



UNIVERSITAS
Miguel Hernández

LA ACUSACIÓN POPULAR

MONICA PASTOR FELICES

TUTORA: PALOMA ARRABAL PLATERO

FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES Y JURÍDICAS DE ELCHE

GRADO EN DERECHO MODALIDAD SEMIPRESENCIAL

TRABAJO FIN DE GRADO

AÑO:2017/2018

RESUMEN

La acusación popular es un derecho que facilita la participación ciudadana en la Administración de Justicia. En el presente trabajo se analiza la figura del acusador popular y de como fue introducida en nuestro Ordenamiento Jurídico. Se analiza la regulación de la acusación popular en la Ley de Enjuiciamiento Criminal, en la Constitución Española así como varias líneas interpretativas del Tribunal Constitucional sobre la acusación popular, poniendo de relieve controvertidas sentencias del Tribunal Supremo sobre dicha materia. Por último, mencionar que es evidente y necesaria una regulación expresa de esta institución, por lo que veremos dos Anteproyectos de Ley procesal de los cuales la acusación popular no sale bien parada.



INDICE

RESUMEN.....	2
ABREVIATURAS.....	4
INTRODUCCIÓN.....	5
EPÍGRAFE PRIMERO. ORIGEN Y EVOLUCIÓN HISTORICA.	7
EPÍGRAFE SEGUNDO. LA ACUSACIÓN POPULAR COMO DERECHO.....	11
2.1.-CONFIGURACIÓN DE LA INSTITUCIÓN DE LA ACCIÓN POPULAR EN LA CONSTITUCIÓN.	11
2.2.-CONFIGURACIÓN DE LA ACCIÓN POPULAR EN LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. LA ACCIÓN POPULAR COMO DERECHO DE TUTELA JUDICIAL EFECTIVA Y SUSCEPTIBLE DE RECURSO DE AMPARO.....	16
EPÍGRAFE TERCERO. LIMITES A LA ACUSACION POPULAR. EL ART.782 LECRIM Y SU INTERPRETACIÓN POR EL TRIBUNAL SUPREMO. LA DOCTRINA BOTIN, LA DOCTRINA ATUTXA. BREVE REFERENCIA AL CASO NOOS.	23
3.1.-DOCTRINA BOTÍN. STS 1045/2007 DEL 17 DE DICIEMBRE.....	24
3.2.-DOCTRINA ATUXA. STS 54/2008 DE 8 DE ABRIL.....	27
3.3- EL CASO NOOS. AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE PALMA DE MALLORCA, SECCIÓN PRIMERA, 29 DE ENERO DE 2016.	29
EPÍGRAFE CUARTO. LA REFORMA DE LA ACCIÓN POPULAR. EL ANTEPROYECTO DE LA NUEVA LEY DE ENJUICIAMIENTO CRIMINAL. EL ANTEPROYECTO DEL CÓDIGO PENAL.....	34
CONCLUSIONES.....	37
BIBLIOGRAFÍA.....	40

ABREVIATURAS

ALEJ: Anteproyecto de la Ley de Enjuiciamiento Criminal

AN: Audiencia Nacional

Art.:Artículo

CE:Constitución Española

Ed: Edición

FJ: Fundamento Jurídico

LECrim: Ley de Enjuiciamiento Criminal

MF: Ministerio Fiscal

Nº: Número

TC: Tribunal Constitucional

TS: Tribunal Supremo

STS: Sentencia del Tribunal Supremo

STC: Sentencia del Tribunal Constitucional

S.S: Siguietes

Pag. Página

Pto:Punto

P.P.:Paginas



INTRODUCCIÓN.

En el proceso penal español podemos encontrar tres partes acusadoras, por un lado, el Ministerio Fiscal el cual ostenta la acusación pública, por otro lado, la acusación particular ofendida directamente por el delito, es decir la víctima, y, por último, la acusación particular no ofendida directamente por el delito, llamada acusación popular. La acusación popular es aquel sujeto que, sin ser ofendido o perjudicado por el delito, puede legalmente ejercitar la acción penal en los delitos perseguibles de oficio¹.

El presente trabajo tiene como objeto realizar un análisis de una de esas partes acusadoras, la acusación popular, una institución con un fuerte arraigo en nuestro Derecho.

El ejercicio de la acción popular se encamina a defender un interés general, del conjunto de la sociedad, de manera que quién actúa como actor popular no pretende la defensa de algo integrado en su esfera personal sino que persigue preservar los intereses de la colectividad en su conjunto.

Su regulación la podemos encontrar en el art.101 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal de 1882, que atribuye el ejercicio de la acción penal al Ministerio Fiscal, al acusador particular, y a todo ciudadano español que la ejercite, como acusador popular.

Esta figura de acusador popular fue introducida en la Constitución junto con la institución del Jurado en el artículo 125: *“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, así como en los Tribunales consuetudinarios y tradicionales”* consagrándola como una forma de participación del ciudadano en la Justicia, para así afianzar la confianza ciudadana en esta Administración. A raíz de esto, analizo los debates parlamentarios que tuvieron lugar para la creación de este artículo y su introducción en la Carta Magna, y cual fue la intención del legislador para la acción popular.

El artículo 125 CE, no se encuentra ubicado en la Constitución en el mismo sitio

¹ BANACLOCHE PALAO J., “El futuro de la acción popular: límites. Jornada: La reforma del proceso penal: principios rectores del nuevo sistema de justicia penal para, el sigloXXI”, Fundación Ramón Arce, Madrid, 2012.

que los derechos fundamentales, pero es discutible si debido a la defensa de un interés social puede ser portadora de un verdadero derecho fundamental. A continuación, expongo varias sentencias, en lo que a este aspecto se refiere, del Tribunal Constitucional, y, veremos como en sus pronunciamientos no sigue una misma línea interpretativa a la hora de determinar si en realidad la acusación popular es un verdadero derecho fundamental reconducido al artículo 24 CE, o, por el contrario, se trata de un mero derecho procesal de acceso al proceso.

La irrupción de determinados litigios de gran repercusión mediática convirtió la acción popular en protagonista de forma progresiva, sirviendo de pretexto para determinadas peticiones de reforma. Por lo que en este trabajo analizo principalmente dos sentencias de relevante importancia en lo que a este aspecto se refiere, como son la “Doctrina Botín” y la “Doctrina Atutxa”, que junto con la Sentencia del “Caso Noos” (pronunciada por la Audiencia Provincial de Palma pero relevante para el estudio de este trabajo), han supuesto una base de interpretación y reinterpretación de la figura de la acusación popular, dando soluciones contradictorias entre sí.

Por último, conviene mencionar que debido al abuso de la acción popular por parte de asociaciones, partidos políticos etc.. que la utilizan con fines ajenos a la justicia, se busca una reforma de la Ley de Enjuiciamiento Criminal para que entre otros, pueda limitar la acción popular. Por esta razón, se han elaborado dos Anteproyectos de reforma de la Ley Procesal que modifican la configuración legal de la acusación popular limitando la intervención y alcance del actor popular, tanto desde el punto de vista subjetivo, de legitimación para su ejercicio, como objetivo.

EPÍGRAFE PRIMERO. ORIGEN Y EVOLUCIÓN HISTÓRICA.

La acusación popular tiene su origen en el Derecho Romano aunque existen referencias a ella en la ideología Griega. Según PEREZ GIL², la mayoría de los autores que ha abordado el tema consideran las reformas legislativas de Solón como el término a partir del cual cabe hablar de “acciones populares” ya que desde este momento se concedía al ciudadano el derecho a emprender acciones a favor de los que hubieran sido dañados. El filósofo PLATÓN, en uno de sus textos diferenciaba dos tipos de tribunales: uno para cuando un particular acuse a otro por daños contra el interesado y otro para cuando alguien crea que el Estado hubiera sido dañado defendiendo así los derechos comunitarios³. Por otro lado ARISTÓTELES se refería también al reconocimiento a los ciudadanos del derecho de actuar en juicio en beneficio de otra persona ofendida⁴.

Partiendo de estas premisas, podemos afirmar que existe unanimidad doctrinal en considerar que las acciones populares en Roma se fundamentan en el principio acusatorio griego⁵, puesto que en Roma como norma general la forma de resolución de conflictos era por la "*quivis ex populu*", que significaba que cualquier ciudadano por su mera condición de ser miembro de la comunidad podría ejercitar las acciones que fueran populares, ofendido o no por el delito.

Al hilo de esto, acusar en Roma no estaba reservado a ningún cargo público, sino que cualquier persona íntegra y con capacidad de obrar podía acusar a otra en juicio público porque se consideraba que el delito cometido además de dañar la esfera personal del ofendido también perturbaba la paz pública de la comunidad, prevaleciendo así el interés público. De esta forma, todo ciudadano que acusaba se convertía en representante de la soberanía popular, garantizada por el Derecho Romano en su conjunto, así que la acusación popular era una manifestación del sistema acusatorio, siendo posible que el acusador fuera un miembro de la sociedad no ofendido⁶.

² PEREZ GIL, J., *La Acusación Popular*, Comares, Granada, 1998, pag.16

³ PLATON. *Las Leyes*, Edición de Ramos Bolaños, Barcelona, 1998, pag.257

⁴ PEREZ GIL, J., "La Acusación Popular....." Op.Cit., pag.17

⁵ Ver, entre otros, PÉREZ GIL, J., *La Acusación Popular*. FERNANDEZ DE BUJAN, F. y GARCÍA GARRIDO, M.J., *Fundamentos Clásicos de la democracia y la administración*, Ediciones Académicas, S.A., Madrid, 2011.

⁶ JIMENEZ CARDONA, N., "La acusación popular en el sistema procesal español". *Revista Chilena de*

Nuestro proceso actual tiene su origen en el sistema romano de acciones, del que tomamos su vocabulario y sus fundamentos y principios⁷. Con la norma utilizada por Fernando III y Alfonso X en el Fuero Juzgo ya se introducía la acusación “*quivis ex populo*” en supuestos de homicidio, siempre y cuando la acusación no fuera ejercida por parientes más cercanos.

