

## El futuro de la acción popular: límites

Julio Banacloche Palao

I. El **acusador popular** es aquel sujeto que, sin ser ofendido o perjudicado por el delito, puede legalmente ejercitar la acción penal en los delitos perseguibles de oficio. La denominación de acusador popular procede del término latino *actio quivis ex populo*, y se refiere a la posibilidad de que un sujeto, en nombre del conjunto de la sociedad, sostenga la acusación en relación con un delito determinado.

II. Cuando ya existe un órgano público (el Ministerio Fiscal), a quien se atribuye constitucionalmente el papel de promotor de “*la acción de la justicia en defensa de la legalidad, de los derechos de los ciudadanos y del interés público tutelado por la ley*” (art. 124.1 CE), lo que parece incluir la función de perseguir los delitos cometidos y conseguir que sean sancionados judicialmente, cabe plantearse el **fundamento** que tiene que se contemple además en el sistema procesal penal español la existencia de la acusación popular.

Ésta puede justificarse, en primer lugar, como una contribución a la legitimación democrática del Poder Judicial, al ser un instrumento privilegiado de participación del ciudadano en la Administración de Justicia. De ahí que el art. 125 CE, al regular las facultades que competen al ciudadano en relación con el Poder Judicial, afirma que “*los ciudadanos podrán ejercer la acción popular y participar en la Administración de Justicia mediante la institución del Jurado, en la forma y con respecto a aquellos procesos penales que la ley determine*”<sup>1</sup>. Pero también puede explicarse como un modo de ejercer un control democrático sobre la actuación del Ministerio Fiscal, especialmente en relación con aquellos delitos en que resultan afectados bienes jurídicos supraindividuales, o donde pueden estar implicados políticos o funcionarios públicos y su persecución penal pudiera resultar *incómoda* desde un punto de vista político.

Respecto de su **fundamento constitucional**, no se halla tanto en el art. 24.1 CE como en el art. 125 CE, que prevé que la acción popular sea ejercida “*en la forma y con respecto a aquellos procesos penales que la ley determine*”. Se trata, pues, de una institución de naturaleza constitucional, pero de configuración legal. Precisamente en relación con este punto, el Tribunal Constitucional se ha pronunciado en varias ocasiones

<sup>1</sup> Resulta curioso observar cómo el citado precepto confiere a los ciudadanos, para que las ejerzan directamente, las dos facultades (juzgar y acusar) que previamente ha atribuido a los dos órganos públicos principales regulados en el Título VI (los Jueces y Magistrados, integrantes del Poder Judicial, por un lado, y el Ministerio Fiscal, por otro). Es como si el texto constitucional pretendiera recordar de esta manera que el pueblo es el origen y titular último de ambas funciones (arts. 1.2 y 117.1 CE) y, que aunque ordinariamente cedidas a órganos permanentes del Estado, nada obsta a que sigan siendo actuadas por aquél cuando así se determine.

acerca de si la decisión de negar a un sujeto el acceso a un proceso como acusador popular vulnera o no el art. 24.1 CE y, por tanto, si puede ser o no revisada en amparo. Tras un período de incertidumbre, la doctrina constitucional en este punto se ha consolidado en el sentido de que sólo cabe acceder al recurso de amparo en los casos en que “*la defensa del interés común sirva para defender un interés legítimo y personal*”. Cuando no se acredite la existencia de tal interés específico, “*la acción popular ejercitada sólo podría acogerse a la protección del art. 24.1 CE en su dimensión material, cuya protección únicamente abarca la genérica proscripción de las resoluciones puramente arbitrarias o manifiestamente irrazonables o incursas en error patente (STC 148/1994)*”.

Es decir, que si en el sujeto que sostiene una acusación popular existe “*un interés legítimo y personal, es decir, un interés subjetivo que pueda incardinarse en el ámbito de protección del art. 24.1 CE en su dimensión procesal que permitiría el examen de las resoluciones impugnadas desde el canon más favorable que protege el acceso al proceso*”, se le reconoce el recurso de amparo sin ninguna limitación, pudiendo abordarse el fondo de la reclamación realizada (por ejemplo una Asociación de Víctimas de Terrorismo respecto de un delito de esa naturaleza); ahora bien, si, por el contrario, sólo sostiene un interés general, “*únicamente puede acogerse a la protección del art. 24.1 CE en su dimensión material que, según lo anteriormente expuesto, comprende exclusivamente la genérica proscripción de las resoluciones puramente arbitrarias o manifiestamente irrazonables o incursas en error patente*” (STC 79/1999, de 26 de abril).

