

## EL ROL DEL MINISTERIO PÚBLICO EN EL CÓDIGO PROCESAL PENAL DE 2004

Jorge Rosas Yataco

**Sumario:** I. Introducción. II. El Ministerio Público. A. Preliminar. B. Antecedentes históricos. C. Breve reseña histórica del Ministerio Público en el Perú. D. Marco constitucional y legal. E. Funciones y atribuciones del fiscal penal. III. Funciones del fiscal en el Código Procesal Penal de 2004. A. Funciones y atribuciones principales. B. Perfil del fiscal y características de la investigación preparatoria. C. El Fiscal durante el nuevo proceso penal. IV. Problemática del Ministerio Público. V. Conclusiones y recomendaciones.

### I. INTRODUCCIÓN

El modelo procesal penal que se ha implementado en el sistema penal peruano (de corte acusatorio garantista con rasgos adversativos) apunta y se orienta hacia un derecho penal *reparador*, en contraposición a un derecho penal *sancionador*. Del mismo modo persigue una justicia *restaurativa*, frente a una justicia *retributiva*. Hoy por hoy, se requiere de un derecho penal que resuelva conflictos mediante alternativas de solución *inter partes* con la propuesta de soluciones inmediatas

y dentro del marco legal, respetando —por supuesto— los derechos y garantías inherentes a las partes involucradas.

Mediante los mecanismos modernos de abandono prematuro del proceso penal (archivamientos liminares, principio de oportunidad, acuerdos reparatorios, terminaciones anticipadas, acusaciones directas, procesos inmediatos, etc.), se busca aliviar en parte la excesiva carga procesal y evitar que los procesos duren mucho tiempo, afectando notablemente a los justiciables.

Los acuerdos-solución del conflicto se enmarcan dentro del llamado *derecho transaccional*, donde víctima y victimario coinciden en sus pretensiones, cristalizándose de este modo el *principio del consenso* y apuntando a una humanización del proceso penal. De este modo, la víctima, otrora olvidada y discriminada, asume un rol protagónico y decisivo.

Entonces, este modelo procesal penal instituido en el CPP de 2004, puesto progresivamente en vigencia desde el primero de julio de 2006, otorga al Ministerio Público una mayor participación en el proceso penal, sobre todo, en la investigación, y porqué no decirlo, durante todo el proceso penal hasta su consecución. Pero también otorga mayores facultades a los demás operadores jurídicos. A la Policía Nacional le permite participar en todo el decurso de la investigación preparatoria (diligencias preliminares e investigación preparatoria formalizada), lo que significa que no solo investiga en lo que se denominaba «investigación fiscal preprocesal», sino también en las dos fases de la investigación preparatoria. Además, continúa en muchos casos con el fiscal hasta el juzgamiento, formando de este modo un verdadero binomio.

Del mismo modo, otorga al juez no solamente la facultad de decidir, fallar o resolver, sino también la función *garantista*, en la medida en que le permite controlar, vigilar e intervenir, de ser el caso, en la investigación preparatoria procurando que se respeten los derechos y garantías de todos los partícipes en el proceso.

A la defensa —privada o pública— se asigna, en el CPP de 2004, una función destacable desde el inicio mismo del proceso común, desempeñando su misión con pulcritud y responsabilidad. Esa es la razón de un marcado sistema acusatorio, propugnador de la separación de los roles y funciones de los operadores jurídico-penales.

El CPP de 2004 entrega al fiscal la conducción de la denominada «investigación preparatoria» desde que se tiene conocimiento de la noticia criminal. En esta etapa, diseña su estrategia de investigación con el apoyo de la policía. Esta pone a su disposición sus conocimientos técnicos y tecnológicos, sobre todo de la criminalística. De esta manera, fiscal y policía constituyen un binomio. En esta etapa, el fiscal empieza a diseñar la llamada «teoría del caso».

Su intervención no se agota sin embargo en esa primera etapa. También participa en la segunda etapa llamada «intermedia», conducida por el juez de la investigación preparatoria, sosteniendo la acusación o el sobreseimiento, según sea el caso. De prosperar la acusación, entonces se dice que el fiscal y la policía tienen un caso, el mismo que deberá ser sustentado en la tercera y última etapa del proceso denominada «juzgamiento». Etapa estelar y decisiva, cuya conducción y resolución corresponden al órgano jurisdiccional, en la que el fiscal, concretizando el *principio de contradicción*, concluirá, bien ratificando su acusación o retirándola.

Sánchez Velarde<sup>1</sup> destaca que toda reforma del proceso penal trae consigo cambios sustanciales en el sistema de organización judicial y también en la estructura orgánica y funcional de los fiscales, jueces y auxiliares de justicia, como también en el desempeño profesional de la policía y de los defensores. En todos los casos, indica, se viene observando que el proceso de implementación progresiva afronta obstáculos propios al cambio del modelo básicamente inquisitivo a uno de corte acusatorio y de la limitada capacitación de alguno de sus actores principalmente, de la policía. En el caso de la fiscalía, agrega que el cambio es importante en la medida que deja de ser un partícipe más de las diligencias dirigidas por los jueces y asume un rol protagónico en la investigación del delito; además, es el eje jurídico de toda investigación preliminar por delito público. Se potencian, se amplían y se reafirman las funciones que ya realizaba en la práctica actual, sobre la base de las normas de orden constitucional y de la legislación existente. Naturalmente se requiere de una nueva ley orgánica y reglamentos.

## **II. EL MINISTERIO PÚBLICO**

### **A. Preliminar**

El Ministerio Público surge como instrumento para la persecución del delito ante el órgano jurisdiccional, en calidad de agente del interés social. De ahí que se le denomine «representante de la sociedad».

Las sociedades anhelan una adecuada impartición de justicia a través de instituciones especiales dedicadas a la solución de conflictos. En el caso de conductas delictuosas, se busca que la persecución del responsable esté a cargo de personas ajenas a la infracción; es decir, de especialistas que actúen en representación de todos aquellos que en forma directa o indirecta han resultado lesionados. Para tal efecto se constituye al Ministerio Público, conquista del derecho moderno. Al asumir el Estado la persecución de la acción penal, establece los órganos facultados para ejercerla.

---

<sup>1</sup> Sánchez Velarde, 2009, pp. 30 y ss.

El Ministerio Público ha sido instaurado en la mayor parte de los países, considerándosele como una magistratura independiente. Su misión expresa es la de velar por el estricto cumplimiento de la ley, depositaria de los más importantes intereses de la sociedad. Inicialmente, se optó por delegar en el juez la labor persecutoria de los delitos, lo que implicaba que se concentraran las funciones de juez y de parte en un solo órgano. Esto generó un tipo de proceso inquisitorio, que se haya en vía de desaparición. En su lugar, se establece un sistema en el que un órgano público se encarga de la investigación y acusación y otro de índole jurisdiccional encargado del juzgamiento.

La existencia del Ministerio Público se justifica por la necesidad de defender los intereses de la sociedad, afectados con la comisión de los delitos. Los demás organismos del Estado tienen funciones propias que no pueden confundirse con esta de defensa social. Muchas veces por muerte del agraviado o por su ignorancia, incapacidad económica, desidia o temor no se ejerce la acción penal y el juez, desconociendo el delito, no puede abrir instrucción y, por tanto, tampoco sancionar al autor. En estos casos, es indispensable la presencia de quien representa a la sociedad que resulta agraviada con la comisión de todo delito<sup>2</sup>.