Fue, sin embargo, en el Fuero Real de Alfonso X donde se ofrece posiblemente la primera expresión de la ahora llamada acción popular en el Derecho Castellano, con él se reconoce expresamente el derecho de acusar a favor de los particulares sin ser ofendidos por el delito. Esto se recogía concretamente en la Ley 2 del Título I de la 7ª Partida: “*todo hombre puede acusar siempre que esta acusación no estuviere prohibida por las leyes o por las Partidas, y a renglón seguido establece una serie de prohibiciones al ejercicio de la acción popular, entre las que se encuentran las mujeres, los niños menores de 14 años y aquellos que fueran conocidos por su mala fama o fueran al falso testimonio*”⁸.

Sin embargo, el derecho de acusación se ve desplazado por su escasa utilización y van desapareciendo prácticamente las acusaciones por personas no ofendidas por el delito, la razón de este desuso venía provocado por las formas de acusar establecidas en las Partidas: la acusación, denuncia y pesquisa, dando lugar estas dos últimas a un procedimiento inquisitorio. Este procedimiento era más rápido y sencillo que el acusatorio el cual venía cargado de más trámites y requisitos a cumplir, entre ellos el requisito de la *inscriptio* que consistía en recibir la misma pena que se pedía para el acusado en el caso de que este fuera absuelto. Todo esto junto con las progresivas atribuciones acusatorias al procurador fiscal⁹ hizo que se prefiriera utilizar la forma acusatoria de denuncia a las otras dos, cayendo en desuso la acusación.

La aparición del fiscal en la vida procesal fue progresiva, en principio sólo realizaba funciones de representación del interés del monarca, limitándose también a aquellos procesos que repercutían a la hacienda real; más tarde se le atribuyó el papel subsidiario en ausencia del acusador privado, hasta llegar la figura del fiscal a

Derecho y Ciencia Política, vol.5, nº2, 2014, pag. 49.

⁷ FERNANDEZ DE BUJAN, F., GARCÍA GARRIDO, M J., *Fundamentos clásicos.....*Op.Cit.

⁸Vease, Partidas:<http://ficus.pntic.mec.es/jals0026/documentos/textos/7partidas.pdf>

⁹ Figura que mas tarde dió lugar a nuestro Ministerio Fiscal.

configurarse como parte acusadora por excelencia. El ejercicio de la acusación popular era una cuestión olvidada y lo habitual en la práctica era que acusara el Ministerio Fiscal (en adelante MF) . Este monopolio acusatorio del MF desembocó en la aprobación de la Real Cédula de 28 de noviembre de 1787 que prevé que en aquellas causas criminales en el que hubiere acusación pública, debería ser parte siempre el MF, pidiendo y promoviendo la administración de justicia.

Según PÉREZ GIL, el origen del término de acusación popular en nuestra legislación penal se debe al Decreto de Cortes nº LXI de 22 de abril de 1811 de “*Abolición de la tortura y de los apremios y prohibición de otras prácticas aflictivas*”. En él se establecía que el crimen de tormento podía perseguirse por acción popular. Es en esta norma donde se hace mención expresa de "*una acción popular*" para acusar.

En el resto de proyectos y códigos aprobados se propició un debate sobre si seguir apostando por una acusación a favor de particulares no ofendidos por el delito, forma evidentemente arraigada históricamente en nuestro Derecho, o por el contrario, obviar esta idea o modelo básicamente implantado teniendo en cuenta que ya existía un funcionario público que cumplía con esta función.

Algunas de las Constituciones del siglo XIX consagraban la acción popular en el proceso penal, pero sólo se admitía contra determinados delitos. La Constitución de Cádiz de 1812 en su art.255 regulaba la acción popular en delitos de soborno, cohecho prevaricación de jueces y magistrados. Mas tarde las Constitución de la nación española de 6 de junio de 1869 en su art. 98 II también hace mención de la posibilidad de entablar acción pública en caso de delitos cometidos por jueces y magistrados en el ejercicio de su cargo.

Aun así y después de estas débiles referencias al papel de la acusación popular y según palabras de SILVELA hasta que no se promulgó la LECrim de 1872, el MF era “*el guardador único del antiguo derecho popular romano de acusar a los delincuentes*”¹⁰.

En la Ley Provisional de Enjuiciamiento Criminal del 22 de diciembre de 1872, atribuida al ministro Eugenio Montero Ríos se establece con claridad la existencia de la acción popular en su art.2¹¹. Este proyecto de Ley recogía la idea de una incompatibilidad

¹⁰ PEREZ GIL, J., *La acusación.....* Op. Cit., pag. 478.

¹¹ Art.2 “La acción penal es pública, todos los españoles, hayan sido o no ofendidos por el delito, pueden

entre la acusación ejercitada por el MF y la ejercitada por un particular no ofendido. En este sentido, el ejercicio de la acusación no podía ser ejercida simultaneamente por el oficial público y por el ciudadano común porque esta acción era única. Pero a pesar de varios intentos de erradicar la figura de la acusación popular por parte de la Comisión sobre la reforma del Procedimiento Penal intentando suprimir el art.2 de la Ley de 1872 a favor de otorgar el ejercicio de la acusación popular al MF, se mantiene redactada en los mismos términos que en el texto provisional LECrim de 1872, plasmado ahora en el art.101 de nuestra actual LECrim, sobreviviendo en el ordenamiento jurídico procesal español a todos los cambios de regímenes políticos del siglo XX. Y todo esto para que finalmente se afiance y se recoja todo establecido en la actual LECrim sobre la acusación popular al constitucionalizarse esta figura en el art.125 de la Constitución de 1978.



querrellarse ejercitando la acción popular”.

EPÍGRAFE SEGUNDO. LA ACUSACIÓN POPULAR COMO DERECHO.

2.1-Configuración de la institución de la acción popular en la constitución.

La acusación popular viene regulada en nuestra constitución en el art.125, así como también en los art.101 y 270 de la LECrim y en el art.19.1 de la LOPJ.

El art. 125CE dice así: *“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 aquellos procesos penales que la ley determine, así como en los Tribunales consuetudinarios y tradicionales”*.

Tanto la acusación popular como el Jurado son formas de participación ciudadana en la administración de justicia que además de venir prevista en nuestra constitución han sido reguladas en la LOPJ y LECrim. Se ha discutido sobre si el derecho de acusación popular se regula en la Constitución como un derecho de configuración legal o no. Sin embargo y según el TC, *“los debates parlamentarios constituyen un elemento importante de interpretación para desentrañar el alcance y sentido de las normas”*¹². Así pues, cabe analizar cual fue la intención del constituyente al conferir la acción popular como un derecho de participación de los ciudadanos en la Administración de Justicia, exponiendo un breve resumen del proceso de elaboración y aprobación de la Constitución Española de 1978, de sus diferentes debates en los Diarios de Sesiones del Congreso de los Diputados y del Senado, como en la presentación de enmiendas. Este análisis no está exento de complicación por cuanto que las dos figuras aparecen unidas en un mismo artículo y entrelazados en los debates parlamentarios, la acción popular y la institución del Jurado como vertientes del derecho a la participación del pueblo en la Administración de Justicia¹³, pero esto nos puede servir para llegar a entender que la intención del constituyente era la de dejar a la suerte de regulación de una futura ley a la institución del jurado y en ningún caso a la acción popular.

Tras las elecciones generales del día 15 de junio de 1977, el Congreso de los Diputados ejerció la iniciativa constitucional que le otorgaba el artículo 3º de la Ley para la Reforma Política y, en la sesión de 26 de julio de 1977, el Pleno aprobó una moción

¹² STC193/2004 de 4 de noviembre, FJ.6

¹³ALVAREZ-BULLA BALLESTEROS, M.,“Vigencia de la acción popular Penal en España. Antecedentes históricos y constitucionales“, Revista , Enonomist &Jurist, nº.128, marzo 2009.

redactada por todos los Grupos Parlamentarios y una Mesa por la que se creaba una Comisión Constitucional con el encargo de redactar un proyecto de Constitución¹⁴. La sesión constitutiva de la comisión tuvo lugar el 1 de agosto de 1977 y designó a su vez una Ponencia que iba a ser la encargada de redactar el Anteproyecto de Constitución.

El nacimiento del actual art.125 de nuestra Constitución vino de la mano del texto del Anteproyecto de Constitución, que fué publicado en el Boletín Oficial de las Cortes número 44 el 5 de enero de 1978¹⁵. Esta primera referencia vino inicialmente numerada como el Artículo 115, disponiendo que “*Los ciudadanos participarán en la administración de Justicia en los casos y formas que la ley establezca*”, y que sufrió varias modificaciones hasta llegar al actual art.125CE. En este primer intento de regulación de participación ciudadana en la administración de Justicia no se especifica ni las formas ni los casos de esa participación.

El mismo día de la publicación del Anteproyecto de Constitución -el 5 de enero de 1978-, se abre un plazo de presentación de enmiendas, en las que llegaron a presentarse hasta 3000¹⁶. Entre las enmiendas presentadas podemos encontrar algunas que defendían la eliminación del artículo 115 del Anteproyecto¹⁷. La acción popular aparece por primera vez de forma expresa en la enmienda nº 444, en ella se decía: “*Añadir el siguiente inciso al art.115: “En los asuntos de interés público la acción popular no estará sujeta a limitaciones*”, sin embargo esta enmienda no llegó a aprobarse y fué retirada¹⁸.

Pero fué la enmienda nº 553, presentada por el Grupo Parlamentario Mixto, y en

¹⁴ Elaboración y aprobación de la Constitución Española de 1978, Ponentes de la Comisión. <http://www.congreso.es/consti/constitucion/elaboracion/index.htm>

¹⁵ http://www.congreso.es/public_oficiales/L0/CONG/BOCG/BOC_044.PDF. En la página 688 quedaba redactado el citado art.

¹⁶Cortes, Congreso de los diputados. Comisión de Asuntos Constitucionales y Libertades Públicas. Anteproyecto de Constitución. Índice de Enmiendas. <http://www.congreso.es/constitucion/ficheros/enmiendas/enmcongreso.pdf>.

¹⁷ Cortes, Congreso de los diputados. Comisión de Asuntos Constitucionales y Libertades Públicas. Anteproyecto de Constitución. Índice de Enmiendas. Enmienda nº2 pag.9 y ss, nº35 pag.33 y ss, pag nº 63 pag.47 y ss

¹⁸Fuó presentada por el grupo parlamentario socialista.Congreso de los Diputados. Comisión de Asuntos Constitucionales y Libertades y Libertades Públicas, Palacio de las Cortes 31 de enero de 1978 pag.192.

su nombre D. Raul Morodo Leoncio, la que dio lugar al nacimiento de la acusación popular y la que separa y presenta la figura de la acción popular y la del jurado como distintas formas de participación ciudadana en la Administración de Justicia.

