pecuniarias de los mismos”.

El órgano rector del sumario es el juez de instrucción, a quien el artículo 299.1 y los artículos 306, 311 y concordantes atribuyen la dirección de todas las actuaciones necesarias para investigar el delito. El juez actúa, además, como autoridad encargada de adoptar medidas limitativas de derechos fundamentales, como la prisión provisional (arts. 502 y ss.), la entrada y registro en domicilio (art. 545), la intervención de correspondencia (art. 579) o medidas de investigación tecnológica (art. 588 bis y siguientes).

Uno de los rasgos característicos más relevantes del sumario es su carácter reservado. El artículo 301 establece que “las actuaciones del sumario serán reservadas y no tendrán carácter público hasta que se abra el juicio oral”, salvo excepciones previstas en la propia ley. El secreto no se refiere solo a terceros ajenos al proceso, sino también —y tradicionalmente— al propio investigado, al que la ley ha permitido limitar el acceso a determinadas actuaciones cuando existan razones para ello (art. 302). Este secretismo, aunque matizado por la jurisprudencia constitucional a lo largo del siglo XX, mantuvo durante décadas una estructura marcadamente inquisitiva. La idea subyacente era proteger la eficacia de la investigación y evitar que el investigado como presunto autor de un delito pudiera obstaculizar la obtención de pruebas.

Otra característica esencial del sumario tal y como configuró la Ley de Enjuiciamiento Criminal es la distinción entre indicios y prueba: las diligencias de investigación practicadas durante la fase de instrucción no tienen por finalidad sustituir o adelantar el juicio, sino prepararlo, distinguiendo la Ley entre diligencias de investigación, que son las que se practican en esta fase, de la propia actividad probatoria, que es la que se practica en el acto del juicio oral.

Y aunque el procedimiento sumarial sigue estando vigente y sigue siendo el régimen supletorio a aplicar en el resto de procedimientos penales, éste ha quedado relegado a supuestos muy específicos por la introducción de las diligencias previas y el procedimiento abreviado en el año 1988, artículos 757 y siguientes.

El procedimiento abreviado surgió como respuesta a la necesidad de crear un cauce más flexible, ágil y adaptado a los delitos de menor gravedad. Así, mientras el sumario ordinario queda reservado a delitos graves castigados con penas superiores a nueve años de prisión, el procedimiento abreviado pasa a ser el instrumento procesal natural para la tramitación de la enorme mayoría de los delitos —hurtos, estafas, lesiones, conducción bajo efectos del alcohol, delitos contra la seguridad vial, violencia de género, etc.—.

Esta reforma ya reforzó el papel del Ministerio Fiscal durante la fase de instrucción, conforme al art. 773 de la LECRIM introducido por la misma, y en los términos que se van a examinar en el apartado siguiente.

4. El papel actual del Ministerio Fiscal en la fase de instrucción.

En el momento en el que nos encontramos, podemos sintetizar la participación del Ministerio Público en la fase de instrucción fundamentalmente a través de tres vías:

4.1. En el procedimiento abreviado.

Dispone el art. 773.1 de la LECRIM: “1. El Fiscal se constituirá en las actuaciones para el ejercicio de las acciones penal y civil conforme a la Ley. Velará por el respeto de las garantías procesales del investigado o encausado y por la protección de los derechos de la víctima y de los perjudicados por el delito.

En este procedimiento corresponde al Ministerio Fiscal, de manera especial, impulsar y simplificar su tramitación sin merma del derecho de defensa de las partes y del carácter contradictorio del mismo, dando a la Policía Judicial instrucciones generales o particulares para el más eficaz cumplimiento de sus funciones, interviniendo en las actuaciones, aportando los medios de prueba de que pueda disponer o solicitando del Juez de Instrucción la práctica de los mismos, así como instar de éste la adopción de medidas cautelares o su levantamiento y la conclusión de la investigación tan pronto como estime que se han practicado las actuaciones necesarias para resolver sobre el ejercicio de la acción penal.

El Fiscal General del Estado impartirá cuantas órdenes e instrucciones estime convenientes respecto a la actuación del Fiscal en este procedimiento, y en especial, respecto a la aplicación de lo dispuesto en el apartado 1 del artículo 780.