Las atribuciones del Ministerio Público y el ejercicio de la acción penal pueden implicar intereses y finalidades extraños a la legalidad, como que la investigación previa o instrucción se contamine con aspectos políticos, hasta el extremo de no aplicar la ley por la llamada razón de Estado o por intereses particulares. Este es el aspecto nodal de varias de las discusiones intensas respecto a la necesidad de neutralizar respecto a la política la acción penal y de distanciar el Ministerio Público de los poderes políticos del Estado, en especial del poder ejecutivo. Si se examinan las últimas reformas del Ministerio Público en algunos países de Europa, fácil es descubrir que tienen la finalidad tanto de introducir o reforzar las garantías de imparcialidad en la averiguación previa para evitar la arbitrariedad, como de alejar los factores políticos para que el resultado del proceso dependa únicamente de las pruebas contenidas en el mismo. Por esta razón, se afirma que el ejercicio de la acción penal es demasiado importante para los derechos humanos como para dejarla en las manos del poder ejecutivo. La historia enseña que son incontables los casos en que, por causas políticas o partidistas, se protege a los suyos y se persigue a los enemigos o antagonistas. La imparcialidad del Ministerio Público es requisito indispensable para asegurar la vigencia de los derechos humanos<sup>3</sup>.

El Ministerio Público responde actualmente a un imperativo social. Su funcionamiento como organismo especializado resulta indispensable para la buena

---

2 García Rada, 1984, p. 82.

3 Carpizo, 2004, pp. 39 y ss.

administración de la justicia. A su importancia consustancial se agrega la equidad. Esto es la separación radical, por un lado, de las atribuciones del solicitante y, por otro, de las que corresponden a quien debe resolver la procedencia de la solicitud. Así mismo, de quien acusa y de quien falla. De esta manera, se evita la parcialidad en el ejercicio de la jurisdicción. La importancia y trascendencia de las funciones actuales del Ministerio Público son esenciales para la vida de la sociedad, toda vez que se trata de la defensa de la sociedad y de los derechos humanos.

## B. Antecedentes históricos

Hace algunos años, sosteníamos<sup>4</sup> que el origen del Ministerio Público remontaba al siglo XIV, en plena Edad Moderna. Su partida de nacimiento tuvo como lugar en Francia con los denominados «*Procureurs du roi*» (procuradores del rey), cuya función era la defensa del príncipe y de los intereses del Estado; luego, en el siglo XVI, con los «*ad vocats du roi*» (abogados del rey).

Algunos autores, sin embargo, sostienen que sus antecedentes se encuentran en Grecia, con los «*temostefi*» o en Roma con los «*curiosi*», «*praefectus urbis*» o «*ad vocati fisco*». Posición que no compartimos, porque consideramos que los antecedentes históricos deben buscarse teniendo en cuenta cuándo tiene la función de acusador; pero sin dejar de lado que el embrión de lo que es el Ministerio Público surge en razón de una idea muy precisa: la defensa en juicio de los intereses económicos del fisco. Esto se evidencia si se considera el significado etimológico de la palabra «fiscal» del latín «*fiscus*» (cesto o canastilla donde se recogían los tributos).

Rassat<sup>5</sup> ha destacado que el Ministerio Público no ha tenido un origen exclusivamente procesal. No se puede decir que, en Francia, se haya derivado de los abogados del rey. Es más convincente sostener que se ha ido formando en el curso de una larga evolución histórica de la fusión de dos distintos oficios: el de los abogados del rey y el de los procuradores del mismo.

Según Sánchez Velarde<sup>6</sup>, de lo expuesto brevemente, no puede desprenderse con claridad los antecedentes del Ministerio Público. La historia de su actuación en cuestiones de justicia lo vincula a los órganos de poder. Agrega que se puede afirmar que esta institución surge como órgano defensor de los intereses del fisco, que eran, en la Edad Media, los mismos que los del rey. En su origen, pues, el Ministerio Público defiende los intereses del rey y, con el transcurso del tiempo, su área de actuación se amplía al ámbito público. No solo interviene en asuntos

---

4 Rosas Yataco, 1991, pp. 57 y ss.

5 Citado por Sánchez Velarde, 1994, p. 243.

6 Sánchez Velarde, 1994, p. 245.

que interesaban a la corona por su contenido económico-fiscal, sino también en la persecución de infracciones que atentaban contra los miembros de la comunidad.

### C. Breve reseña histórica del Ministerio Público en el Perú<sup>7</sup>

Como antecesor más remoto, pero sin tener el carácter institucional que solo se adquiere en la época republicana, puede considerarse al funcionario que defendía la jurisdicción y los intereses de la hacienda real en los tribunales del Consejo de Indias. Esta función se fortalece al instalarse, en mayo de 1542, la Real Audiencia, la Cancillería de Indias y, luego, la del Cuzco.

Desde el reglamento provisional de San Martín de 1821 hasta la Constitución de 1933, el Ministerio Público ha formado parte del Poder Judicial. La denominación de Ministerio Fiscal figura por primera vez en la primera ley orgánica del Poder Judicial (ley 1510, del 28 de julio de 1912). La denominación de Ministerio Público aparece en el DL 14605 del 25 de julio de 1963, que deroga la mencionada ley orgánica.

Fue en la Constitución de 1979 en la que se reconoce su carácter de autónomo y jerárquicamente organizado, separándolo del poder judicial.

Es interesante saber que la reinstauración del Ministerio Público, que había existido en todos los niveles de la administración de justicia hasta 1975, originó un agudo debate en la Asamblea Constituyente. Diversos organismos expresaron sus opiniones; así, por ejemplo, la Corte Suprema de Justicia pidió que no fuera restablecido<sup>8</sup>.

La Constitución de 1993 reafirma la autonomía del Ministerio Público otorgándole, entre otras, la función de velar por la independencia de los órganos jurisdiccionales y la recta administración de justicia.

Según Hurtado Pozo<sup>9</sup>, el Ministerio Público requiere de autonomía externa e interna, sobre todo porque no solo interviene en la administración de justicia, sino que desempeña también el rol de defensor de la legalidad, de los derechos ciudadanos y de los intereses públicos, de observador atento de la independencia de los órganos judiciales, de defensor del pueblo ante la administración de justicia y representante de la sociedad en juicio. Este autor asevera además que la necesidad de su existencia y la importancia de su actividad no pueden ser apreciadas desde una perspectiva puramente procesalista en el campo de la administración de justicia.

---

7 Para un estudio más profundo sobre el tema, recomendamos: Sánchez Velarde, 1994, pp. 237 y ss.; Peláez Bardales, 2003, pp. 35 y ss.; y Angulo Arana, 2007, pp. 63 y ss.

8 Rubio Correa & Bernal Ballesteros, 1988, p. 431.

9 Hurtado Pozo, 1981, p. 38.

## **D. Marco constitucional y legal**

La Constitución de 1993, en su artículo 158, establece que:

El Ministerio Público es autónomo. El Fiscal de la Nación lo preside. Es elegido por la Junta de Fiscales Supremos. El cargo de Fiscal de la Nación dura tres años, y es prorrogable, por reelección, solo por otros dos. Los miembros del Ministerio Público tienen los mismos derechos y prerrogativas y están sujetos a las mismas obligaciones que los del Poder Judicial en la categoría respectiva. Les afectan las mismas incompatibilidades. Su nombramiento está sujeto a requisitos y procedimientos idénticos a los de los miembros del Poder Judicial en su respectiva categoría.

