

“DOCTRINA DEL MINISTERIO PÚBLICO 2009”

1.- FECHA DE ELABORACIÓN: 27-05-2009

2.- DIRECCIÓN REMITENTE: Dirección de Consultoría Jurídica

3.- MATERIA: Ministerio Público

4.- TEMA: Consultas Jurídicas

5.- EXTRACTO

Si un fiscal del Ministerio Público discrepa del criterio asumido por la Dirección de Revisión y Doctrina en cuanto a un aspecto procesal, lo correcto es plantear su inquietud debidamente motivada a esa dirección, en lugar de elegir la vía de elevar consulta a esta Dependencia, pues al hacerlo, coloca a esta Dirección en la posición de examinar la labor de otra dirección del Despacho.

6.- CONTENIDO

6.1.- COMUNICACIÓN N° Oficio N° DCJ-2-725-2009-025723

6.2.- FECHA: 27-05-2009

6.3.- TRANSCRIPCIÓN

Me dirijo a usted, con el propósito de referirme a su comunicación N° (...) mediante la cual -a tenor de lo dispuesto en el artículo 31, numeral 9 de la Ley Orgánica del Ministerio Público- eleva consulta a fin de que este Órgano Asesor estudie la posibilidad de que el fiscal del Ministerio Público, a pesar de haber decretado un archivo fiscal, pueda posteriormente solicitar el sobreseimiento de la causa, con fundamento en lo dispuesto en el artículo 318, numeral 3 del Código Orgánico Procesal Penal, en concordancia con el numeral 8 del artículo 48 del mismo cuerpo normativo.

Como argumento de su requerimiento afirma categóricamente lo siguiente:

“Es criterio de la Dirección de Revisión y Doctrina de la Fiscalía General de la República que, no puede realizarse un sobreseimiento por prescripción sobre las causas concluidas con un “Archivo Fiscal”, lo que en tal caso trae como consecuencia, la acumulación de causas, carpetas, y papeles en los Despachos Fiscales, aun cuando nos encontremos que la comisión de los hechos son de vieja data, que conllevan a la imposibilidad de perseguir a los autores o partícipes del mismo, en virtud de la prescripción de la acción penal”. (Negritas nuestras).

Por ello, estima usted necesario que esta Dirección se pronuncie al respecto, para que de llegar a ser compartido su planteamiento, pueda ser definida la situación procesal de los sujetos imputados en aquellas causas en que luego de haberse decretado un archivo fiscal hubiere operado la prescripción. A la par de ello, considera que por esta vía también se podrían descongestionar los despachos fiscales de ese tipo de expedientes, contentivos de procesos que, en todo caso, no estarían llamados a avanzar a una subsiguiente fase procesal.

Analizado como ha sido su planteamiento, se estima necesario realizar algunas consideraciones en torno a la función de las consultas y a la labor asesora que en respuesta a los planteamientos formulados por los representantes del Ministerio Público, despliega esta Dirección de Consultoría Jurídica, en concordancia con el contenido de la circular N° DFGR-DGSSJ-DCJ-1-99-20 calendada 29

de septiembre, relativa al procedimiento para elevar consultas y en observancia de las competencias propias de las otras dependencias que integran esta Institución.

En este orden de ideas, debemos destacar que de conformidad con lo que establece el artículo 9 del Reglamento Interno, corresponde entre otras atribuciones a la Dirección de Revisión y Doctrina:
(...)

De cara a lo señalado, se advierte entonces que la respuesta a su planteamiento -en los términos en que ha sido expuesto- resulta inapropiada, toda vez que implicaría para esta Dirección entrar a realizar una valoración sobre un criterio institucional, pues esa representación, por esta vía, manifiesta la expectativa de que este Despacho asuma respecto de un aspecto procesal, una postura distinta a la ya asumida por la Dirección de Revisión y Doctrina.

Una vez precisado lo anterior, se impone además puntualizar que al invocar el criterio de la Dirección de Revisión y Doctrina, usted no realiza ninguna referencia documental que permita apreciar el contexto en que dicha Dependencia pudiera haber fijado una posición sobre el aspecto jurídico que le merece inquietud, esto es, si el criterio en comentario le fue manifestado como consecuencia de la revisión practicada a algún escrito emanado de esa u otra Representación del Ministerio Público, o si el mismo figura en algún documento publicado en el Informe Anual.