En ella se disponía:

1. *“Los ciudadanos podrán participar en la Administración de Justicia por medio de la acción popular en los delitos públicos, así como en los asuntos y procedimientos que afecten a los intereses generales”.*
2. *“La ley regulará la institución del Jurado y la incorporación de ciudadanos a los tribunales cuando el interés social debatido lo requiera”*¹⁹.

La presentación de esta enmienda estuvo motivada, según palabras de Morodo, porque *“la idea que se recoge en el art.115 del Anteproyecto está necesitada de precisión y desarrollo en los términos que hemos expuesto”.*

La Ponencia estudia las propuestas de las enmiendas presentadas a este art. y por mayoría lo mantiene aceptando la enmienda nº 553 del Grupo Mixto, apartado 1 quedando rechazadas el resto de enmiendas²⁰.

De esta manera el art. 115 se traduce en el art.117 con la siguiente redacción: *“Los ciudadanos podrán ejercer la acción popular y participar en la administración de Justicia en los casos y formas que la ley establezca”.*

El texto propuesto por el informe de la ponencia funde en un único párrafo los dos apartados de la enmienda propuesta por Morodo y, de esta manera, parece que la delegación al legislador ordinario se refiere a la acción popular y del Jurado cuando era exclusivamente a la institución del Jurado²¹.

En el debate de este informe por la Comisión de Asuntos Constitucionales y Libertades públicas durante las 24 sesiones²² el diputado De la Fuente propone la

¹⁹ Comisión de Asuntos Constitucionales y Libertades y Libertades Públicas, Palacio de las Cortes 31 de enero de 1978, presentación de Enmiendas pag.230

²⁰ Informe de la Ponencia publicado en el Boletín Oficial, nº 82, de 17 de abril de 1978, pag.1588

²¹ ALVAREZ-BULLA BALLESTEROS M.,“ Vigencia de la acción...” Op.,Cit.

²² Debate de la Comisión de asuntos constitucionales y libertades publicas el 8 de junio de 1978, pag.3090-

supresión de la frase “*y participar en la administración de justicia en los casos y formas que la ley establezca*”, por considerarla ambigua. En este sentido el diputado refiere, porque si se refiere estrictamente a la institución del jurado, creo que habría que decirlo así²³. A esta supresión se opone el diputado Perez Barba, alegando que esa frase se trata de “*una norma de segundo grado de organización que permite mandar los jurados*” y que es “*una medida sana, aunque a todas luces insuficiente, y por eso nosotros pensamos que debían haberse recogido taxativamente los jurados*”. Y continúa diciendo que “*la participación de los ciudadanos está, por ejemplo, en el ejercicio de la denuncia, en la obligación de denunciar; está en la acción popular; está en el hecho o la obligación de prestar testimonio...*”²⁴.

Finalmente se aprueba el art.117 por unanimidad con el inciso “*así como en los tribunales consuetudinarios y tradicionales*”, quedando renumerado como el art.119 con la siguiente redacción: “*los ciudadanos podrán ejercer la acción popular y participar en la administración de justicia en los casos y formas que la ley establezca, así como en los Tribunales consuetudinarios y tradicionales*”²⁵.

El texto fue llevado al Pleno del Congreso de los Diputados y debatido a lo largo de doce sesiones durante el mes de julio. De la lectura de las intervenciones de los diputados se deduce que lo que se quiere dejar para una futura regulación es únicamente la del jurado y no la de la acusación popular. Así por ejemplo, De la Fuente considera “*inconveniente la amplitud de una redacción a cuyo amparo podrían constituirse tribunales populares y mixtos, y aunque se refiera sólo a la institución del jurado*”, propone la eliminación de la coletilla “*participar en la administración de justicia en los casos y formas que la ley establezca*”²⁶.

3094.http://www.congreso.es/public_oficiales/L0/CONG/DS/C_1978_084.PDF

²³ DE LA FUENTE. Debate de la Comisión de asuntos constitucionales y libertades publicas el 8 de junio de 1978., pag.3090-3094.http://www.congreso.es/public_oficiales/L0/CONG/DS/C_1978_084.PDF

²⁴ Cortes, Diario de Sesiones dle Congreso de los Diputados num 84. Comisión de asuntos constitucionales y libertades publicas celebrado el 8 de junio de 1978.pag.3092 y ss

²⁵ Dictamen de la comisión de Asuntos Constitucionales y Libertades Públicas sobre el Anteproyecto. Boletín Oficial de las Cortes número 121, 1 de julio d e1978 pag.2611.

²⁶DE LA FUENTE.Cortes, Diario de sesiones del Congreso de los Diputados, nº 109, Sesión Plenaria nº 38 celebrada el jueves , 13 de julio de 1978, pag 4245 y ss

Por otro lado, Castellano Cardalliaguet, diputado del Grupo Socialista considera que el pueblo en un futuro podrá decidir en una posterior ley, en qué casos y en qué formas se puede llevar adelante esta participación, entre otras instituciones de participación popular, la institución del jurado²⁷. En todos los debates del pleno se iba haciendo referencia a la figura de la institución del jurado y su necesaria regulación, o no, por ley, pero en ningún momento se hace haciendo mención de la figura de la acusación popular. Finalmente la enmienda sobre la eliminación de la coletilla *“participar en la administración en casos y formas que la ley establezca”* no fué aprobada.

Tras el trámite descrito el texto resultante llega al Senado donde, de nuevo podemos leer la intención de introducir de forma más concreta la institución del jurado y en la Comisión de Constitución que estudia las enmiendas presentadas por los diferentes senadores²⁸. Y de los debates podemos extraer: *“en primer lugar abramos la posibilidad de una participación efectiva del pueblo en la Administración de Justicia; en segundo lugar, que concretemos que ello es a través del Jurado y para determinados casos de naturaleza penal, y en tercer lugar, que dejemos a los componentes de las Cámaras en cada momento, la facultad de determinar hasta dónde la institución del Jurado puede ser buena para una administración correcta y democrática de la justicia en un cierto país”*²⁹, así como mantener el resto de del texto llegado del Congreso, *“porque no cabe duda que tanto la acción popular como la participación de los ciudadanos en los Tribunales consuetudinarios y tradicionales es algo muy importante”*³⁰.

Finalmente se aprueba por doce votos a favor y once abstenciones la enmienda presentada por UCD, que decía así: *“Los ciudadanos podrán ejercer la acción popular y participar en la administración de justicia, mediante la institución del Jurado, en la*

²⁷ Cortes, Diario de sesiones del Congreso de los Diputados, nº 109, Sesión Plenaria nº 38 celebrada el jueves , 13 de julio de 1978, pag 4249 y ss

²⁸ Senado, Proyecto de Constitución, índice de enmiendas, Enmienda nº 187, presentada por le Senador Pedro Rius, pag.73 y ss., enmienda nº 437 presentada por la senadora M^aBelen Landábur González pag o la nº 1080, presentada por el Grupo Socialista pag 449 y ss <http://www.congreso.es/constitucion/ficheros/enmiendas/enmsenado.pdf>

²⁹ PEDROL RIUS. Cortes, num51, Diario de Sesiones del Senado num 13 Comisión de Contitiucion, celebrado el jueves 7 de septiembre de 1978, pag.2440-2441,

³⁰ SAINZ DE VARANDA JIMENEZ. Cortes, nº 51, Diario de Sesiones del Senado nº 13, Comisión de Contitiucion, celebrado el jueves 7 de septiembre de 1978, pag.2441-2442,

forma y con respecto a aquellos procesos penales que la ley determine, así como en los Tribunales consuetudinarios y tradicionales”³¹, quedando reenumerado al art.124.

La Comisión Mixta del Congreso y Senado pasó dicho texto definitivamente al art.125, que sería aprobado en la sesiones plenarias del Congreso y Senado de 31 de octubre de 1978, y ratificado en referendum.

Tras este análisis y según ENRIQUE GIMBERNAT, es la enmienda de Morodo, la que introduce la acción popular en el art.125CE *“cuya intención era la de constitucionalizar y, de esta manera acorazar frente al legislador ordinario la institución de la acción popular, cuya regulación no queda dilatada en el tiempo a lo que diga una futura Ley, ya que en ese caso esa futura ley ya habría predeterminado el contenido de esta institución”*³². La enmienda de Morodo, aceptada por la Ponencia Constitucional no preveía limitación alguna para el ejercicio de la acusación popular en los delitos públicos. La ponencia decide incorporar al texto del Anteproyecto la figura de la acción popular junto con el derecho de participación ciudadana en la administración de justicia (refiriéndose en este caso al jurado, como se ha visto en los debates parlamentarios), y quedando claro que la coetilla *“en los casos y formas que la ley establezca”*, se refiere a la forma de participación ciudadana de la institución del jurado ya que en esos momentos no existía ninguna Ley en Derecho español que regulase esta institución -motivo por el que se dejó dicha coetilla- por lo que la Constitución tenía que prever la suficiente flexibilidad para que, en cada momento, el Parlamento, atendida las circunstancias de la sociedad española en primer lugar, establezca el funcionamiento del jurado y en segundo lugar regule hasta qué punto ser entregados a su conocimiento³³.

2.2.-Configuración de la acción popular en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. La acción popular como derecho de tutela judicial efectiva y susceptible de recurso de amparo.

³¹ Cortes, nº51, Diario de Sesiones del Senado num 13 Comisión de Contitucion, celebrado el jueves 7 de septiembre de 1978, pag.2444.

³² GIMBERNAT, E., “Cercos a la acción popular“, Iustel, diario de derecho 2008. http://www.iustel.com/diario_del_derecho/noticia.asp?ref_iustel=1026677

³³ Ver, palabras del diputado Pedro anteriormente mencionadas. Sesiones del Senado de 7 de septiembre de 1978, pag.2441

La dimensión constitucional de la acusación popular debido a su posición en la CE, no descansa en un auténtico derecho fundamental por no estar ubicado en la Sección primera del Capítulo II, Título I que es donde estos se recogen. Sin embargo el TC, se ha planteado la posibilidad de incluir la acción popular en el ámbito del art.24.1 CE y otorgarle así la condición de un verdadero derecho fundamental susceptible de recurso de amparo³⁴.