Tan pronto como el Juez ordene la incoación del procedimiento para las causas ante el Tribunal del Jurado, el Secretario judicial lo pondrá en conocimiento del Ministerio Fiscal, quien comparecerá e intervendrá en cuantas actuaciones se lleven a cabo ante aquél”.

Como podemos apreciar, la reforma que introdujo el procedimiento abreviado en la LECRIM estableció una participación mayor del Ministerio Fiscal durante la fase de instrucción.

Además, el Fiscal es también esencial durante la fase intermedia, ya que una vez cerrada la fase de diligencias previas, se prevé en el artículo 780 y siguientes de la LECRIM que se le confiera traslado para decidir si procede acusar o sobreseer la causa, sin perjuicio de la posibilidad de que solicite la práctica de diligencias complementarias, las cuales han de ser acordadas necesariamente por el juez instructor, a diferencia de las diligencias complementarias solicitadas por el resto de partes personadas en el proceso.

En la práctica, aunque dependiendo mucho del lugar y del tamaño que la fiscalía tiene en cada territorio, la actuación del Ministerio Fiscal en la fase de instrucción se circunscribe, fundamentalmente, a la recepción de las diligencias previas finalizadas junto con el Auto de continuación de procedimiento abreviado (o el que proceda), siendo frecuente que la Fiscalía interese la práctica de diligencias complementarias.

Esta forma de actuar en la práctica, muy frecuente en partidos judiciales pequeños, se debe a la reducida plantilla que tiene la Fiscalía, impidiendo que sus miembros

comparezcan a la práctica de la mayoría de diligencias (tales como declaraciones de perjudicados, de investigados, testificales...) que se producen durante la fase de instrucción.

Esto supone una dilación frecuente en las investigaciones penales, dado que la mayoría de diligencias complementarias que se suelen solicitar podrían haberse interesado en un momento procesal anterior, si el Ministerio Fiscal hubiera intervenido en la causa previamente, pero el número de fiscales disponibles para cada partido judicial hace totalmente inviable que esto se lleve a la práctica en numerosos territorios.

4.2. Diligencias de investigación preprocesal del Ministerio Fiscal (arts. 773.2 LECrim y art. 5 EOMF).

Por un lado, el art. 773.2 de la LECRIM dispone textualmente: “Cuando el Ministerio Fiscal tenga noticia de un hecho aparentemente delictivo, bien directamente o por serle presentada una denuncia o atestado, informará a la víctima de los derechos recogidos en la legislación vigente; efectuará la evaluación y resolución provisionales de las necesidades de la víctima de conformidad con lo dispuesto en la legislación vigente y practicará él mismo u ordenará a la Policía Judicial que practique las diligencias que estime pertinentes para la comprobación del hecho o de la responsabilidad de los partícipes en el mismo. El Fiscal decretará el archivo de las actuaciones cuando el hecho no revista los caracteres de delito, comunicándolo con expresión de esta circunstancia a quien hubiere alegado ser perjudicado u ofendido, a fin de que pueda reiterar su denuncia ante el Juez de Instrucción. En otro caso instará del Juez de Instrucción la incoación del procedimiento que corresponda con remisión de lo actuado, poniendo a su disposición al detenido, si lo hubiere, y los efectos del delito.

El Ministerio Fiscal podrá hacer comparecer ante sí a cualquier persona en los términos establecidos en la ley para la citación judicial, a fin de recibirle declaración, en la cual se observarán las mismas garantías señaladas en esta Ley para la prestada ante el Juez o Tribunal.

Cesará el Fiscal en sus diligencias tan pronto como tenga conocimiento de la existencia de un procedimiento judicial sobre los mismos hechos”.

En consonancia con dicho precepto, en términos similares establece el art. 5 del Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal las llamadas diligencias de investigación preprocesal del Ministerio Fiscal, conforme a las cuales, además de poder recibir denuncias y archivarlas o judicializarlas, puede realizar verdaderas labores de investigación sin la existencia aún de un procedimiento judicial.

Se establece la posibilidad de la Fiscalía de llevar a cabo u ordenar diligencias tendentes al esclarecimiento de los hechos, siempre y cuando no supongan medidas cautelares o limitativas de derechos fundamentales, todo ello inspirándose en los principios de contradicción, proporcionalidad y defensa, pudiendo incluso llevar a tomar declaración al sospechoso, y siempre con límite temporal de 6 meses, que podrá ser prorrogado por decreto del Fiscal General del Estado.