III. En cuanto a los **requisitos subjetivos**, la capacidad para ser parte y la procesal se rigen por las reglas generales. Por tanto, pueden ser acusadores populares las personas físicas o jurídicas (respecto de éstas últimas, lo autorizaron las STC 241/1992, 34/1994 y 59/1998, y otras muchas posteriores)<sup>2</sup>, aunque no los menores, incapacitados, jueces en ejercicio o condenados reincidentes por calumnias (art. 102 LECr.). Tampoco parece admisible que puedan ejercitar dicha acción los extranjeros (art. 270 LECr.). Por lo que se refiere a la postulación, en el caso de la acusación popular parece bastante claro que debe actuar con abogado y procurador en todos los procedimientos, entre otras cosas porque debe personarse mediante querella, que exige la intervención de ambos profesionales (art. 277 LECr.).

La **legitimación** que se exige para ser acusador popular es la más amplia posible: cualquiera que afirme querer ejercitar la acción penal, por ese mero hecho, ya está facultado para hacerlo, pues basta la alegación de querer defender un interés general para poder ejercitar la acción penal. No hay, pues, que acreditar hallarse en una situación

<sup>2</sup> El propio Tribunal Constitucional limitó el ejercicio de la acusación popular a las personas jurídicas de naturaleza privada, denegando la posibilidad de que la acusación popular la pudiera ejercitar una persona jurídica pública (STC 129/2001, de 4 de junio). Sin embargo, esta posición parece haberse modificado con las STC 311/2006, de 23 de octubre, y 8/2008, de 21 de enero, donde admite la personación como acusador popular de la Generalitat Valenciana y del Gobierno de Cantabria, dado que así resultaban autorizados por sendos preceptos de leyes autonómicas.

determinada en relación con el delito cometido, ni con la persona del ofendido: basta con declarar la voluntad de ser parte para estar legitimado para actuar.

IV. La acusación popular sólo está presente en los procesos por **delitos públicos**, no por delitos privados, ni siquiera semipúblicos. Como ya se ha dicho, su participación puede ser especialmente importante cuando, por la naturaleza del delito, no existe posibilidad de personación de acusación particular, al resultar afectados bienes jurídicos supraindividuales (es decir, relativos a la sociedad en general o a un conjunto de personas de difícil o imposible determinación).

Por lo que se refiere al ejercicio de la acción civil derivada del hecho delictivo, a diferencia de lo que sucede con la acusación particular, la popular no puede ejercitárla en el proceso, pues carece de legitimación para ello. En este sentido, los vigentes arts. 108 y 109 LECr. permiten plantear esa acción únicamente al Ministerio Fiscal y al “ofendido” por el delito, y así lo ha reconocido el Tribunal Constitucional (STC 193/1991, de 14 de octubre) y el Tribunal Supremo (sentencias nº 338/1992, de 12 de marzo<sup>3</sup>, y nº 603/1994, de 21 de marzo). Ahora bien, cuando no se está ejercitando propiamente la acción penal en defensa de un interés genérico, sino que se actúa una “acción colectiva en defensa de intereses difusos que equipara a los colectivos al ofendido que sí está legitimado para instar la responsabilidad civil (art. 7.3 LOPJ)”, los tribunales han admitido la existencia de responsabilidad civil a petición de la acusación popular (sentencias del Tribunal Supremo nº 751/1993, de 1 de abril, y nº 895/1997, de 26 de septiembre).

V. Aunque no se especifica para las acusaciones populares, se entiende que el **plazo** de que disponen para entrar en el proceso es el mismo que para las particulares: antes de la apertura del juicio oral y de la formulación de los escritos de calificaciones o de acusación (art. 110 LECr.). Lo que sucede es que ellas, a diferencia de las

---

<sup>3</sup> En esta sentencia se dice que “*la pretensión formalizada en este punto del recurso por la acusación popular no puede ser tenida en cuenta al carecer esa parte de legitimación activa para propugnar pretensiones civiles derivadas de un delito, ya que su intervención en un proceso penal sólo puede entenderse y aceptarse en función de la defensa que pueda hacerse del restablecimiento de un orden social genéricamente conculado, pero de forma alguna la acción popular puede pretender, por no estar dentro de su área competencial, la defensa de unos intereses que a la sociedad en general o a un grupo social más o menos amplio le son totalmente ajenos, como han de entenderse las indemnizaciones económicas que sólo afecten a unas concretas e individualizadas personas, víctimas directas de la acción criminal. Entender lo contrario sería tanto como admitir, por ejemplo, la legitimación procesal activa en un proceso civil a personas distintas de los implicados en el negocio jurídico objeto de debate y sometido a decisión judicial. Y es que, en definitiva, la posibilidad de ser incluidas en el entramado de un proceso penal a personas o entidades distintas de las afectadas por la acción delictiva (con independencia lógica del Ministerio Fiscal), constituye una situación de carácter excepcional, proclamada por el art. 125 de la Constitución, que se concede a toda la ciudadanía sin distinción alguna, pero que, precisamente por ello, debe ser aceptada e interpretada en sus justos términos y nunca con carácter expansivo a otras áreas diferentes a las puramente sociales y públicas*”.