Al analizar la jurisprudencia del TC podemos observar que en sus pronunciamientos no han seguido siempre la misma línea interpretativa. El TC, en un primer momento consideró la figura de la acusación popular como un verdadero derecho a la tutela judicial efectiva recogido en el art.24.1CE, enlazando esta idea a la existencia de un interés legítimo y personal. En este sentido podemos encontrar en la STC 62/1983, de 11 de julio, conocida como del síndrome tóxico o aceite de colza, la primera referencia a la acción popular como derecho a la tutela judicial efectiva recogido en el art.24.1CE³⁵.

Los hechos de esta Sentencia transcurren en la primavera de 1981, en España se produjo una intoxicación masiva debido a la adulteración de un aceite de oliva. Esto provocó miles de muertes y de hospitalizados llegando a extenderse incluso a otros países de Europa. El tribunal que conoció en primera instancia este caso condenó a los principales acusados a penas absolutamente alejadas de las peticiones que había hecho el fiscal. Pese a que la sentencia probaba la relación de causalidad entre la ingestión del aceite de colza desnaturalizado y la enfermedad, los magistrados consideraron que ninguno de los acusados cometió delito de homicidio. Las acusaciones particulares como el MF, interpusieron varios recursos³⁶.

³⁴JIMENEZ CARDONA, N., “La acción popular...”, Op. Cit, pp 47-89. BERNABEU, A., “La legitimación popular de la Justicia. Salvar la acusación popular”, en Debates Jurídicos, nº1 (Rights Internacional Spain), p.p 1-7.

³⁵TORTOSA PEREZ, F. “La defensa de los intereses supraindividuales en proceso penal”. Universidad Miguel Hernandez.

[http://ruc.udc.es/dspace/bitstream/handle/2183/9165/comunicacions_22_Perez_Tortosa_627-](http://ruc.udc.es/dspace/bitstream/handle/2183/9165/comunicacions_22_Perez_Tortosa_627-639.pdf?sequence=1)

[639.pdf?sequence=1](http://ruc.udc.es/dspace/bitstream/handle/2183/9165/comunicacions_22_Perez_Tortosa_627-639.pdf?sequence=1). TURNES VILLANUEVA, A., “Algunos aspectos Constitucionales sobre la acusación popular en el Ordenamiento Jurídico Español”. Revista Boliviana de Derecho, nº 24, julio 2017 pp38-53.

³⁶ Vease Diario El país., 30 años del juicio de la colza: el retrato de un envenenamiento masivo. El Diario el País, Colza el primer macrojuicio.

En este caso la acusación popular fué llevada por la Organización de Consumidores y usuarios (OCU), estos interpusieron ante el TC recurso de amparo contra el auto de la Sección Segunda de lo Penal de la Audiencia Nacional de 6 de mayo de 1982, que confirmó una resolución del Juzgado Central de Instrucción número 3, en la que se fijaba una fianza de 100.000 pesetas a su querrela . La acusación popular consideraba, por un lado, infringido el derecho a la tutela judicial efectiva del art.24.1CE, al entender que la fijación de la fianza para ejercer la acción popular era inconstitucional por suponer una limitación al libre acceso de los ciudadanos a los tribunales de justicia, y por otro lado que existe una vulneración del derecho a la igualdad de todos los españoles ante la Ley consagrado en el art.14 de la CE. Entendían que el establecimiento de la fianza producía una discriminación entre los querellantes que han ejercido la acción popular, a quien se les exige fianza, y los querellantes particulares a quienes no se les extiende tal requisito, convirtiendo el derecho de la acción popular en un derecho al alcance de los ciudadanos con capacidad económica en detrimento de los que no la tienen.

El TC, desestima este recurso considerando obligatoria la prestación de fianza por parte de la acusación popular, sin embargo considera en su pronunciamiento que la acción popular establecida el art.125CE es reconducido al derecho de tutela judicial efectiva del art.24.1CE, por considerar que el interés general que defiende el actor popular es a su vez portador de un interés legítimo y personal, es decir debén cumplir con la exigencia de pago de fianza, pero tienen derecho de acceso al recurso de amparo. En propias palabras del Tribunal *“para delimitar el ámbito del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva es necesario determinar si en los supuestos comprendidos por la legislación preconstitucional dentro de las acciones populares se encuentran casos en que el ciudadano que las ejercita es titular de un interés legítimo y personal”, y, “debe señalarse que dentro de los supuestos en atención a los cuales se establecen por el Derecho las acciones públicas se encuentran los intereses comunes, es decir, aquellos en que la satisfacción del interés común es la forma de satisfacer el de todos y cada uno de los que componen la sociedad, por lo que puede afirmarse que cuando un miembro de la sociedad defiende un interés común sostiene simultáneamente un interés personal, o, si se quiere desde otra perspectiva, que la única forma de defender el interés personal es*

https://politica.elpais.com/politica/2017/03/29/actualidad/1490776807_745908.html.

sostener el interés común”³⁷.

La salud es un bien común de la sociedad en general y a su vez se ve reflejado en definitiva en la salud personal de los ciudadanos, y continúa diciendo el TC que, “*estamos en un supuesto en el que la defensa del bien común es la forma de defender el interés personal y que esa defensa de ese interés se hace sosteniendo el interés común, aun cuando en el caso de que se trata el interés personal no sea directo*”³⁸.

Como conclusión cabría decir que para incluir la acción popular dentro de la protección de los derechos fundamentales, debe determinarse, en cada caso, si el acusador popular promueve con ella la defensa de un interés legítimo y personal. De este modo toda acción popular que sea portadora de un bien común o social que a su vez incluya interés legítimo y personal quedaría incluido dentro del art.24.1CE.

En una segunda línea interpretativa, el TC considera a la acusación popular como un derecho de carácter procesal. La acción popular no se considera como una manifestación del acceso a la jurisdicción, sino como uno de los derechos legítimos que deben ser tutelados por los órganos judiciales, concretamente, como un derecho procesal. No consiste en un derecho integrado en el derecho a la tutela judicial, sino que es un derecho procesal que sirve para plantear dicho derecho fundamental. Se configura, en definitiva, como objeto o fin del ejercicio de la jurisdicción³⁹.

En este sentido se pronuncia en la STC 147/1985, de 29 de octubre. El Secretario del Ayuntamiento de Palos de la Frontera, tras la decisión de la Corporación municipal en sesión plenaria de efectuar un nombramiento con determinadas irregularidades pese a varios informes en contra decide interponer denuncia por estos hechos. La Jueza que instruye el caso exige a este Secretario una fianza de 500.000 pesetas por considerar que había actuado e interpuesto la querrela «como particular al amparo del art. 101 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal», es decir como acusador popular. Contra esta decisión se presenta recurso de amparo ante el TC. El Secretario, en su recurso, alega que por la razón

³⁷ FJ. nº 2 párrafo 3º.

³⁸ F.J. nº 2 párrafo 4º.

³⁹ OROMÍ VALL-LLOVERAS S., *El ejercicio de la acción popular. Pautas para una futura regulación legal*, Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, S.A, Madrid, 2003, pag.45.

de su cargo, por su condición de simple ciudadano y por ser el Secretario y Jefe de Personal del Ayuntamiento de Palos de la Frontera, está obligado a denunciar los hechos delictivos, ya que estos hechos atentan contra el interés público. Por otro lado, considera el recurrente que querrellarse le ha producido quebrantos, sinsabores y perjuicios que obligan a considerarlo como ofendido por tal delito y que por una u otra razón la exigencia de la fianza vulnera su derecho de acceso a la jurisdicción recogido en el art.24.1CE.

El TC considera que la obligación legal del funcionario se agota al poner en conocimiento del órgano judicial los hechos de que tuviera noticia, sin que en ningún caso tenga la obligación de actuar como querellante. En cuanto al segundo motivo alegado por el querellante (condición de ciudadano, naturaleza que el cargo ocupa y por consiguiente sentirse ofendido directamente por el delito), el TC, establece que la acción popular que se consagra en el art.125CE podrá ser un derecho para el cual el ciudadano puede recabar la tutela judicial efectiva, siempre y cuando estos derechos e intereses sean protegidos por el art.24.1CE, no siendo este el caso. En nuestro derecho el ejercicio de la acción popular está sujeto a la prestación de fianza en la cuantía que fije el Juez o Tribunal, obligación de la que se dispensa a los ofendidos directamente por el delito, pero en este caso el TC considera que el querellante no es titular de derecho alguno por el que directamente haya sido dañado u ofendido por el delito que dió origen a su querrela (ni por su interés como simple ciudadano, ni por el cargo que ocupa), ya que si este delito existiera, en nada afectaría a su esfera jurídica personal. Por lo que en palabras del propio Tribunal *“la reconducción del art.125CE, al art. 24.1 CE, descansa en una identificación entre el derecho procesal en el que la acción pública o popular consiste con los derechos o intereses legítimos de carácter sustantivo para lo que, el entendimiento común, se garantiza la tutela judicial efectiva. Esta identificación no es en sí mismo rechazable, pero no puede ser aceptado cuando se establece de modo incorrecto y pretende ser utilizada como un instrumento para alterar la configuración legal de derecho mismo que se pretende hacer valer”*⁴⁰, es decir, alterar el derecho procesal y más concretamente la exigencia o requisito exigido por la LECrim, de prestar una fianza en el caso de la acusación popular para concurrir como parte en el proceso alegando el amparo de un derecho fundamental como es el interés legítimo y personal del art.24.1CE, puede ser

⁴⁰ F.J n°3 párrafo 2°

razonable, pero en este caso no se cumple tal interés legítimo y personal, por lo que no se puede apelar a este recurso para evadir una condición puesta al acusador popular, por la LECrim, para acceder al proceso.

Finalmente el TC ha optado por buscar una posición intermedia entre las posturas anteriores considerando que, si la tutela judicial efectiva consiste en la posibilidad del libre acceso de las partes a un proceso y a promover la actividad jurisdiccional que desemboque en una decisión judicial sobre la pretensión deducida, el derecho de tutela judicial efectiva se identifica, por tanto, con el ejercicio de la acción penal, es decir con la acción popular. Pero teniendo en cuenta que, la acción popular no deriva directamente del art.24.1CE como si lo hace el acusador particular, sino que deriva del art.125CE, lo que hace que este acceso esté sujeto a ciertas restricciones.