Según su artículo 159, corresponde al Ministerio Público:

1. Promover de oficio, o a petición de parte, la acción judicial en defensa de la legalidad y de los intereses públicos tutelados por el derecho.
2. Velar por la independencia de los órganos jurisdiccionales y por la recta administración de justicia.
3. Representar en los procesos judiciales a la sociedad.
4. Conducir desde su inicio la investigación del delito. Con tal propósito, la Policía Nacional está obligada a cumplir los mandatos del Ministerio Público en el ámbito de su función.
5. Ejercitar la acción penal de oficio o a petición de parte.
6. Emitir dictamen previo a las resoluciones judiciales en los casos que la ley contempla.
7. Ejercer iniciativa en la formación de las leyes; y dar cuenta al Congreso, o al Presidente de la República, de los vacíos o defectos de la legislación.

De acuerdo con el artículo 160: «El proyecto de presupuesto del Ministerio Público se aprueba por la Junta de Fiscales Supremos. Se presenta ante el Poder Ejecutivo y se sustenta en esa instancia y en el Congreso».

Luego de promulgada la Constitución de 1979, puesta en vigencia desde julio de 1980, al restablecerse el orden constitucional y la democracia en nuestro país, se promulgó el DL 52, del 16 de marzo de 1981, publicado el 18 del mismo mes, conocido como «Ley Orgánica del Ministerio Público» (LOMP), la misma que ha sido modificada en múltiples ocasiones. Incluso se han presentado varios proyectos para reformarlo y adecuarlo al sistema de corte acusatorio del CPP de 2004.

En los considerandos del proyecto de la LOMP, publicado el 19 de marzo de 2001, se expone que aquel «responde a la necesidad de imprimir avances en la praxis fiscal, más aún cuando la modernización del sistema legal y funcional

es un requerimiento constitucional, siendo indispensable su adecuación a la nueva Carta Magna donde corresponde al Ministerio Público conducir desde su inicio la investigación del delito».

La LOMP comprende cinco capítulos, con un total de 107 artículos, muchos de los cuales han dejado de tener vigencia, ya sea por derogación expresa o tácita. En ella se establece la organización, responsabilidad, atribuciones, así como las sanciones correspondientes del personal del sistema fiscal.

El artículo 1 de esta ley orgánica señala que:

El Ministerio Público es el organismo autónomo del Estado que tiene como funciones principales la defensa de la legalidad, los derechos ciudadanos y los intereses públicos, la representación de la sociedad en juicio, para los efectos de defender a la familia, a los menores e incapaces y el interés social, así como para velar por la moral pública; la persecución del delito y la reparación civil. También velará por la prevención del delito dentro de las limitaciones que resultan de la presente ley y por la independencia de los órganos judiciales y la recta administración de justicia y las demás que le señalan la Constitución Política del Perú y el ordenamiento jurídico de la Nación.

Es dentro de este contexto que se desarrolla la labor del fiscal, pero es el factor humano el motor para el cumplimiento cabal de las funciones asignadas. Ya señalaba Bramont Arias<sup>10</sup> que somos conscientes de la altísima misión del Ministerio Público; pero también lo somos de que para su realización se requieren hombres sanos, animados por el más alto espíritu de libertad, ecuanimidad y justicia. Los mismos que deben considerar que la institución ha sido creada para la atención y beneficio de los intereses de la sociedad y las personas, y que deben obrar de conformidad con los mandatos de la Constitución y de las leyes, con la consecuencia de su responsabilidad por toda violación de las mismas, sea realizando actos no autorizados u omitiendo lo que se ordena.

### **E. Funciones y atribuciones del fiscal penal**

Es recomendable que el fiscal, como conductor o director de la investigación, esté al frente o participe en la mayor cantidad de diligencias policiales que disponga realizar para esclarecer los hechos e identificar a sus autores y partícipes; pero no en aquellas que por su propia naturaleza son de competencia exclusiva de la policía o, en su caso, cuando por cuestiones materiales o de urgencia no pueda estar

---

10 Bramont Arias, 1984, p. 11.

presente. Todo debe estar en función del tiempo que disponga para cada una de las investigaciones a su cargo.

En este sentido, debe comprenderse el artículo 330, inciso 1, del CPP, en el que se dispone que: «El Fiscal puede, bajo su dirección requerir la intervención de la Policía o realizar por sí mismo diligencias preliminares de investigación para determinar si debe formalizar la investigación preparatoria». Así mismo, el inciso 3 de la misma disposición prevé que «el fiscal al tener conocimiento de un delito de ejercicio público de la acción penal podrá constituirse inmediatamente en el lugar de los hechos con el personal y medios especializados necesarios y efectuar un examen con la finalidad de establecer la realidad de los hechos [...]».

En esta perspectiva, el fiscal debe descartar todo temor de participar en las diligencias policiales y, de que pueda ser ofrecido como testigo en el proceso, es infundado. El fiscal no es testigo de los hechos delictuosos, simplemente es el encargado de investigarlos. Deber ser consciente que su participación en las diligencias preliminares le da mayor convicción sobre lo que puede haber pasado; lo que le permite tener mayores y mejores posibilidades para determinar, primero, qué diligencias o actos de investigación deben efectuarse y, luego, cuándo concluir la investigación o proponer una salida alternativa al caso. Más importante aun es determinar, en su oportunidad, si tiene realmente elementos de convicción que sustenten una acusación o, por el contrario, solicitar de inmediato el sobreseimiento del caso. De modo que podrá dedicar todo su esfuerzo y energías a los procesos que realmente considere que pueden terminar con acusación. Dosificar el esfuerzo y energía de los fiscales deviene un factor importante para el éxito de la reforma procesal penal. No participar en las diligencias y dejar que la policía las realice y elabore su informe ocasiona que los fiscales adquieran su convicción demasiado tarde o, lo que es peor, que nunca tenga lugar<sup>11</sup>.

Como antecedentes, mencionemos las reformas que se elaboraron a partir del CPP de 1991 y el proyecto de CPP de 1995. Se instauró un cambio sustantivo en la legislación nacional, tanto de carácter normativo como organizacional, cultural e institucional. Se crearon nuevas instituciones y modificaron los parámetros a los que los diversos actores del sistema de justicia penal ceñían su actuar. En el marco de estos cambios, que vienen aplicándose (terminación anticipada del proceso penal para los casos de tráfico ilícito de drogas y delitos aduaneros, principios de oportunidad), el Ministerio Público tiene una gran responsabilidad respecto a los procedimientos consistentes en soluciones alternativas al conflicto penal.

Al respecto, conviene transcribir, aunque sean bastante extensos, los siguientes párrafos de la exposición de motivos del proyecto de CPP de 1995:

---

11 Salinas Siccha, 2007.

5. La Constitución proclama como un deber primordial del Estado la protección de la seguridad ciudadana (artículo 44). Esta seguridad, en cuanto integrada al deber estatal de promoción del bienestar general fundado en la justicia, se quiebra por la comisión de delitos, por lo que resulta necesario reprimirlos del modo más efectivo posible. Y así como el ejercicio del *jus puniendi* está sometido a la «garantía procesal» es obligación del legislador construir un sistema de enjuiciamiento que posibilite una justicia pronta y cumplida. Por consiguiente, celeridad y efectividad, con respeto a las garantías procesales constitucionalizadas, constituyen el objeto primordial del sistema de impartición de justicia penal.

En esta perspectiva se encuadra el reordenamiento de las atribuciones del fiscal respecto a la investigación, las medidas precautelares o de urgencia antes de iniciarse formalmente el proceso, la actuación probatoria de urgencia, la absolución anticipada y, fundamentalmente, el proceso por decreto penal de condena y algunos criterios de oportunidad, tales como el instituto de la conformidad, el proceso de terminación anticipada y el proceso por colaboración eficaz. La protección de las fuentes de prueba y la imperiosa necesidad de luchar contra la delincuencia transnacional, han obligado a desarrollar un procedimiento ad hoc de protección de testigos y todo un libro en el Código referido a la Cooperación Judicial Internacional.