La Fiscalía General ha desarrollado esta figura en diversas circulares y memorias. Se subraya que las diligencias de investigación son:

- un instrumento de selección y depuración de casos (evitar incoar procedimientos judiciales innecesarios o manifiestamente infundados);
- un mecanismo para recoger prueba de manera temprana en delitos donde la rapidez es esencial;
- y un espacio para preparar criterios de oportunidad limitada (por ejemplo, archivo con reparación del daño en delitos leves, o derivación a otras vías).

Aunque formalmente no sustituyen a la instrucción judicial, estas diligencias han supuesto, en la práctica, una anticipación del modelo de fiscal investigador: el Ministerio Fiscal investiga directamente, con la colaboración de la Policía, sin necesidad de un juez, siempre que no adopte medidas que la Constitución reserva a la autoridad judicial (prisión, entradas y registros, intervenciones de comunicaciones, etc.).

Como vemos, estas diligencias se parecen notablemente al régimen que pretende instaurar la nueva Ley Orgánica de Enjuiciamiento Criminal, aunque ésta lo desarrolle de una forma mucho más extensa.

En cuanto a su aplicación en la práctica, si ya se ha puesto de manifiesto anteriormente la imposibilidad material de que el Ministerio Fiscal esté presente en la práctica de todas las diligencias de investigación judiciales, estas diligencias resultan mucho más escasas de ver.

Particularmente, la persona que suscribe el presente artículo ha estado destinada ya en tres juzgados de instrucción, sin que haya visto ni un solo caso de diligencias de investigación de la Fiscalía.

Su frecuencia es escasa y se ciñe a Fiscalías de gran tamaño, como las provinciales de Madrid o Barcelona, y un caso muy sonado y de gran repercusión que comenzó con este tipo de investigación fue el que dio lugar a la reciente condena del Fiscal General del Estado: inicialmente, las actuaciones de investigación por un posible delito contra la Hacienda Pública se encontraban en la Sección de Delitos Económicos de la Fiscalía Provincial de Madrid y todavía no habían sido judicializadas cuando se produjo el famoso intercambio de correos.

4.3. Papel del Ministerio Fiscal como instructor en el proceso penal de menores.

Finalmente, sí que podemos hablar de una instrucción propiamente llevada a cabo por el Ministerio Fiscal en la Ley Orgánica 5/2000 de responsabilidad penal del menor.

Así lo dispone el artículo 16 y siguientes de la citada Ley: la Fiscalía de Menores es quien recibe la noticia del hecho, abre expediente e investiga: toma declaración al menor (con todas las garantías, asistencia letrada y presencia de sus representantes legales), practica diligencias con testigos y ofendidos, solicita informes de equipos psicosociales, pide datos a centros escolares, servicios sociales, etc.

Es el juez de menores el que adopta las decisiones que afectan a derechos fundamentales (por ejemplo, internamiento cautelar, internamientos terapéuticos, medidas restrictivas fuertes), controla la legalidad de la instrucción y, en su caso, dicta sentencia.

5. Nuevo Proyecto de Ley Orgánica de Enjuiciamiento Criminal.

5.1 Principales novedades.

La nueva LOECrim introduce un conjunto de transformaciones estructurales que van mucho más allá del traspaso de la investigación al Ministerio Fiscal. En primer lugar, incorpora por vez primera un catálogo completo de derechos y principios del proceso penal (arts. 3 a 21), incluyendo la presunción de inocencia, el derecho a conocer los cargos, la prohibición de doble persecución, la doble instancia y la prohibición de la reformatio in peius. Este bloque dogmático, ausente en la LECrim de 1882, supone una verdadera constitucionalización interna del proceso penal.

En segundo término, la ley implanta un sistema acusatorio estructural, separando las funciones de juez de garantías, juez de audiencia preliminar y órgano de enjuiciamiento, eliminando la figura tradicional del juez instructor.