Esta doctrina constitucional se introduce en la STC 34/1994, de 31 de enero⁴¹. El TC vuelve a integrar la acusación popular como derecho fundamental a la tutela judicial efectiva al defender un interés legítimo y personal a través de la satisfacción de un interés común, pero con un matiz, que la legitimación no deriva directamente del art.24.1CE, a diferencia del acusador particular ofendido por el delito, sino que se desprende del art.125CE.

Los hechos de esta Sentencia se inician con la denuncia por la Asociación Naturalista Elanio Azul en defensa de la naturaleza y del mundo animal al Delegado Territorial de la Junta de Castilla y León en Salamanca por supuesto delito de prevaricación.

Admitida la denuncia e incoadas las correspondientes diligencias previas, la Asociación recurrente intentó personarse como acusación particular, pretensión que fue denegada por providencia de 12 de marzo de 1991 del Juzgado de Instrucción núm.1 de Salamanca. El motivo alegado para ello fue que la Asociación no estaba legitimada “*para el ejercicio de la acción popular*”.

Mediante escrito presentado en el Juzgado de Guardia el día 25 de junio de 1991 y registrado en este Tribunal el día siguiente, la Procuradora de esta asociación interpuso recurso de amparo, contra el Auto de la Audiencia Provincial de Salamanca, de 3 de junio de 1991, que denegaba la personación de la recurrente en las diligencias previas 197/91

⁴¹ Esta posición es seguida también en las SSTC 50/1998, de 2 de marzo, 79/1999, de 26 de abril.

del Juzgado de Instrucción núm.1 de Salamanca.

El recurso se fundamenta en la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva. En este se alega la infracción de los art.24.1CE, 7.3L.O.P.J.y 101L.E.Crim.y se interesa la nulidad de la resolución impugnada, reconociendo el derecho a personarse en las diligencias del Juzgado de Instrucción. Es decir, la vulneración a la tutela judicial efectiva de los Jueces y Tribunales, en la medida que las resoluciones impugnadas les habrían denegado el acceso a la jurisdicción, a partir de una interpretación restrictiva de los presupuestos de legitimación establecidos para ejercitar la acción penal que, en su opinión, y compartida con el MF, resulta contraria al art. 24.1 CE.

El TC vuelve a integrar la acusación popular como derecho fundamental a la tutela judicial efectiva al defender un interés legítimo y personal a través de la satisfacción de un interés común, pero matizando que esa legitimación no deriva directamente del art.24.1CE, a diferencia del acusador particular ofendido por el delito, sino que se desprende del art.125CE⁴².

Para el TC, resulta evidente que una asociación con fines de defensa de la naturaleza y del mundo animal tiene un interés legítimo y personal en velar por el correcto ejercicio de la potestad administrativa, en este caso referente a la revocación de la sanción impuesta al cazador.

Sin embargo, el TC no se pronuncia respecto a la existencia de si ese interés convierte a la recurrente en perjudicada por el delito, delegando esa decisión a los tribunales ordinarios. Por lo que para poder resolver si se ha producido la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva es preciso examinar si los órganos judiciales han aplicado las condiciones establecidas para ejercitar la acción, respetando su ejercicio como medio de acceso a la jurisdicción.

En definitiva, la legitimación del acusador popular deriva del art.125CE, por lo que únicamente si se justifica la concurrencia de un interés legítimo y personal en la defensa de un interés general la acción popular queda protegida por el art.24.1CE en su dimensión procesal. De lo contrario sólo podrá acogerse a la protección del art.24.1CE en su dimensión material, es decir en cuanto a las resoluciones resulten arbitrarias o erróneas.

⁴² F.J nº.2 parrafo 4º

Como conclusión, no existe duda de que la acción particular y la acción popular integran el contenido del derecho a la tutela judicial efectiva, pero su fundamento constitucional es diferente. Mientras que el acusador popular tiene una legitimación derivada del art.125CE, y no precisa afirmar que es el ofendido por el delito para que se le reconozca el derecho a ejercitar la acción penal, la legitimación del acusador particular deriva directamente del art.24.1CE, en cuanto que es perjudicado por la infracción penal. La protección como derecho fundamental del acusador popular requiere, por ello, que la defensa del interés social sirva para sostener un interés legítimo y personal, por lo que de este modo la acusación popular estaría legitimada para el recurso de amparo. Pero por otro lado podría existir un acusador popular que defendiendo un interés social carezca de protección fundamental por no representar un interés legítimo y personal.

Así pues, cabría plantearse qué clase de delitos persigue la acusación popular que siendo de carácter social no representa un interés legítimo y personal⁴³

EPÍGRAFE TERCERO. LÍMITES A LA ACUSACIÓN POPULAR. EL ART.782 LECrim Y SU INTERPRETACIÓN POR EL TRIBUNAL SUPREMO. LA DOCTRINA BOTIN, LA DOCTRINA ATUTXA. BREVE REFERENCIA AL CASO NOOS.

La LECrim sufrió una reforma parcial recogida en la Ley 38/2002 de 24 de octubre referente al procedimiento para el enjuiciamiento rápido e inmediato de determinados delitos y faltas, modificando también el procedimiento abreviado.

Esta reforma afectó a la figura de la acusación popular debido a una modificación en el texto del art.782 LECrim pasando a ser así: 1.- *“si el MF y el acusador particular solicitaren el sobreseimiento de la causa por cualquiera de los motivos que prevén los arts.637 y 641, lo acordará el juez...”*, 2.- *“si el MF, solicitase el sobreseimiento de la causa y no se hubiere personado en la misma acusador particular dispuesta a sostener la acusación, antes de acordar el sobreseimiento el Juez de Instrucción podrá acordar que se haga saber la pretensión a los directamente ofendidos o perjudicados conocidos, no personados, para que comparezcan a defender su acción si lo consideran oportuno”*.

Y de esta modificación surgió la duda: ¿puede llevarse a juicio a una persona solo

⁴³JIMENEZ CARDONA, N., “La acción popular...”, Op. Cit, pag 57.

a instancias de la acción popular cuando el MF y la acusación particular, en su caso, han solicitado el sobreseimiento? La primera sentencia que resolvió estas dudas, negando la posibilidad de abrir juicio oral, recayó en un caso en el que el acusado era Emilio Botín, por lo que a la doctrina resultante de esa sentencia se la pasó a conocer como "*Doctrina Botín*".

3.1-Doctrina Botín. STS 1045/2007 del 17 de diciembre.

Emilio Botín y varios directivos del Banco Santander fueron juzgados por delitos fiscales como consecuencia de la comercialización por el banco de las denominadas cesiones de crédito por los que se les imputan delitos como cooperación necesaria o inducción, así como delitos de falsedad continuada en documento oficial y delitos contra la hacienda pública. La Fiscalía y el Abogado del Estado como acusación particular no lo acusan, sólo lo hace la acusación popular.

Todos de los delitos estaban castigado con una pena inferior a 9 años, por lo que según el art.757 LECrim el proceso tenía que tramitarse por el procedimiento abreviado en lugar de por el procedimiento ordinario.

Las defensas del banquero y otros ejecutivos piden el sobreseimiento de la causa ante la AN en virtud del mencionado art.782.1 de la LECrim⁴⁴. El Tribunal acepta tal petición y archiva la causa no celebrándose el juicio. Frente a tal decisión la acusación popular recurre ante el TS, y el pleno de la Sala Segunda de lo Penal de dicho Tribunal, vota a favor de confirmar el archivo de la causa.

A juicio de la mayoría de los magistrados -hubieron votos particulares-, en el procedimiento abreviado, si la acción penal se sostiene únicamente por la acción popular, y tanto el MF como el acusador particular solicitan el sobreseimiento, el ejercicio de la acción popular no es suficiente para abrir juicio oral. Es decir, la interpretación de la redacción art.782.1 LECrim permite entender que la referencia al "acusador particular" se circunscribe a la víctima, ofendidos y perjudicados por el delito, sin aludir a la acusación popular⁴⁵.

⁴⁴Los imputados entendieron que esa decisión jurisdiccional de someterles a enjuiciamiento frente a la voluntad en contra del MF y de la acusación particular, se oponía a la literalidad del art.782.2LEcrim.

⁴⁵ MUERZA ESPAÑA, J.J., "A vueltas con la acusación popular", Actualidad Jurídica Aranzadi nº756 Ed. Aranzadi, Cizur Menor, 2008.

La fundamentación jurídica de la sentencia parte de una interpretación literal del art.782.1 LECrim, así que dado que ni el MF ni la Abogacía del Estado, en calidad de acusación particular, habían instado la apertura del juicio oral, no cabía otra opción que la de sobreeser la causa. Esta interpretación consideraba que, cuando el precepto alude a la acusación particular lo hace en sentido técnico-jurídico, esto es, se refiere limitadamente a la que ostenta el perjudicado u ofendido por el delito, y así se contempla en la exposición de motivos de la Ley 38/2002⁴⁶ con exclusión del acusador popular. De tal modo que si el MF y el acusador particular solicitan el sobreseimiento, el Juez se ve abocado a acordar la crisis anticipada del procedimiento interpretándose que el acusador popular carece de legitimación para sostener la acusación en solitario.