6. La comisión Especial Revisora se ha limitado a desarrollar los principios constitucionales en materia de justicia penal, no solo desde la perspectiva garantista de los derechos fundamentales; sino también desde las propias bases institucionales del sistema acusatorio, dotando a los órganos del control penal de normas jurídicas que permitan un trabajo más activo y eficaz. La afirmación del sistema acusatorio, como es obvio, se refleja en un primer momento en la consagración constitucional de la conducción de la investigación del delito por el Ministerio Público (artículo 159.4), quien es titular de la carga de la prueba y encargado de hacer viable el principio de oficialidad (artículo 159.5). La Ley Fundamental, igualmente, precisa que la Policía Nacional investiga y combate la delincuencia (artículo 166), disposición que debe interpretarse en armonía con la función de dirección del Ministerio Público, cuyos mandatos —en relación a la investigación del delito— está obligada a cumplir.

### **III. FUNCIONES DEL FISCAL EN EL CÓDIGO PROCESAL PENAL DE 2004**

#### **A. Funciones y atribuciones principales**

En el artículo IV del Título Preliminar del CPP de 2004, se dispone que:

1. El Ministerio Público es titular del ejercicio público de la acción penal en los delitos y tiene el deber de la carga de la prueba. Asume la conducción de la investigación desde su inicio.
2. El Ministerio Público está obligado a actuar con objetividad, indagando los hechos constitutivos de delito, los que determinen y acrediten la responsabilidad o inocencia del imputado. Con esta finalidad conduce y controla jurídicamente los actos de investigación que realiza la Policía Nacional.
3. Los actos de investigación que practica el Ministerio Público o la Policía Nacional no tienen carácter jurisdiccional. Cuando fuera indispensable una decisión de esta naturaleza la requerirá del órgano jurisdiccional, motivando debidamente su petición.

En su artículo 1, se estatuye que la acción penal es pública:

1. Su ejercicio en los delitos de persecución pública, corresponde al Ministerio Público. La ejercerá de oficio, a instancia del agraviado por el delito o por cualquier persona, natural o jurídica, mediante acción popular.
2. En los delitos de persecución privada corresponde ejercerla al directamente ofendido por el delito ante el órgano jurisdiccional competente. Se necesita la presentación de querrela.
3. En los delitos que requieren la previa instancia del directamente ofendido por el delito, el ejercicio de la acción penal por el Ministerio Público está condicionado a la denuncia de la persona autorizada para hacerlo. No obstante ello, el Ministerio Público puede solicitar al titular de la instancia la autorización correspondiente.
4. Cuando corresponde la previa autorización del Congreso o de otro órgano público para el ejercicio de la acción penal, se observará el procedimiento previsto por la Ley para dejar expedita la promoción de la acción penal.

En relación con el artículo IV, dos cuestiones merecen una especial atención. En primer lugar, el nuevo modelo del fiscal-director de la investigación no implica que se sustituya al juez de instrucción por el Ministerio Público, sino que se le confiere exclusivamente la realización de los actos de investigación. De modo que el juez de la investigación preparatoria permanece como juez de garantías,

competente para dictar las resoluciones limitativas de derechos fundamentales. En segundo lugar, el nuevo proceso penal se ajusta al principio de la división del trabajo, lo que supone un reparto de la responsabilidad de la investigación. Cada órgano asume una competencia bien definida: corresponde al fiscal controlar a la policía y al juez controlar al fiscal. Como es sabido, el juez interviene en todo supuesto que implique dictar medidas limitativas de derechos<sup>12</sup>.

Se señalan como las tres funciones básicas del fiscal: la titularidad de la acción penal, el deber de la carga de la prueba y la conducción o dirección de la investigación; las mismas que deben ser ejercidas con objetividad.

El artículo 1 se refiere a la forma cómo el fiscal debe ejercitar la acción penal para obtener la noticia criminal o conocer de la denuncia. Sobre este punto, es importante recordar, conforme señala Guerra Cerrón<sup>13</sup>, que la base del cuestionamiento de la oficialidad de la titularidad de la acción penal reside en que hay una suerte de exclusión de la participación activa en el proceso de la víctima o la parte agraviada o perjudicada con el delito, quien es precisamente la que ha sufrido la lesión al bien jurídico protegido, y que solamente puede actuar respecto de las medidas patrimoniales a imponerse. Se alega que, si bien se parte de que al defender a la sociedad se está defendiendo a la víctima, ello no necesariamente es así debido a que no es posible determinar si los intereses de la víctima y la sociedad son coincidentes, siendo la tendencia actual la de darle un mayor protagonismo a la víctima. En el enfoque integral, es lo que se ha denominado la «humanización del derecho penal».

En el nuevo modelo procesal penal ya tenemos un avance en lo que ha participación de la víctima se refiere, por cuanto su intervención no se limita a alcanzar una reparación civil; sino que se le reconocen una serie derechos, pero también de deberes. En tal sentido, en el artículo IX, inciso 3, del Título Preliminar, se señala que se garantiza el derecho de información y de participación procesal de la parte agraviada; en el artículo 95, se establecen sus derechos y en el artículo 96, sus deberes.

Oré Guardia<sup>14</sup> expone que el nuevo CPP introduce sustanciales modificaciones en el proceso penal en la línea de transformar el modelo inquisitivo en uno de orientación acusatoria con tendencia adversarial. El modelo de orientación acusatoria asumido no es un modelo unilateral, sino dialógico, en el cual la confianza no se deposita únicamente en la capacidad reflexiva del juez, en su *sindéresis*; sino en la controversia, en la discusión dentro de un marco formalizado de reglas de

---

12 Doig Díaz, 2006, p. 185.

13 Guerra Cerrón, 2008, p. 172.

14 Oré Guardia, 2006, pp. 155 y ss.

juego que garantizan transparencia y juego limpio. Los sujetos procesales ya no pueden ser considerados auxiliares de la justicia, sino protagonistas del proceso. El eje se traslada de la mente del juez a la discusión pública, propia del juicio oral.

Según el autor citado, el modelo procesal penal adoptado obliga al fiscal a actuar con objetividad, indagando los hechos constitutivos del delito que determinen y acrediten la responsabilidad o inocencia del imputado (artículo IV.2 del Título Preliminar). Esta norma rectora es confirmada en el artículo 61, en el que se dispone que el fiscal debe indagar no solo las circunstancias que permitan comprobar la imputación; sino también las que sirvan para eximir o atenuar la responsabilidad del imputado. En la fase de la investigación preparatoria, el fiscal, a diferencia de lo que sucede en el sistema anglosajón, no es una parte que persigue la sanción del imputado. Distinto es el caso una vez terminadas la investigación, por cuanto desde el momento en que el fiscal decide formular acusación es porque tiene una pretensión sancionadora y busca el resarcimiento por el daño causado. La base del nuevo proceso penal gira en torno al juicio oral en el cual las partes —fiscal y abogado defensor— buscan plasmar sus pretensiones, a no ser que se llegue a un acuerdo.

## B. Perfil del fiscal y características de la investigación preparatoria

Con la implementación del CPP de 2004, se aprecia nítidamente los siguientes aspectos:

- a) *Objetividad e imparcialidad*, que implica que el fiscal penal como funcionario público cumple un rol cuyas funciones son definidas y señaladas en la ley, sin asumir una posición parcializada. La única posición que debe adoptar es cumplir con diseñar una buena estrategia de investigación para cumplir con los fines de la investigación, por lo que deberá ordenar la actuación de diligencias de cargo como de descargo, lo que no impide que pueda otorgarse asistencia o medidas de protección a la víctima.