A ello se suma una profunda reforma del estatuto de la persona encausada y de la víctima, un nuevo régimen mucho más limitado de la acusación popular que, en consonancia con el aumento de funciones del Ministerio Fiscal, aproxima el proceso a un modelo que persigue dejar en sus manos la exclusividad de la pretensión punitiva.

La ley introduce asimismo el principio de oportunidad reglada, permitiendo finalizar procedimientos cuando el interés público no justifica su continuación, así como la incorporación plena de la justicia restaurativa, con procedimientos propios y efectos definidos.

Se crea además un incidente autónomo de aseguramiento de la prueba, que permite preservar testimonios o fuentes probatorias especialmente vulnerables, en semejanza con la actual prueba preconstituida.

Finalmente, la fase intermedia se reconstruye por completo mediante un juicio de acusación ante el juez de la audiencia preliminar, que depura la prueba ilícita, controla la suficiencia de la acusación y decide la apertura del juicio oral, lo cual viene a resultar en una especie de Audiencia Previa civil trasladada al proceso penal.

5.2 La nueva investigación penal: el Ministerio Fiscal como instructor.

Una de las más importantes novedades que introduce este proyecto de Ley se encuentra en su Libro IV, “Del procedimiento de investigación”, que abre con el artículo 524, que dispone: “1. El Ministerio Fiscal dirige el procedimiento de investigación. En la investigación de los delitos, los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad ejecutarán sus órdenes e instrucciones.

2. El Juez de Garantías interviene en el procedimiento de investigación tutelando los derechos fundamentales de las partes, dictando las resoluciones y realizando las actuaciones que la ley le reserva expresamente”.

Mediante esta fórmula, la nueva ley no solo redefine la titularidad de las funciones de investigación, sino que instaura un modelo acusatorio estructural en el cual la función de averiguación del delito deja de ser propiamente jurisdiccional para convertirse en una función dirigida a formular la acusación.

En este sentido, el artículo 525 fija el objeto de la investigación como la averiguación de los hechos y determinación de los posibles responsables, exclusivamente a efectos de decidir si debe o no ejercitarse la acción penal. Este matiz es relevante, y es que la investigación ya no persigue la total averiguación de la verdad material, sino la elaboración de un marco fáctico para formular acusación. El artículo 526 refuerza esta idea al subrayar que la investigación debe ceñirse a “las diligencias imprescindibles”, evitando toda investigación prospectiva o pesca de indicios, prohibida expresamente en el artículo 527.

No especifica la Ley del todo lo que ello puede suponer en la práctica y los problemas que esto puede acarrear, ¿qué se entiende por diligencias imprescindibles?

Ello podría otorgar al Ministerio Fiscal carta blanca para practicar diligencias de investigación mínimas, dejando instrucciones inacabadas o, al menos, no tan exhaustivas como las que se practican ahora.

Una vez iniciada la investigación mediante decreto del fiscal, la nueva ley le otorga competencias para practicar diversas diligencias: toma de declaraciones, requerimientos de información, inspecciones oculares no domiciliarias, informes periciales, obtención de documentación, análisis de dispositivos o muestras que no afecten a derechos fundamentales, y, de manera central, la dirección funcional de la Policía Judicial, cuya actuación queda sometida a las instrucciones del fiscal.

También regula el Libro IV la nueva figura del Juez de garantías, convirtiéndolo en un órgano encargado de controlar la labor investigadora del Ministerio Fiscal, siendo el competente para autorizar diligencias que afecten a derechos fundamentales como la entrada y registro domiciliario o la intervención de las comunicaciones.

Esta separación entre fiscal investigador y juez garante se refuerza mediante varios mecanismos adicionales. En primer lugar, las decisiones del fiscal que afecten a derechos de las partes —por ejemplo, la denegación de una diligencia de descargo, la declaración de secreto o la fijación del plazo máximo de investigación— pueden ser impugnadas ante el Juez de Garantías, quien resolverá conforme a criterios de legalidad y proporcionalidad. En segundo lugar, la ley exige que cualquier medida limitativa de derechos fundamentales esté no solo autorizada judicialmente, sino también motivada en su necesidad, utilidad y proporcionalidad, con límites estrictos de duración y control posterior. En tercer lugar, la LOECrim impone al fiscal un marco temporal de investigación sometido a plazos, renovaciones motivadas y supervisión judicial, para evitar investigaciones indefinidas o dilatorias.