Ahondando en lo señalado, debo significarle que de la revisión efectuada a los Informes Anuales correspondientes a los años 1999 al 2007, este Órgano Asesor no advierte ningún documento contentivo de algún pronunciamiento que afirme la imposibilidad de solicitar el sobreseimiento de la causa en una investigación penal, con fundamento en la prescripción de la acción penal, por la sola circunstancia de haberse previamente decretado en ella, el archivo fiscal.

Es importante, sin embargo, tener presente algunos criterios asumidos por la Dirección de Revisión y Doctrina en materia de actos conclusivos, toda vez que dado su contenido, pudieran -indirectamente- haber incidido sobre la inquietud de hoy motiva su planteamiento; y en tal sentido, nos permitimos acá su reproducción, haciendo la salvedad de que todos ellos figuran en el Informe Anual de este Organismo.

En relación con el cambio de acto conclusivo:

"...Existe la llamada 'doctrina de los propios actos', la cual impide que, especialmente el Ministerio Público, pueda actuar en franca contradicción o desconocimiento de actos anteriores, o realice variaciones al acto de tal magnitud que impliquen una clara incoherencia. Dicha doctrina 'veda desplegar una actividad procedimental que se reveló incompatible en una anterior', pues 'nadie puede válidamente ir contra sus propios actos'.

De ambos escritos fiscales sometidos al estudio de esta Dirección, no se puede sino evidenciar contradicción, que sólo puede tener explicación en una incompleta investigación. Como ya se mencionó, para acusar se requiere de suficientes elementos de criminalidad objetiva, entonces, si el Ministerio Público ya ha acusado, se supone que dichos elementos existen y de ellos debe haber constancia en el escrito acusatorio, de esta manera ¿cómo se puede archivar si ya se fundamentó una acusación?, ¿cómo poder fundamentar posteriormente un decreto de archivo fiscal?, ¿Cómo se puede decir en fecha posterior que dichos elementos ya no son suficientes?.

La respuesta está en haber hallado nuevas circunstancias que hagan evidente y justa la razón para dictar otro acto conclusivo distinto al ya emitido. Esta es la única razón por la cual el Ministerio Público puede cambiar su decisión de concluir una investigación con otro acto distinto al inicial..."¹.

En relación con la procedencia del archivo fiscal:

"...Ahora bien, considerando que la procedencia del decreto de archivo fiscal implica insoslayablemente la concreción de todas las diligencias de investigación ordenadas por el Ministerio Público tendentes al esclarecimiento de los hechos investigados, podemos afirmar que en este caso

¹ Memorándum N° DRD-28-467-2004 de fecha 12-8-2004.

concreto, el acto conclusivo dictado por los representantes del Ministerio Público resultaba improcedente, en virtud del carácter inconcluso de las actuaciones y la insuficiente actividad de obtención de evidencias o elementos de convicción desarrollada durante la fase de investigación. (...)

Habida cuenta de lo indicado *ut supra*, este Despacho considera que -en el escrito que ha sido objeto de análisis- las motivaciones esgrimidas por los representantes del Ministerio Público quedaron despojadas de fundamento. En efecto, el no haber practicado todas las diligencias necesarias pertinentes para el esclarecimiento de los hechos y el no haber recabado como era debido, todas las resultas de la actividad indagatoria, deviene en la carencia de fundamentación necesaria para promover el acto conclusivo, y por ende la improcedencia de la actuación fiscal"².

"...el archivo fiscal procede en la fase preparatoria del proceso, una vez realizadas todas las diligencias de investigación ordenadas por el Ministerio Público, tendentes a la búsqueda de elementos de prueba que generen plena convicción acerca de la perpetración de un hecho punible y la individualización de su autor o partícipe; resulta indispensable advertir que el representante del Ministerio Público debe contar con el resultado de todas y cada una de las diligencias ordenadas, las cuales determinarán el acto conclusivo procedente.