En la práctica, los fiscales deben desprenderse de sentimientos, emociones y pasiones cuando cumplen con sus funciones, toda vez que esto podría conducir a decidir equivocadamente en una investigación. El fiscal debe tener un control emocional cuando toma una decisión.

- b) La investigación debe ser *dinámica*; por tanto, el fiscal debe asumir una actitud activa, recolectando los elementos de prueba que le permitan en el futuro elaborar una teoría del caso, por lo que tendrá que desprenderse de formalidades y ritualismos. Lo importante es llegar a cumplir con los fines de la investigación y aclarar la imputación hecha, para lo cual tendrá

que estampar en su actuación en coordinación con la policía. El fiscal ya no es más un funcionario de escritorio, encerrado entre cuatro paredes y examinando fríamente un expediente; tiene que salir a recopilar los elementos de convicción o evidencias que le van a permitir sustentar una posición.

Se insiste que el fiscal debe tener una cualidad proactiva, de modo que en su actuar siempre debe estar planteando hipótesis, preguntas, interrogantes en el caso que se investiga, de manera que con la policía formen un verdadero equipo de trabajo. Debe tener una predisposición a solucionar lo antes posible una investigación, propiciando relaciones laborales de entendimiento, de colaboración y apoyo en procura de esclarecer debidamente los hechos.

- c) La investigación es *reservada y secreta*. En la *reserva*, los sujetos procesales involucrados, así como los abogados, pueden acceder a las diligencias y actuaciones de la investigación; sin embargo, se deniega el acceso a terceros que nada tienen que ver con el proceso. El *secreto* se refiere a que ambas partes involucradas no van a tener acceso a los mencionados actos procesales —como excepción— por la razón fundamental de que la investigación cumpla con su objeto sin interferencias de ninguna clase.
- d) La investigación es *garantista* tanto para el imputado como para la víctima, para lo cual las disposiciones procesales contienen una serie de garantías, derechos y mecanismos procesales dirigidos a ese objetivo. El fiscal es a quien corresponde velar por que dichos derechos se respeten. Algunos fiscales —como abogados, policías y jueces— pueden incumplir y no mantener las garantías procesales, caso en el que deben ser demandados para evitar que reincidan.
- e) La investigación debe ser *flexible*, de lo contrario no se superaría la mentalidad inquisitiva que tanto se critica. Se debe desterrar los formalismos que muchas veces ocasionan trabas. Sin embargo, la complicidad no debe dar lugar a que incumplan determinadas formalidades que exige el CPP de 2004, lo que no significa que se sigan con los ritualismos.
- f) La investigación debe tener una cuota de *racionalidad*, pues con la adopción del sistema de la oralidad y el destierro de la escrituralidad, estamos afianzando la celeridad y la economía procesal: menos costos y más prontitud en resolver los casos con justicia. El fiscal, la policía y el juez deben propender a exigir al máximo la prescindencia de utilizar siempre el papel; esto es, por ejemplo, que una notificación puede realizarse con una llamada telefónica. Esto comporta ahorrar papel, tinta, el personal que

va a notificar y el tiempo que se emplea en dicha diligencia, generando la confianza que debe ser inquebrantable.

- g) La investigación la *conduce y dirige* el fiscal penal, formando un binomio con la policía a fin de descubrir los hechos imputados, combatir el crimen y reforzar la seguridad ciudadana. Aun cuando resulte trillado insistir en que el fiscal dirige o conduce la investigación, no está demás reiterarlo para que no queden dudas al respecto. Este es un mandato constitucional que se debe cumplir.

El nuevo CPP ubica al Ministerio Público como uno de los protagonistas centrales del modelo acusatorio, en el cual es indispensable contar con que este sea fuerte y protagonista, responsable de llevar adelante la investigación de los delitos, acusar a los presuntos responsables y ejercer facultades discrecionales relevantes para mantener la carga de trabajo del sistema en volúmenes razonables. La dirección de la investigación está a cargo del fiscal; es decir, él es el director de la investigación preliminar, entendiéndose que asume la responsabilidad de dirigir esta subetapa llamada «investigación preliminar», con el apoyo de la Policía Nacional<sup>15</sup>.

### C. El fiscal durante el nuevo proceso penal

Sin perjuicio de que en cada etapa del proceso común se mencione las diversas funciones del Ministerio Público, diseñado y establecido por el nuevo código. Respecto a los sujetos procesales, dispone que el Ministerio Público, como titular del ejercicio de la acción penal, actúa de oficio, a instancia de la víctima, por acción popular o por noticia policial. Conduce y dirige la investigación del delito, que comienza con la *notitia criminis*. Con dicho propósito, la policía está obligada a cumplir los mandatos del Ministerio Público en el ámbito de su función. El fiscal actúa en el proceso penal con independencia de criterio y adecua sus actos a un criterio objetivo, rigiéndose únicamente por la Constitución y las leyes.

Durante la investigación preparatoria, practicará u ordenará practicar los actos de investigación que correspondan, indagando no solo las circunstancias que permitan comprobar la imputación (de cargo), sino también las que sirvan para eximir o atenuar la responsabilidad del imputado (de descargo). Si lo cree necesario, solicitará al juez las medidas que estime necesarias, cuando corresponda hacerlo. En este encargo, intervendrá permanentemente en todo el desarrollo del proceso. Tiene legitimación para interponer los recursos y medios de impugnación que la ley establece (reposición, apelación, queja o casación) y está obligado

---

15 Jiménez Herrera, 2010, pp. 73 y ss.

a apartarse del conocimiento de una investigación o proceso cuando esté incurso en las causales de inhibición establecidas en el artículo 53 del CPP de 2004.

No obstante, sin perjuicio de lo dispuesto en la LOMP, el superior jerárquico de un fiscal, de oficio o a instancia del afectado, podrá reemplazarlo cuando: no cumple adecuadamente con sus funciones o incurre en irregularidades. También podrá hacerlo, previas las indagaciones que considere conveniente, cuando esté incurso en las causales de recusación establecidas respecto de los jueces. Para esto, el juez está obligado a admitir la intervención del nuevo fiscal designado por el superior, de modo que no podrá negarse frente a esa decisión superior.

También es necesario recalcar que el ámbito de la actividad del Ministerio Público, en lo no previsto por el CPP de 2004, se aplicará lo señalado por la ley orgánica, la cual debe ser modificada lo más breve para armonizarla con el nuevo modelo procesal penal. Sin embargo, corresponde al fiscal de la nación, de conformidad con la ley, establecer la distribución de funciones de los miembros del Ministerio Público. Esto se viene cumpliendo paulatinamente a través de la emisión de una serie de resoluciones y directivas, con la finalidad de asumir los nuevos retos planteados con ocasión de la asunción de este nuevo modelo. Para lograrlo, el Ministerio Público formulará sus disposiciones, requerimientos y providencias.