Así en su FJ 1º párrafo 12, de la ya citada Sentencia, se dice que: *“en este sentido es perfectamente plausible que cuando el órgano que tiene por misión promover 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.24CE) así como el propio perjudicado por los hechos, consideren que la causa debe ser sobreesida porque los hechos no constituyen delito es el Legislador el que no ha querido conferir a la acción popular un derecho superior al de las otras partes conjuntamente consideradas”*. Así pues, si el Fiscal estima que no está comprometido el interés social y el perjudicado no encuentra razones para mantenerse en su pretensión basada en un interés particular, es de lógica que se tomen medidas de celeridad puesto que: *“estando satisfecho el interés social y el interés individual del perjudicado por el delito, está también justificado que se adopten medidas de celeridad que, en modo alguno desprotegen el interés social confiado al MF, y el interés particular defendido por el perjudicado”*.⁴⁷

Al margen de lo dicho por el TS y el precedente judicial al que dió lugar, la sentencia contiene votos particulares discrepantes:

⁴⁶ Esta Ley en su Exposición de Motivos, parte III, menciona que la reforma que se introduce en el procedimiento abreviado, son de muchos tipos. En unos casos se trata de meras modificaciones sistémicas o de redacción, como en el caso de que el MF solicite el sobreseimiento y no estuviesen personados los ofendidos por el delito como perjudicados ejercientes de la acusación particular, trasponiéndose a tal fin al procedimiento abreviado la previsión ya existente en el procedimiento ordinario de hacerse saber la pretensión del MF a dichos interesados en el ejercicio de la acción penal

1. Por una lado uno de ellos considera que no procede la interpretación literal del art.782.1 LECrim, en base a que el término de “*acusador particular*” que emplea, engloba la categoría de acusación popular, ya que la misma LECrim, no usa los términos acusación particular y popular con la suficiente precisión técnica. Porque salvo en el art.270, la LECrim nunca menciona expresamente la acción popular⁴⁸.
2. Otro se cuestiona si Hacienda no somos todos, en tanto en cuanto, discute acerca del hecho de negar legitimación a quien ejerce el derecho como constituyente frente a quienes podrían haber defraudado 2.500.000.000 de euros.
3. La cuestión planteada por el Magistrado Sanchez Melgar en su voto particular nos hace reflexionar sobre la interpretación que se le debería dar al precepto cuando el individuo no sea identificable por tratarse de bienes jurídicos colectivos, o dicho de otra manera cuando se atenta contra bienes jurídicos que son colectivos a todos los individuos particular y colectivamente de la sociedad.
4. Otro de los votos no está de acuerdo con que se prive de iniciativa procesal a quien asume el papel de acusador popular cuando más justificada está su intervención, dada la cuestionable renuncia a sostener la acción penal llevada a cabo por los sujetos que por Ley tienen asignada esta función⁴⁹.

Cabe destacar que en sentencias anteriores y posteriores pero similares a esta Doctrina la Sala 2ª del TS, opinaba de otra forma diferente sobre el bien jurídico protegido por el delito contra la Hacienda Pública, así por ejemplo:

La STS 643/2005, de 19 de mayo en su F.J. 5º pto 4º dice: “*Cualquier fraude tributario supone un grave atentado contra los principios constitucionales que imponen la realy leal contribución al sostenimiento de los servicios sociales y las cargas públicas*”.

La STS 952/2006, de 6 de octubre, FJ.5º pto 8º, establece “*Es considerado como un delito socioeconómico y no patrimonial, ya que en los delitos patrimoniales se atenta*

⁴⁸ SARMIENTO MANZANARES, J.L., “La acción popular”, La Ley, nº.8772, mayo 2016, pag.13. A mayor abundamiento vease, GRANDE-MARLASKA, F., “última ratio”: el blog de Derecho Penal de Sara Espes”, Ponencia 2015.

⁴⁹ RODRIGUEZ CARO, M. V., “La Acción Popular. Limitaciones a su ejercicio.” “la Doctrina Botin”, “El caso Atutxa” y la aplicación del “Caso Noos”. Noticias Jurídicas, 2015. <http://noticias.juridicas.com/conocimiento/articulos-doctrinales/10682-la-accion-popular-limitaciones-a/>

contra el patrimonio del perjudicado sin embargo en el delito fiscal, sólo indirectamente puede resultar afectado” y dice “Las cantidades que, por empleo, debió ingresar el procesado y no lo hizo, nunca han podido integrar el patrimonio del Estado, como el delito de malversación, porque no llegaron a tener entrada en él”. Y concluye “Es indudable, pues, el bien jurídico protegido no es exclusivamente patrimonio estatal, afectando indirectamente, sino la perturbación ocasionada a la actividad recaudatoria del mismo, como presupuesto básico para cubrir patrimonialmente imperiosas necesidades públicas”.

En la STS 182/2014, DE 11 DE MARZO FJ.8º pto3º, se le atribuye al bien jurídico protegido delito fiscal, como bien de naturaleza colectiva o supraindividual.

3.2-Doctrina Atuxa. STS 54/2008 de 8 de abril

Un año más tarde el TS emitió una Sentencia, dando una resolución judicial distinta, a pesar de la aplicación del mismo artículo de la Ley que al caso Botín.

En este caso Juan María Atutxa, ex presidente del Parlamento Vasco se negó a disolver el grupo parlamentario Sozialista Abertzaleak, y fué acusado de desobediencia.

Conoció del asunto el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco (TSJPV) formulando querrela tanto el MF como la acusación popular, el caso fué sobreseído al no considerarse los hechos constitutivos del delito. La acusación popular en solitario recurrió ante el TS.

La defensa pidió la aplicación de la doctrina Botín, alegando que la citada doctrina constituye un precedente respecto del supuesto enjuiciado. Estos consideraban que la decisión jurisdiccional de someterles a enjuiciamiento frente a la voluntad en contrario del MF se oponía a la literalidad del art.782.1 del la LECrim.

En tal sentido precisa el TS, que la aplicación de la doctrina jurisprudencial sentada en anteriores sentencias resulta obligada siempre que exista lo que se denomina "*indispensable identidad*" entre el objeto de ambos recursos. Y es que "*sólo la confluencia entre la ausencia de un interés social y de un interés particular en la persecución del hecho inicialmente investigado, avala el efecto excluyente de la acción popular*". Pero ese efecto no se produce en aquellos casos en los que, bien por la naturaleza del delito, o bien por la falta de personación formal de la acusación particular, el MF concurre tan solo con una acción popular que insta la apertura del juicio oral. En este sentido la sentencia

en su F.J. 1º precisa que el delito de desobediencia por el que se formuló la acusación carece por definición de perjudicado concreto⁵⁰.

Matiza el Tribunal que teniendo en cuenta la naturaleza del delito, la acusación popular puede desplegar su función más genuina cuando se trata de delitos que afectan a bienes de titularidad colectiva, de naturaleza difusa o de carácter metaindividual o supraindividual. En tales supuestos se interpreta que el MF no agota la defensa del interés público en la medida en la que, según se expresa textualmente en la sentencia, *“en aquellos supuestos en los que por la naturaleza colectiva de los bienes jurídicos protegidos por el delito, no existe posibilidad de personación de un interés particular; y el MF que concurriendo con una acusación popular, insta la no apertura del juicio oral, la acusación popular está legitimada para pedir, en solitario, la apertura de la causa y la celebración de juicio oral”*. Por lo que *“no resulta de aplicación la STS 1045/2007 al concreto supuesto analizado en la medida en que el delito de desobediencia por el que se formuló acusación carece, por definición, de perjudicado concreto susceptible de ejercer la acusación particular; circunstancia por la que el MF no puede monopolizar el ejercicio de la acción penal, de ahí la transcendencia de que la acusación popular no se vea sometida a restricciones que carecen de sustento legal”*.

Así pues, tras estos pronunciamientos el elemento clave para la distinción entre la aplicación de una u otra doctrina radica en la valoración de la existencia de un delito que afecte a intereses colectivos, o bien a aquel que únicamente reside en el ámbito personal. Para que la acusación popular se viera plenamente legitimada para accionar en solitario, será necesario que el delito perseguido proteja un bien jurídico de naturaleza difusa, colectiva o de carácter metaindividual y, o bien que por la naturaleza del delito no exista un perjudicado u ofendido concreto o, concurriendo, no se haya personado en la causa.

En el caso de Atuxa el Tribunal considera que el delito de desobediencia es un bien de titularidad colectiva naturaleza difusa o carácter metaindividual y que carece de acusación particular. Sin embargo en el caso de la Sentencia que dió el nombre a la Doctrina Botín no tiene en cuenta al interpretar el art.782 LECrim, en que estos delitos también afectan a intereses colectivos y sociales que son pretensión de la sociedad en su conjunto.

⁵⁰ MUERZA ESPARZA, J., “De nuevo la acusación popular a debate”, Actualidad Jurídica Aranzadi nº.756, Ed. Aranzadi, Cizur Menor. 2008.

3.3- El caso Noos. Auto de la Audiencia Provincial de Palma de Mallorca, Sección Primera, 29 de Enero de 2016.

En el conocido caso Noos, el Auto de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Palma de Mallorca de 29 de enero de 2016, el MF y la Abogacía del Estado sostienen acusación por delito contra la Hacienda Publica previsto en el artículo 305 CP frente a Ignacio Urdangarín, uno de los principales acusados de este caso.

El Juzgado de Instrucción decretó apertura de juicio oral para todos los acusados, incluido a la mujer de Urdangarín, la Infanta Cristina de Borbón. Las partes personadas en el caso, la acusación particular, popular y el MF, mantenían algunas discrepancias referente a la relevancia penal que se le atribuye a la conducta de la Infanta Cristina. El MF estima que la responsabilidad de ésta se circunscribe a la de partícipe a título lucrativo de los delitos atribuidos a su esposo, posición compartida con el Abogado del Estado. Por el contrario, la acusación popular, constituida por el Sindicato Manos Limpias sostiene que esa conducta tiene relevancia penal y estima que la infanta era cooperadora necesaria de los delitos contra la Hacienda que se le atribuyen a su esposo. Como consecuencia de esto solo solicita apertura de juicio oral, la acusación popular. La defensa de la Infanta solicita la aplicación de la Doctrina Botín⁵¹ y como consecuencia la imposibilidad de apertura de juicio oral.

El Tribunal decide en las cuestiones previas abrir juicio oral contra ella y como consecuencia no aplicar la doctrina Botín. El Tribunal hace dos consideraciones importantes para llegar a su conclusión, la primera es que estima que el caso Noos en lo que se refiere a la infanta Cristina es diferente al caso Botín, y como segunda consideración, este Tribunal entra a valorar la naturaleza del bien jurídico, que es el previsto por el art.305CP.