Por último, la fase de investigación culmina con un acto al que ya hemos hecho mención, también sometido al binomio fiscal-juez de garantías: la decisión del Ministerio Fiscal sobre el ejercicio de la acción penal debe ser examinada en una audiencia preliminar ante un órgano judicial diferente —el Juez de la Audiencia Preliminar— que no ha participado en la supervisión de las medidas investigadoras.

6. Críticas al nuevo sistema.

Como hemos señalado, la idea de atribuir la fase de instrucción al Ministerio Fiscal no es nueva en nuestro país, y el Consejo General del Poder Judicial ya emitió un informe sobre el Anteproyecto en su sesión plenaria de 18 de diciembre de 2024 en la cual criticó duramente el proyecto.

El CGPJ parte de una premisa relevante: no rechaza en abstracto el modelo de investigación penal dirigida por el Ministerio Fiscal, reconociendo que se trata de una opción legítima y extendida en el derecho comparado europeo. Sin embargo, subraya que la viabilidad constitucional y funcional de ese modelo depende de manera decisiva del contexto institucional en el que se implanta, y es precisamente ahí donde sitúa sus principales reservas. El Consejo advierte de que el Ministerio Fiscal español, tal como está configurado en la Constitución y en su Estatuto Orgánico, no goza de un grado de independencia equiparable al de otras fiscalías europeas, especialmente por su dependencia jerárquica y por el papel del Gobierno en el nombramiento del Fiscal General del Estado. En ausencia de una reforma previa y sustantiva de ese estatuto, la atribución de la investigación penal a la Fiscalía supone, a juicio del CGPJ, un riesgo cierto para la imparcialidad objetiva del sistema y para la percepción pública de neutralidad en la persecución penal.

No podemos sino compartir plenamente los argumentos dados por el CGPJ, y es que el problema no es la atribución de la fase de instrucción al Ministerio Fiscal en sí, sino el contexto legal en el que se produce: el Ministerio Fiscal no goza de independencia suficiente tal y como está regulado actualmente en nuestro Ordenamiento Jurídico.

Tampoco es una opinión que solo haya manifestado el CGPJ, sino que el actual Presidente del Gobierno ya lo pronunció textualmente: “¿La Fiscalía de quién depende?”.

En España, el Ministerio Fiscal está estructurado sobre una jerarquía cuya cúspide la ocupa el Fiscal General del Estado, nombrado por el Gobierno y susceptible de cesar en la práctica al compás del ciclo político, y ello se ha visto de forma clara en los recientes acontecimientos que han sucedido en nuestro país.

Esta desconfianza alcanzó su punto más crítico con la crisis institucional sin precedentes protagonizada por el ahora ex Fiscal General del Estado, envuelto en un procedimiento penal de extraordinaria gravedad ante la Sala Segunda del Tribunal Supremo que resultó en su condena e inhabilitación, y ello en relación a una causa penal existente sobre la actual pareja de una rival política del Gobierno de España.

No hay muestra más clara de lo politizado que se encuentra el Ministerio Fiscal en la actualidad que el hecho de que el Fiscal General del Estado, su máximo representante, en el ejercicio de sus funciones, cometa un delito con la finalidad de perjudicar a un rival político del Presidente del Gobierno.

Desde esta perspectiva, la advertencia del CGPJ resulta difícilmente rebatible: no se puede importar un modelo acusatorio europeo sin importar también las garantías institucionales que lo hacen viable. La atribución de la investigación penal al Ministerio Fiscal exige, como presupuesto ineludible, una Fiscalía percibida —y estructuralmente configurada— como independiente del poder político, con un Fiscal General dotado de un estatuto de autonomía reforzado, con causas de cese verdaderamente tasadas y con una cultura interna orientada a la neutralidad y no a la oportunidad política. Pretender implantar el nuevo modelo sin haber resuelto previamente estas carencias equivale a desplazar el centro de gravedad del proceso penal desde un juez independiente hacia un órgano cuya independencia está, cuando menos, seriamente discutida. En ese contexto, el riesgo no es teórico, sino real: la reforma puede acabar debilitando, y no reforzando, las garantías del proceso penal y la confianza de los ciudadanos en la justicia.