También es función del Ministerio Público, en la investigación del delito, obtener los elementos de convicción necesarios para la acreditación de los hechos delictivos, así como para identificar a los autores o partícipes en su comisión. De manera que, cuando el fiscal tenga noticia del delito, realizará —si correspondiere— las primeras diligencias preliminares o dispondrá que las realice la policía. Y cuando el fiscal ordene la intervención policial, entre otras indicaciones, precisará su objeto y, de ser el caso, las formalidades específicas que deberán reunir los actos de investigación para garantizar su validez. La función de investigación de la policía está sujeta a la conducción del fiscal. De aquí que corresponde al fiscal diseñar la estrategia de investigación adecuada al caso: programará y coordinará, con quienes corresponda, el empleo de pautas, técnicas y medios indispensables para la eficacia de la misma; y garantizará el derecho de defensa del imputado y sus demás derechos fundamentales, así como la regularidad de las diligencias correspondientes. Esto significa que el fiscal debe trabajar en equipo con la policía y los demás especialistas a fin de establecer un plan de investigación cuando el caso lo amerite, en un ambiente de confianza y coordinación.

Una de las facultades controvertidas y polémicas en la actualidad —por lo menos donde se viene aplicando el código— es la consistente en que el Ministerio Público disponga la conducción compulsiva por la policía del denunciante, denunciado, testigo o perito cuando no concurre a una citación debidamente

notificada bajo apercibimiento. Realizada la diligencia cuya frustración motivó la medida o, en todo caso, antes de que transcurran veinticuatro horas de ejecutada la orden de fuerza, el fiscal dispondrá su levantamiento, bajo responsabilidad.

Dirección en sentido común es la manera de recorrer un camino o trayectoria a seguir. Es por ello que se considera los términos «sentido», «camino» y «rumbo» como sinónimos de «dirección». Siguiendo el significado de este término, podemos señalar que el representante del Ministerio Público, al dirigir la investigación preliminar, debe encabezarla y convertirse en el responsable principal de las acciones y diligencias que se debe ejecutar para el esclarecimiento de la comisión del delito.

Cuando, en la Constitución de 1993, se señala que corresponde al Ministerio Público conducir desde su inicio la investigación del delito y que la policía está obligada a cumplir sus mandatos en el ámbito de su función, se está reconociendo que el fiscal tiene la obligación de dirigir la investigación y, por tanto, la policía constituye un ente auxiliar del fiscal en la administración de justicia. Si comparamos la regulación de las facultades del Ministerio Público contenida en la Constitución de 1979 con la efectuada en la de 1993, podemos observar que existe una marcada diferencia entre ambas. La primera, en su artículo 250, consideró que al Ministerio Público le correspondía solo vigilar e intervenir en la investigación del delito desde la etapa policial, orientándola en cuanto a las pruebas y supervigilándola para que se cumplan las disposiciones legales pertinentes a efecto de llevar adelante la promoción oportuna de la acción penal. Esta concepción a variado y ha sido superada por la Constitución vigente; ya que el legislador, tomando en cuenta el principio acusatorio garantista moderno, en el artículo 159, inciso 4, prevé que el fiscal es el conductor de la investigación del delito y somete a la policía a las disposiciones que a este respecto se le imparta<sup>16</sup>.

Finalmente, este sistema acusatorio —que implica una separación de roles y funciones— ha entregado al Ministerio Público una serie de funciones, mecanismos y responsabilidades, entre las que cabe mencionar:

- El fiscal asume la conducción de la investigación preparatoria, como primera etapa de la estructura del proceso común.
- El fiscal solicita las *medidas coercitivas* (personales o reales). El juez de la investigación preparatoria no emitirá de oficio ninguna medida coercitiva si no lo requiere el Ministerio Público.

---

16 Espino Medrano, 2003.

- El fiscal coordinará con la Policía especializada para diseñar una *estrategia de investigación* ante una noticia criminal, en los casos que sea necesario e imprescindible el apoyo de la criminalística.
- El fiscal (provincial o adjunto al provincial) asumirá cada caso en concreto que se le asigne y responderá sobre este hasta llegar al juzgamiento ; de ser el caso, vale decir, estará presente en el juzgamiento, sustituyendo al fiscal superior cuya intervención era prevista en el modelo mixto o inquisitivo.
- El fiscal, en su función de dirección de la investigación preparatoria, tiene el *deber* de la carga de la prueba, por lo que está obligado a indagar en los hechos denunciados, de modo que ordenará la realización de una serie de diligencias, para lo cual deberá contar con un equipo idóneo y adecuado.
- Se ha entregado al fiscal una serie de herramientas procesales que son conocidas como de salidas tempranas y mecanismos de simplificación procesal: el archivo, principio de oportunidad, acuerdo reparatorio, terminación anticipada del proceso, proceso inmediato, acusación directa, entre otros. Lo que implica que el Ministerio Público debe estar preparado para un eficiente y eficaz manejo de las mismas.
- Al fiscal también se le ha atribuido el *poder coercitivo*, mediante el cual puede disponer la conducción compulsiva del omiso por la policía, que puede ser el imputado, testigo o perito.
- La finalidad de la investigación preparatoria es reunir los elementos de convicción, de cargo y de descargo, que permitan al fiscal decidir si formula acusación o requiere un sobreseimiento. En ese afán, hay que cumplir estrictamente con los plazos, buscando los elementos de convicción, actuando pruebas y restringiendo derechos, tales como, por ejemplo, recibir las declaraciones del imputado, del agraviado, del testigo o de los peritos, practicando reconocimientos, reconstruyendo los hechos, practicando la inspección judicial, el levantamiento de cadáver, la necropsia, el control de identidad, la video vigilancia, las pesquisas y los allanamientos.
- El fiscal puede adoptar medidas de protección a las víctimas y/o testigos, peritos o colaboradores que intervienen en un proceso penal y existan razones justificadas.
- El fiscal (provincial o adjunto) sustentará su *teoría del caso* en el juzgamiento, al pronunciar su alegato de apertura, al interrogar o contrainterrogar, al formular sus objeciones, así como en el momento de sustentar su alegato final, o interponer los medios impugnatorios que correspondiere.

#### **IV. PROBLEMÁTICA DEL MINISTERIO PÚBLICO**

Sin duda alguna, existen serias críticas al funcionamiento de las instituciones políticas, jurídicas o sociales que conforman la estructura de un Estado. El Ministerio Público, como organismo autónomo que tiene que ver con la administración de justicia, no escapa a ese cuestionamiento. Pero vayamos por partes.

En primer lugar, consideremos la llamada «utilidad y necesidad de la institución del Ministerio Público». Al respecto, García Rada<sup>17</sup> explica que se ha sostenido que realiza una función inútil, carente de sentido y a veces poco simpática. Asimismo, que en materia penal existen delitos que pueden quedar ocultos con beneficio de la sociedad y sin desmedro de la víctima, la que más bien sufre en su buen nombre con la denuncia y persecución pública de estos hechos (el nombre de la víctima trasciende por mas discreta que sea la persecución). Esta resulta así doblemente perjudicada: primero con la comisión de hecho y, luego, con su divulgación, como en los casos de abuso sexual.

Por otra parte —agrega García Rada—, los fiscales son funcionarios que no ejercen jurisdicción, limitándose a dar su opinión, que carece de trascendencia para el desarrollo del proceso penal, pues su parecer no obliga al juzgador. Además, su participación en los procesos orales no agrega nada a su eficacia, desde que está probado que la acción de los magistrados juzgadores es suficiente para lograr el completo esclarecimiento de los hechos. Por último, en la etapa de la instrucción tampoco contribuyen eficazmente, en razón de que los interesados vigilan suficientemente sus derechos y, en el caso de no hacerlo, el juez es el encargado de perseguir los delitos y reunir las pruebas, pudiendo actuar sin requerimiento de las partes. Por estas razones, muchos autores opinan que el Ministerio Público resulta un «ropaje inútil en la administración de justicia».