Si las averiguaciones realizadas no aportan elementos de prueba susceptibles de sustentar una futura acusación, y no se evidencia de manera fehaciente, la existencia de alguna circunstancia capaz de inducir la conclusión del proceso a través del sobreseimiento, procederá el archivo de las actuaciones, siempre y cuando exista la posibilidad concreta de incorporar nuevos elementos de convicción que tornen posible la reanudación de la investigación"³.

"...la investigación penal, una vez decretado el archivo, queda suspendida, por ende, no es admisible su continuación. El representante del Ministerio Público no está en la facultad de proseguir con otra diligencia investigativa, salvo que aparezcan nuevos elementos de prueba que justifiquen la reapertura de la causa. Todo reinicio de actuaciones de investigación que implique una indagación respecto de los hechos controvertidos, dependerá exclusivamente del surgimiento de nuevos elementos de convicción que estimulen su reapertura..."⁴.

En relación con la procedencia del sobreseimiento:

"Procede el sobreseimiento, de conformidad con el ordinal 1° del artículo 325 del Código Orgánico Procesal Penal, cuando el hecho objeto del proceso, no se realizó o que, realizado, se determina que el señalado como imputado no es el responsable; es decir, ni es el autor ni el partícipe del delito mismo.

Por lo tanto, en el presente caso, al no haberse individualizado a ningún imputado como esa representación fiscal lo señala en su escrito, lo pertinente era decretar el 'archivo fiscal', de conformidad con lo previsto en el artículo 322 del Código Orgánico Procesal Penal, con la obligación implícita de la reapertura de la investigación, si aparecieran nuevos elementos de convicción..."⁵.

En relación con los efectos del sobreseimiento y la necesidad de identificar al imputado:

"...uno de los requisitos cardinales de toda solicitud de sobreseimiento, es, precisamente, la identificación plena del imputado, lo cual, coadyuva con el resguardo de lo previsto en el numeral 7, del artículo 49 de la Constitución de 1999 (*non bis in idem*), imperativo ineludible a propósito de la motivación exigida en todo escrito de sobreseimiento..."⁶.

² Memorandum N° DRD-20-262-2007 de fecha 26-06-2007.

³ Oficio DRD-332-2006 de fecha 30-8-2006.

⁴ Memorandum N° DRD-10-128-2006 de fecha 05-04-2006.

⁵ Comunicación N° DRD-8-47623 de fecha 15-11-1999.

⁶ Oficio N° DRD-15-229-2006 de fecha 30-06-2006.

"El sobreseimiento, una vez firme, produce como efecto jurídico la cosa juzgada, lo cual hace imposible una nueva persecución penal del sujeto favorecido, por los mismos hechos; es por ello que resulta necesario identificar con exactitud al imputado respecto del cual se solicita el sobreseimiento"⁷.

En relación con la cosa juzgada como causal de sobreseimiento:

"...no será posible afirmar que opera la cosa juzgada material o sustancial, hasta tanto no se precise la identidad de la persona perseguida, la identidad del objeto de la persecución y la identidad de la causa de persecución. Ello garantiza la aplicación del principio *non bis in idem* o prohibición de la persecución penal múltiple, conforme al cual, una persona no puede ser sometida a una doble condena, ni al resto de ella"⁸.

Sea oportuno destacar al respecto, que tales criterios que constituyen parte integrante de la Doctrina Institucional, demandan del lector (como todo análisis jurídico) una revisión en su justo contexto, esto es, aquella que permita evaluar a cabalidad los supuestos analizados en el documento respectivo, y con ello, garantizar su correcta interpretación⁹.

De tal manera que, tomando en cuenta lo anteriormente indicado así como la especial competencia de la Dirección de Revisión y Doctrina, esta Dirección estima que lo adecuado jurídicamente en el presente caso, es que su inquietud -debidamente motivada- sea elevada a la precitada Dirección, para que por esta vía, pueda reconsiderar su posición -si fuere el caso- o ratificar la que tenía, aclarándole en ambos supuestos, las razones que le asisten para ello.

(...)

⁷ Memorándum N° DRD-102-2006 de fecha 14-3-2006.

⁸ Memorándum N° DRD-18-146-2005 de fecha 7-4-2004.

⁹ En atención a ello, se sugiere una lectura completa de las comunicaciones publicadas en el Informe Anual a que se hace referencia.