particulares, deberán formalizar **querella** (art. 270 I LECr.) y prestar **fianza** (art. 280 LECr.). No obstante, esos dos requisitos formales han sido mitigados –cuando no directamente eliminados– por la jurisprudencia, permitiendo la mera personación sin querella cuando el proceso ya está en curso (SSTS 12 de marzo de 1992, 22 de mayo de 1993, 3 de junio de 1995 y 702/2003, de 30 de mayo), y exonerando de fianza si existen indicios contrastados de la posible comisión del delito, porque en principio eso excluiría la litigación temeraria (STS 12 de marzo de 1992).

El art. 20.3 LOPJ proclama que “*no podrán exigirse fianzas que por su inadecuación impidan el ejercicio de la acción popular, que será siempre gratuita*”. En ese sentido, el Tribunal Constitucional se ha pronunciado a favor de la constitucionalidad de la exigencia de fianza, siempre que su cuantía sea proporcionada y resulte motivada (SSTC 62/1983, de 11 de julio, 113/1984, de 29 de noviembre, 147/1985, de 29 de octubre, 50/1998, de 2 de marzo, y 79/1999, de 26 de abril).

VI. En cuanto a las **actuaciones** propias de la acusación popular, hay que destacar que son las mismas de la acusación particular, pues aquélla no es una acusación adhesiva o dependiente de las otras, sino que actúa con plena autonomía y puede asumir su propia posición jurídica, independiente de la del resto de acusaciones. Por eso ha resultado muy perturbadora la STS nº 1045/2007, de 17 de diciembre (caso *Botín*), que, haciendo una interpretación literal muy discutible del art. 782.1 LECr., aplicable únicamente al procedimiento abreviado, ha entendido que, cuando ni el Ministerio Fiscal ni la acusación particular sostienen acusación, no se puede abrir juicio oral por la sola petición de la acusación popular. No obstante, esa doctrina ha sido matizada y completada unos meses más tarde por la STS nº 54/2008, de 8 de abril (caso *Atucha*), que aclara que esa limitación de la actuación de la acusación popular no es aplicable cuando se trata de delitos relativos a bienes supraindividuales, en los que, por su naturaleza, no existe posibilidad de acusación particular, pudiendo por tanto abrirse juicio si la acusación popular sostiene acusación.

VII. En una **futura reforma** del proceso penal, la subsistencia de la acusación popular puede resultar puesta en cuestión, máxime si se opta por un modelo en que la investigación se atribuya al Ministerio Fiscal y se amplíe el ámbito del principio de oportunidad y las facultades de negociación entre la acusación pública y el acusado. De hecho, en los países en que funciona un modelo similar no existe una acusación popular, ni tendría un fácil encaje caso de que quisiera implantarse. Eso significa un grave riesgo respecto de la persecución y castigo de aquellos delitos donde dicha acusación tiene una especial relevancia, que son como se ha señalado, los que atacan bienes supraindividuales.

Por eso debe preconizarse la permanencia de dicha figura al menos en tales casos, sin perjuicio de intentar limitar algunos abusos que se pueden llegar a producir, y regular de forma más adecuada las cuestiones relativas a su personación, actuación por una pluralidad de sujetos y sanción para los casos en que se ha ejercitado de forma abusiva o infundada.



**Jornada:** La reforma del proceso penal: principios rectores del nuevo sistema de justicia penal para el siglo XXI

Madrid 25 de octubre de 2012

\*Todos los derechos de propiedad intelectual son del autor. Queda prohibida la reproducción total o parcial de la obra sin autorización expresa del autor.

© FUNDACIÓN RAMÓN ARECES. Todos los derechos reservados.

*\*All intellectual property rights belong to the author. Total or partial reproduction of the work without express permission of the author is forbidden.*

*© FUNDACIÓN RAMÓN ARECES. All rights reserved.*