Sin embargo, el mismo autor afirma que, aunque lo expuesto sea cierto, las conclusiones a que se llegan resultan falsas y los cargos que se hacen al Ministerio Público son infundados. Es evidente que la venganza privada ha quedado desplazada por la sanción del Estado, que el agraviado no puede —y con frecuencia no quiere o teme hacerlo— perseguir al culpable de la agresión. Si aceptáramos la composición de las partes, muchos delitos quedarían sin sanción, bastando para ello que el culpable tuviera dinero suficiente para pagar lo que la víctima o sus familiares pidieran. De allí resultaría que la comisión de un hecho delictuoso devendría en problema económico, que quien pudiera pagar quedaría exento de pena y quien no, sujeto a proceso penal. Si bien es cierto que el dictamen del Ministerio Público no resuelve nada y que este no ejerce jurisdicción; sin embargo también es verdad

---

17 García Rada, 1984, pp. 162 y ss.

que la opinión que emite en cada proceso es sumamente importante y orienta al juzgador. La presencia de un funcionario diligente y acucioso como representante del Ministerio Público es de gran ayuda al juez instructor y su colaboración resulta muy eficaz<sup>18</sup>.

Desde nuestro punto de vista, se ignora totalmente cuál es el rol que desempeña el Ministerio Público en nuestra sociedad; pues este no solo tiene una función exclusiva en materia penal, sino que cumple importantes funciones en otras áreas. Así tenemos que, en materia civil, el Ministerio Público es inclusive parte, ejercitando los recursos y ofreciendo las pruebas pertinentes, en los procesos de nulidad de matrimonio y divorcio; esto porque tiene el papel de representar a la sociedad.

También en el área familiar, la competencia del fiscal de familia es amplia y va desde conceder la remisión al adolescente presunto infractor como forma de exclusión del proceso, intervenir de oficio y desde la etapa inicial en toda clase de procedimientos policiales y judiciales, promover acciones de alimentos, civiles o administrativas para proteger los intereses difusos, inspeccionar y visitar entidades públicas o privadas que alberguen niños o adolescentes con la finalidad de verificar el cumplimiento de sus fines y garantizar los derechos de los allí albergados. Mediante estas acciones, el fiscal de familia puede, con sus decisiones, realizar una labor de prevención<sup>19</sup>.

De modo que la prevención es otras de las labores que desempeña el Ministerio Público. Esta labor se fundamenta en lo prescrito en el último párrafo del artículo 9 de la LOMP, cuando dice que «igual función corresponde al Ministerio Público, en las acciones policiales preventivas del delito».

Una importantísima labor del fiscal en lo penal es que, enterado de una *notitia criminis*, debe apersonarse al lugar de los hechos y, como un celoso guardián del respeto de los derechos humanos, verificar si la detención de alguna persona por parte de la policía es legal o no. Cuando el fiscal penal se encuentra de turno, según el modelo adoptado en cada distrito judicial, verifica también si en los llamados «cuartos de meditación» (que no son otra cosa que una verdadera «cárcel» para quienes son preventivamente privados de su libertad), se está deteniendo ilegalmente a un ciudadano. El fiscal visita también los establecimientos penitenciarios con la finalidad de tomar contacto directo con los internos y escuchar sus reclamos, con la finalidad de hacer que se cumplan las normas penitenciarias (artículo 95, inciso 8, de la LOMP).

---

18 Ídem.

19 Fernández Sedano, 1999, p. 112.

Demás está decir que esta ley orgánica ha sido superada por la realidad actual, por lo que muchas de sus normas han sido derogadas tácitamente debido a que no responde a un nuevo enfoque en materia procesal penal. Esta ley fue dictada dentro del contexto de la Constitución de 1979, por lo que debe ser reformada integralmente.

El 19 de marzo de 2001 fue publicado un proyecto de la LOMP y, el 3 de enero de 2002, se dio a conocer un nuevo proyecto. En la exposición de motivos de este último, se dice que «el proyecto de la LOMP que consta responde a la necesidad de imprimir avances en la praxis fiscal, más aun cuando la modernización del sistema legal y funcional es un requerimiento constitucional, siendo indispensable su adecuación a la nueva Carta Magna donde corresponde al Ministerio Público conducir desde su inicio la investigación del delito, encontrándose en manos del Ministerio Público la función persecutoria del delito, como defensor de la legalidad y de los intereses públicos tutelados por el derecho».

Cubas Villanueva<sup>20</sup> sostiene que la Fiscalía de la Nación tiene que liderar el proceso de reforma y, conforme a sus obligaciones legales, debe impartir instrucciones de carácter general para el mejor desarrollo de las investigaciones (artículo 69); adoptar modelos de organización que permitan asumir las facultades discrecionales como una política institucional (artículo 63.2) —por ejemplo, crear una Unidad de litigación temprana a cargo de un fiscal provincial y constituida por varios fiscales adjuntos autorizados para realizar las diligencias preliminares en el plazo establecido por el artículo 334.2—; así como para calificar las denuncias con la finalidad de desestimarlas y de aplicación del principio de oportunidad, de tal manera que se entregue al despacho fiscal exclusivamente los casos en los que debe llevarse a cabo la investigación formal.

Como ya lo hemos señalado, esperamos que la nueva LOMP que se discute y elabora incorpore los conceptos propios al modelo procesal acusatorio y responda a los nuevos retos que implica la implementación del CPP de 2004, conforme al cual se distinguen las funciones de los distintos órganos; por ejemplo, la fiscalía corporativa, el fiscal coordinador.

Los fiscales deben entender y aprehender este nuevo sistema procesal penal que implica, en primer lugar, un cambio de mentalidad (de la inquisitiva a la acusatoria) y, en segundo lugar, un cambio de actitud (corporativización). De manera correcta, señala Sánchez Velarde<sup>21</sup> que se debe tomar conciencia de que la reforma de la justicia —sobre todo la penal—, además de requerir un cambio de mentalidad, necesita ser asumida como un problema cultural.

---

20 Cubas Villanueva, 2006, p. 31.

21 Sánchez Velarde, 1994, p. 235.

La corporativización implica que los fiscales deben asumir su rol compartiendo el trabajo, las preocupaciones, inquietudes y responsabilidades. En suma, realizando un trabajo en equipo, dejando de lado el equivocado concepto de que se es «único dueño» de su despacho y jefe insuperable de las personas a su cargo, así como conocedor único e insustituible de los casos asignados. Con la corporativización, se destierra esta concepción. La corporativización se concretiza también en la *estandarización* de las decisiones fiscales; lo cual no implica unificación de criterios.

Para lograr esto, es necesaria una reunión plenaria periódica donde se debatan y analicen temas y casos; así como reuniones con los jueces, la policía y los abogados defensores, en procura de una mejor operatividad del CPP. Esto significa acostumbrarse a trabajar en equipo.

Conforme hemos señalado, el modelo de despacho fiscal corporativo comprende el diseño de una nueva organización conformada por órganos fiscales y de apoyo, garantizando un adecuado funcionamiento, óptimos estándares de calidad y el aprovechamiento eficiente de los recursos humanos y logísticos, con lo cual se busca romper el criterio tradicional de diseñar los despachos fiscales en forma refleja a la organización de los despachos judiciales. Es conveniente detenerse en el tema de la llamada «organización del Ministerio Público», paralela a la organización judicial, pero diferenciándola. La comparación tiene un sentido práctico y sirve para reforzar la idea de que el nuevo CPP confiere al Ministerio Público un perfil propio diferenciado del sistema inquisitivo y lo convierte en el motor del nuevo sistema al conducir la investigación, perseguir el delito, ejercer la titularidad de la acción penal pública, representar a la sociedad en los juicios orales, promover la solución de conflictos (salida alternativa), buscar la reparación efectiva a las víctimas y la asistencia a los testigos, dirigir nuevos sistemas de gestión, tener capacidad de controlar y monitorear el flujo de casos de todo el sistema. La reforma supone el desempeño funcional del fiscal en forma dinámica y proactiva, lo que significa un trabajo personalizado de los casos en donde no se concibe delegación alguna al personal administrativo. Esta situación, si bien es cierto genera mayor trabajo al fiscal, comporta mayor responsabilidad y, por consiguiente, un mejor resultado de los casos<sup>22</sup>.