Referente a la primera consideración el Tribunal considera que en la Doctrina Botín se solicitaba el sobreseimiento total de la causa, mientras que aquí nos encontramos ante un sobreseimiento parcial, pues tanto el MF como el acusador particular consideran que

⁵¹ La aplicación del art.782.2LECrim“ *si el MF, solicitase el sobreseimiento de la causa y no se hubiere personado en la misma acusador particular dispuesta a sostener la acusación, antes de acordar el sobreseimiento el Juez de Instrucción podrá acordar que se haga saber la pretensión a los directamente ofendidos o perjudicados conocidos, no personados, para que comparezcan a defender su acción si lo consideran oportuno*”.

sí ha habido delito fiscal, por lo que una vez abierto juicio oral no existe limitación a la legitimación de la acusación popular y como consecuencia, no es aplicable el art.782 .1 LECrim. Así en propias palabras del tribunal *“lo que aquí subyace, en consecuencia, es la ausencia de una sólida fundamentación técnica en la construcción doctrinal por cuanto tanto la STS 1045/2007-como consecuencia del efecto excluyente de la acusación popular que sin limitación contempla- como el comportamiento a tal doctrina que nace de la STS 54/2008 cuando se le confiere al acusador popular la posibilidad de ejercitar la acción penal en aquellos supuesto en los que el MF comparece en el procedimiento en solitario, bien por falta de personación del acusador particular o bien como consecuencia de la naturaleza del delito, estos no ofrecen respuesta a los supuestos en los que, como aquí sucede, la acusación particular y el MF solicita un sobreseimiento parcial sosteniendo un criterio discrepante al manifestado por el acusador popular que pretende acusar a la Infanta. Por tanto, la discrepancia entre las partes reside en la participación y no en la continuación o finalización del porcedimiento conforme regula el art.782.2 LECrim”*.

Por otro lado, al analizar la naturaleza del bien jurídico protegido, es decir delitos contra la Hacienda Pública previstos en el art. 305 del Código Penal, hace una interpretación de la jurisprudencia emanada del TS anterior y posterior a la Doctrina Botín y a la Doctrina Atuxa. En este sentido la jurisprudencia sostiene que, *“cualquier fraude tributario supone un grave atentado contra los principios contitucionales que impiden la real y leal contribución al sostenimiento de los servicios sociales y las cargas públicas”*⁵². Que, *“el delito fiscal no integra una modalidad de delito patrimonial sino que su encaje está dentro de los delitos socioeconómicos”*⁵³. Y finalmente una sentencia posterior, considera el bien jurídico protegido como un bien de naturaleza colectiva o supraindividual⁵⁴.

Dicho esto, el Auto mencionado estima que el bien jurídico protegido ni es exclusivo del erario público, que no existe un único, concreto y determinado perjudicado encarnado por la Hacienda Pública, por lo que, aun siendo la Abogacía del Estado, la titular del derecho al ejercicio de la acción en defensa de dicho organismo estatal, -según

⁵² STS 643/2005, de 19 de mayo FJ. n°5°, Pto.4°.

⁵³ STS 952/2006, de 6 de octubre FJ. n° 5°, Pto.8°.

⁵⁴ STS 182/2014, DE 11 de marzo F.J n°5°, Pto.4°.

con las previsiones legales establecidas-, su personación en el acto de juicio oral no colman, la protección total del presunto delito. En palabras del Tribunal, *“cuando se entiende que, aun cuando fuera posible identificar un perjudicado concreto y específico por el delito, de existir, no sería con carácter exclusivo un determinado Organismo Público que monopolice todo el desvalor de la acción, por cuanto que la lesión del bien jurídico protegido provoca un detrimento en el presupuesto necesario para procurar la asignación equitativa de los recursos públicos, y compromete la consecución de las finalidades de la política económica y social que deben ser garantizados en un Estado Social y Democrático de Derecho”*.

Por lo tanto, en la doctrina emanada de la STS 1045/2007, Doctrina Botín, se limita la legitimidad de la institución del acusador popular amparándose en una interpretación sistemática de la norma penal, e interpretando la voluntad del legislador sin ajustarse a lo que realmente se quería, puesto que el texto de la Exposición de Motivos califica la modificación del art.782. como *“meramente sistemática o de reacción”*, y no con la voluntad del legislador de imponer restricciones tan severas al ejercicio de la acción popular como las resultantes de la doctrina Botín.

Así pues, podemos concluir que según la jurisprudencia se observa una diferencia entre aquellos supuestos en los que no interviene el acusador particular, bien por la naturaleza supraindividual o colectiva del hecho delictivo, bien por su carácter difuso o por simple falta de personación⁵⁵.

Ahora bien, ¿qué son intereses de naturaleza supraindividual, colectiva o de carácter difuso?

La acusación popular sólo está presente en delitos públicos o semipúblicos. Llamamos delitos públicos a aquellos que son perseguibles por cualquier persona, perjudicada o no. Delitos semipúblicos o semiprivados son aquellos en los que existe una obligación de denuncia por parte del perjudicado para que se puedan personar la acusación particular, o el MF pueda perseguir de oficio⁵⁶.

Los intereses supraindividuales son situaciones jurídico-subjetivas, cada una de

⁵⁵ORTEGO PEREZ ,F.,“La acción popular en el punto de mira”. En Iuris: actualidad y práctica del Derecho, La Ley nº16, 2008, pp 17-21.

⁵⁶ JIMENEZ CARDONA, N.,“ La acusación popular... ”.Op., pp 65-66.

las cuales, si bien afectan a una colectividad de sujetos, puede ser consideradas como personales. En consecuencia, la relevancia de los intereses estrictamente individuales es distinta de la de aquellos otros intereses que cada sujeto posee y hace valer como miembro de una colectividad o grupo. Por tanto, puede decirse que el interés es propio de la colectividad, pero también del individuo, a quien se protege en su condición de miembro de esa colectividad, esto es, en virtud de su permanencia a la misma. El término de supraindividual se utiliza para hacer referencia a la globalidad, existiendo dos términos que son más restringidos, como los intereses colectivos e intereses difusos⁵⁷.

Según PEREZ GIL⁵⁸, la idea de conjunción de intereses confluyentes de una pluralidad de particulares agrupados en su defensa, aparece con frecuencia como una de las mejores maneras, si no la única para la adecuada materialización en el proceso de intereses de naturaleza supraindividual. En España este tipo de participación de los particulares en el proceso penal se ha presentado generalmente no sólo como una manifestación de acusación popular, sino como ámbito preferente de esta y en muchas ocasiones como el único en el que adquiriría verdadera transcendencia.

El art. 11 de la LECrim, se reconoce la legitimación de las asociaciones de consumidores y usuarios legalmente constituidas para defender en juicio los derechos e intereses generales de los consumidores y usuarios. Así, la LECrim, hace una distinción entre los intereses colectivos y difusos en función del grado de determinación de los sujetos. Si los sujetos afectados están perfectamente determinados y están afectados por un mismo supuesto, estaríamos hablando de intereses colectivos. Sin embargo, si los sujetos no son determinables o es difícil determinarlos, la relación entre los sujetos sería la defensa de un interés que está radicado en la sociedad por lo que su amenaza provocaría que estos sujetos se unieran en defensa de ese bien, entonces estamos hablando de intereses difusos.

Los intereses colectivos, poseen una dimensión social puesto que pertenecen a una colectividad de personas determinadas con una vinculación jurídica en común. En el caso de los intereses difusos se identifican con una colectividad de personas indeterminadas o difícil de determinar que reaccionan en un momento determinado por

⁵⁷PERÉZ TORTOSA, F.,“La defensa de los intereses.....”. Op.Cit

⁵⁸ PEREZ GIL, J., *La Acusación Popular* ,Op, pag.583

la lesión de un interés arraigado en la sociedad común a todos ellos.

Ahora bien, es evidente que no existe unanimidad jurisprudencial para determinar qué bienes son de carácter social, colectivos o difusos y cuales no, y prueba de ello ha quedado demostrado en la exposición de las sentencias anteriores. ¿Son los delitos contra la hacienda pública colectivos o difusos? ¿Hacienda no somos todos?⁵⁹ ¿Es el juez en su sentencia quien interpreta la naturaleza de este bien?



⁵⁹ ANDREU MANRESA., “Razones para le banquillo:Hacienda somos todos”, Diario el Pais, https://politica.elpais.com/politica/2014/12/22/actualidad/1419246049_246117.html, 22 de diciembre de 2014.

EPÍGRAFE CUARTO. LA REFORMA DE LA ACCIÓN POPULAR. EL ANTEPROYECTO DE LA NUEVA LEY DE ENJUICIAMIENTO CRIMINAL. EL ANTEPROYECTO DEL CÓDIGO PENAL.

La LECrim de 1882 es una Ley que se ha quedado obsoleta y aunque ha sufrido diferentes reformas“ la acusación popular no se ha visto reforzada normativamente“⁶⁰.

Es evidente que es necesario una regulación y reforma de esta figura debido a que en la mayoría de las ocasiones los Jueces y Tribunales se ven obligados a reinterpretar constantemente la jurisprudencia emanada sobre esta figura creando una gran inseguridad⁶¹.

Los motivos de esta necesidad son, por un lado, las constantes limitaciones que sufre la acusación popular en su legitimación, y por otro, en lo referente al interés necesario que debe haber entre el acusador popular y el bien que se intenta defender, para evitar el abuso de su práctica⁶².

En la exposición de motivos del Anteproyecto de la LECrim de 2011 (ALECrim), se pretende arbitrar un sistema que combine adecuadamente dos planteamientos legítimos. Por una parte, se ha de procurar que el ejercicio de la acción popular sirva de contrapeso frente a una concreta actuación del Ministerio Fiscal que puede ser controvertida. Y, por otra, se ha de prevenir que esta acción tendente a la imposición de la pena se utilice para la consecución de intereses ajenos a los fines del proceso. En esta línea, la delimitación del alcance de la actuación de la acusación popular puede establecerse a través de tres clases de condicionamientos.⁶³

En cuanto a la regulación de su ámbito subjetivo, entre sus reformas podemos

⁶⁰ MARTIN SAGRADO, O.,“El uso patológico de la acción popular. Su inaplazable reforma”, Diario La Ley, nº8743, 2016.

⁶¹ FRIAS MARTINEZ, E.,”Necesaria reforma de la acusación popular”. Notario del Siglo XXIA, Revista nº67, <http://www.elnotario.es/index.php/hemeroteca/revista-67/6684-necesaria-reforma-de-la-acusacion-popular>, mayo-junio 2016.

⁶² GOMEZ DE LIAÑO, J.“Uso y abuso de la acción popular”, Diario el Mundo, Tribuna Derecho, octubre 2014,<http://www.elmundo.es/opinion/2014/10/29/5451329022601d21748b459a.html>.; ORTEGO PEREZ, F.,“Restricción.....“Op., Cit.

⁶³ Exposición de Motivos del Anteproyecto de la LECrim 2011.

destacar la ampliación del ejercicio a *“los ciudadanos y personas jurídicas de derecho privado de cualquier estado miembro de la Unión Europea”*.