Así, para asumir el reto del CPP de 2004, se organizaron varias comisiones integradas por los mismos fiscales y técnicos, para lo que debió modificar su estructura orgánica y sus funciones mediante la constitución de las fiscalías corporativas, cuya finalidad es que se trabaje en equipo y tratando que se decida con uniformidad de criterios. Con este fin, se viene implementando en los distritos judiciales las fiscalías con el apoyo de infraestructura, recursos humanos y logística.

---

22 Alcalde Pineda, s/f, pp. 2 y ss.

Hoy se habla de que la gestión del despacho fiscal debe ser eficiente, basado en principios organizacionales, como la *misión* y *visión* del Ministerio Público. En primer lugar, defender la legalidad y los intereses públicos tutelados por la ley; prevenir y perseguir el delito; defender a la sociedad, al menor y a la familia en juicio; velar por la independencia de los órganos jurisdiccionales y por la recta administración de justicia. En segundo lugar, ser reconocido nacional e internacionalmente como una institución moderna y confiable, consolidada por la excelencia de sus servicios y el adecuado soporte médico, legal y forense, que contribuye a una recta y real administración de justicia y, de esta manera, a la convivencia pacífica y al desarrollo de la sociedad.

De este modo, las fiscalías corporativas están bajo la dirección de un fiscal provincial coordinador, dividiéndose el nuevo despacho en: decisión temprana y decisión de investigación. El primero se encarga de los casos que no ameritan realizar diligencias o donde puede existir un mínimo de investigación en donde se desconoce la identificación de autor del delito, así como aplicar principio de oportunidad o acuerdo reparatorio y archivar liminarmente; mientras que el segundo se ocupa de ordenar la realización de las diligencias necesarias, en coordinación con la policía, en las denuncias que no correspondan a la primera, así como acudir a las diligencias judiciales.

La corporativización tiene que manifestarse en el trabajo en equipo tanto en el plano vertical como horizontal, donde las relaciones que emerjan sean de coordinación, así como de subordinación.

No está demás decir que el fiscal coordinador debe ser un líder y tener la capacidad suficiente para gestionar con eficiencia y eficacia el despacho fiscal.

En el ámbito penal, la *visión* es que la sociedad peruana confíe en el sistema de justicia penal, dentro del cual la actuación fiscal hace posible que solo el culpable de un delito sea acusado y sancionado de acuerdo con la ley; y la *misión* consiste en conducir, dentro del marco de la ley, la investigación del delito, orientada a obtener los elementos probatorios para sustentar su acusación en juicio con un resultado exitoso para la sociedad.

Lo más importante es que todos los operadores (policía, fiscal, jueces y defensores) interioricen el nuevo modelo, superando actitudes mentales y de actuación, desterrando paradigmas y prejuicios, exigiendo un cambio de mentalidad.

Finalmente, en los fiscales debe haber un cambio de actitud frente a los otros operadores de justicia penal —sobre todo a la policía—, ya que de la relación que se establezca entre ambos va a depender el éxito o fracaso de una investigación. Dicha relación o acercamiento debe ser sincero y de confianza.

En conclusión, el CPP de 2004 obliga a asumir un nuevo reto —que creemos que así viene sucediendo—, toda vez que dicha norma procesal encarga al Ministerio Público una serie de funciones y facultades, por lo que los fiscales —como los otros participantes en el proceso— deben estar preparados de modo suficiente para actuar conforme al nuevo modelo. Deben ser capacitados en técnicas de criminalística, de negociación y de litigación oral. Los fiscales deben ser profesionales a carta cabal que reúnan las características de una persona transparente, responsable, proactiva, razonable, imparcial y objetiva.

## V. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Los operadores jurídicos (abogado, juez, fiscal, justiciable, etc.) deben internalizar y familiarizarse con las herramientas procesales a fin de procurar en lo mínimo de judicializar los casos. Tenemos que ser conscientes que un caso resuelto favorece al imputado y a la víctima, así como al Estado (al menos, en cuanto al gasto económico que acarrearía su continuación hasta la etapa del juzgamiento). Sin duda alguna, esto implica realizar una agresiva campaña en la utilización de los instrumentos de decisión temprana, involucrando a los medios de comunicación para sensibilizar a la ciudadanía.

La tarea inmediata y urgente es continuar con los talleres interinstitucionales (abogado, juez, policía y fiscal), en donde se unifiquen criterios sobre los instrumentos procesales mencionados, en procura de una aplicación eficiente y eficaz. Dichos talleres deben ser de realización inmediata, procurando que todos los operadores asistan y participen, que lleguen a establecer, en lo posible, criterios consensuados. La realización de dichos talleres debe estar bajo la responsabilidad de un equipo conformado por un juez, un fiscal y un abogado.

La capacitación indispensable debe ser constante, ya que no basta con llevarla a cabo esporádicamente. Todos los días surge algún tema y cada día se aprende algo nuevo. Lo importante es que todos los operadores identifiquen los temas álgidos y propongan soluciones en aplicación del principio de oportunidad, del acuerdo reparatorio, de la terminación anticipada del proceso, del proceso inmediato, del ofrecimiento y aceptación de medios de prueba.

Además, en el caso que el fiscal decida archivar la denuncia, se propone como tarea que los fiscales (superiores, provinciales y adjuntos) se reúnan para tratar de unificar criterios en estos temas; no hay otra solución.

Las conclusiones, criterios o pautas que se establezcan deben ser debidamente difundidos para que lleguen a los interesados. Nada debe ocultarse.

En el Ministerio Público, se han hecho esfuerzos para unificar criterios, pero todavía falta mucho por hacer; por lo que debe continuarse con metas y objetivos

trazados. Sin embargo, se debe señalar que los resultados son óptimos en cuanto a la productividad de las fiscalías a nivel nacional.

En los lugares que hemos participado en actividades de capacitación, apreciamos la incorporación entusiasta de jóvenes colegas fiscales, quienes empujan al nuevo modelo procesal gracias a su mentalidad abierta. Se ha desterrado, de manera significativa, paradigmas y prejuicios, con lo que se vislumbra un cambio de actitud en provecho de la investigación.

Mucho critican el nuevo código y su aplicación, alegando que no todo es bueno y que es necesario modificarlo. Si bien en parte esto es cierto, creemos que debe procederse con responsabilidad y proponiendo soluciones o alternativas. Se debe trabajar por y para el justiciable, por lo que nuestro laborar responsable y honesto debe reflejarse en cada decisión que se adopte.

Podemos concluir que el nuevo modelo procesal penal que se implementa en nuestro país viene dando frutos positivos, a pesar de algunas decisiones equivocadas o erradas. Sin embargo, el proceso de su implementación y aplicación no puede retroceder; cada uno de los pasos adelante afianza este proceso. Para que culmine, es necesario que todos tengan la voluntad de lograrlo. Aun cuando hay que reconocer que existen personas que no están de acuerdo con este código, se debe pensar en los ciudadanos, quienes esperan justicia y confían en que se resuelva su conflicto con celeridad y equidad.