Un requisito nuevo y detallado es que quienes pretendan ejercitar la acusación popular deben de actuar en virtud de un interés legítimo y suficiente debiéndolo acreditar ante la autoridad judicial, cabe destacar esta exigencia puesto que con anterioridad esto no ocurría. El acusador popular no tenía que demostrar ningún interés legítimo, ya que el mismo se basaba en la defensa de la legalidad. De hecho, si demostraba algún interés ejercitaba con la acción popular un derecho fundamental.

En cuanto a los límites subjetivos, el ALEC excluye del ejercicio de la acción popular a las Administraciones Públicas, a los partidos políticos y a los sindicatos, quienes sólo podrán poner la noticia en conocimiento del MF.

Para concluir, es importante señalar lo dispuesto en el art.529.3 ALECRim, pues apunta que en los delitos que protegen exclusivamente bienes jurídicos individuales, cuando ni el MF, ni la víctima ejerciten la acción penal, el Juez en la Audiencia Preliminar dispondrá el sobreseimiento de las actuaciones aunque existan acusaciones populares personadas que hayan interesado la apertura del juicio oral plasmando así la doctrina *“Botín”* y la *“Atutxa”*⁶⁴.

Más tarde, a primeros del año 2013 se presentó un borrador de un nuevo Código Penal Procesal, destinado a sustituir a la LECrim de 1882. En él se recogen cambios relevantes a la figura de la acusación popular.

En su art.69 define la acción popular como aquella *“acción interpuesta por persona que no ha resultado ofendida ni perjudicada por el delito y puede ser ejercida con plena autonomía respecto a otras partes acusadoras”*. Esta plena autonomía se puede interpretar como una aclaración sobre el significado del art.782.2 de la LECrim, puesto que a pesar de la solicitud del sobreseimiento de los demás acusadores, la acusación popular se igualaría al resto de acusaciones⁶⁵.

Este Anteproyecto deja fuera de la legitimidad a los nacionales europeos, a diferencia del ALECRim, pero, en consonancia con el Anteproyecto de 2011, tampoco

⁶⁴ Ver subepígrafes 2.1 y 2.2 de este trabajo.

⁶⁵ RANGEL GARICA-ZARCO, R., “Novedades en materia de partes en el borrador del Código Procesal Penal”. Diario La Ley , nº.8174, 2013.

permite el ejercicio de ésta al proceso penal a partidos políticos, sindicatos, asociaciones, fundaciones y cualquier otra persona pública o privada. Aunque cabe mencionar que sí permite ejercerla a asociaciones contra el terrorismo. ¿Se trata de una limitación excesiva o de un mero interés político? puesto que estas personas jurídicas de naturaleza privada han defendido el interés social y general ejerciendo la acusación popular⁶⁶.

Por otro lado, el nuevo Código contempla una lista acotada de delitos en los cuales la acusación popular puede ejercitar la acción penal, como son los delitos de corrupción, contra el medio ambiente, delitos electorales y de terrorismo. El citado Anteproyecto considera que estos delitos sí son materias donde puede existir un mayor interés general, cómo dice su Exposición de Motivos, intereses “*más difusos*”, intentado conseguir con ello mantener la institución constitucionalmente prevista pero, “*se redefine para evitar abusos*”.

Por último hay que mencionar lo expuesto en su art. 429.1, que, al contrario de lo que disponía el ALECrim, establece: “*Si el MF, la acusación particular, o la acusación popular solicitaran la apertura del juicio oral, el Tribunal de Garantías la acordará (...)*”, es decir, a pesar de solicitarse el sobreseimiento tanto por el MF como por la acusación particular, el juicio oral se abriría sólo a petición de la acusación popular; al contrario de la doctrina del TS.

⁶⁶ MAINERO, G., “La supresión de la acusación popular. Una reforma inaceptable”, Blogs https://www.huffingtonpost.es/gorka-manceiro/la-possible-supresion-de-la-acusacion-popular-una-reforma-inacep_a_22044384/, abril 2017. MORACHO GRAU, R. “La acusación popular molesta a los partidos políticos”, El Confidencial, <https://confi legal.com/20170330-la-acusacion-popular-molesta-a-los-partidos-politicos/> abril 2017.

CONCLUSIONES.

Primera.- Que la acusación popular es una institución arraigada en nuestro Derecho puesto que fue recibida en el ordenamiento jurídico español concretamente en el Código de las Siete Partidas, Ley 2 del Título I de la 7ª Partida, de Alfonso X el Sabio.

Segunda.-En atención a la discusión parlamentaria que derivó en la redacción actual del art.125CE, la remisión a futuras regulaciones lo eran en lo referido al jurado, pero no al acusador popular, cuya existencia y presencia querían blindarse.

Tercera.- La acusación popular es un derecho constitucional de configuración legal que integra el contenido del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, cuya denegación por parte de los tribunales ordinarios permite al no ofendido por el delito, recurrir en amparo contitucional por vulneración del derecho fundamental.

Cuarta.-La interpretación que hace del artículo 782.1 LECrim la STS 1045/2007, de 17 de diciembre (Doctrina Botín), condiciona la legitimidad del actor popular para obtener la apertura del juicio oral al hecho de que exista una previa petición coincidente con la suya del perjudicado por el delito. Sin embargo, un año más tarde, el TS y, concretamente la misma sala, en la Doctrina Atutxa, decreta la apertura de juicio oral , aún en contra del parecer del MF, fundamentandose en la naturaleza colectiva de los bienes jurídicos portegidos ,donde no existe posibilidad de personación de un particular.

Por otra parte, entiendo que la expresión “acusación particular” utilizada en el art.782.1 LECrim abarca tanto a los acusadores que sean ofendidos o perjudicados por el delito como a quienes no lo son, lo mismo que ocurre cuando esa expresión se utiliza en otros muchos preceptos de esa ley porcesal, porque, salvo en el art.270 la LECrim, nunca menciona expresamente a la acción popular. Por lo que interpretar el significado literal del artículo 782 LECrim sin tener en cuenta el resto de preceptos de la Ley no es suficiente para excluir al acusador popular.

Quinta.- Si por la naturaleza del delito no existe posibilidad de personación de acusación particular al resultar afectado bienes o interes jurídicos supraindividuales, el papel de la acusación popular es muy importante. Y dado que la razón de la personación del actor popular en el procedimiento no obedece a un daño que se le cause directamente, sino a bienes jurídicos supraindividuales o de interés general, de caracter colectivo o difuso tendríamos que concluir que estamos ante una figura relevante, no tanto por lo que representa, que también, sino por los intereses que defiende.

Sexta.- La acusación popular no puede ser suprimida ni puede ser regulada de tal modo que se desvirtúe. Es conveniente que una futura LECrim regule de forma expresa la acusación popular, que la perfeccione y racionalice, que tenga en cuenta su ejercicio, y la verdadera contribución que hace al proceso. Para así acabar con un abuso desmesurado de esta institución para fines que nada tienen que ver para los que fue creada.



BIBLIOGRAFIA

- ALVAREZ-BULLA BALLESTEROS, M. “Vigencia de la acción popular Penal en España. Antecedentes hitóricos y constitucionales”. Revista, Economist&Jurist, nº128., marzo 2009.
- BANACLOCHE PALAO, J. “El futuro de la acción popular: límites. Jornada: La reforma del proceso penal: principios rectores del nuevo sistema de justicia penal par ael sigloXXI. Madrid 25 de octubre de 2012. Fundación Ramón Arces.
- BERNABEU, A., “La legitimación popular de la Justicia. Salvar la acusación popular”, en Debates Jurídicos, nº1 (Rights Internacional Spain), p.p 1-7.
- FERNANDEZ DE BUJAN, F. y GARCÍA GARRIDO, M.J. “*Fundamentos Clásicos de la democracia y la adminsitración*” Ediciones Académicas, S.A, Madrid 2011.
- FRIAS MARTINEZ, E., “Necesaria reforma de la acusación popular”. Notario del Siglo XXIA, Revista nº67, <http://www.elnotario.es/index.php/hemeroteca/revista-67/6684-necesaria-reforma-de-la-acusacion-popular>, mayo-junio 2016.
- GRANDE-MARLASKA, F., “Acción popular” “última ratio”: el blog de Derecho Penal de Sara Espés”, Ponencia enero 2015.
- GIMBERNAT, E., “Cercos a la acción popular”, Iustel, diario de derecho 2008. http://www.iustel.com/diario_del_derecho/noticia.asp?ref_iustel=1026677
- JIMENEZ CARDONA, N. “ *La acusación popular en el sistema procesal español*”. Revista Chilena de Derecho y Ciencia Política, vol.5, nº2, 2014, pag 49.
- MANZANARES SANAMIEGO J.L., “La acción popular” Diario la Ley nº8772, 2016.
- MARTIN SABRADO, O. “El uso patológico de la acción popular. Su inaplazable reforma”. Diario La Ley. 2016, núm.8743.
- MUERZA ESPARZA, J.J., “A vueltas con la acusación popular”. Actualidad Jurídica Aranzadi, nº756, Ed Aranzadi, Cizur Menor, 2008.
- MUERZA ESPARZA, J.J., “De nuevo la acusación popular a debate”. Actualidad Jurídica Aranzadi, nº756, Ed. Aranzadi, Cizur Menor, 2008.
- OROMÍ VALL-LLOVERA, S. “El ejercicio de la Acción Popular” (Pautas para una futura regulación legal) Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, S.A. Madrid, 2003.
- ORTEGO PEREZ F., “La acción popular en el punto de mira”. En Iuris: actualidad y práctica del Derecho. La Ley nº16, 2008. España: La Ley-Actualidad, 2008. p.17-21.

- ORTEGO PEREZ F.,“Resolución jurisprudencial al ejercicio de la acción penal popular(un apunte crítico a la controvertida“Doctrina Botín“). La Ley, nº6912, marzo 2008.
- PEREZ GIL, J., “*La Acusación Popular*“, Comares, Granada, 1998.
- RANGEL GARICA-ZARCO, R.,“Novedades en materia de partes en el borrador del Código Procesal Penal”.Diario La Ley, nº8174, 2013.
- SARMIENTO MANZANARES, J.L.,“La acción popular“, La Ley, nº 8772, mayo 2016.
- PLATON, “*Las Leyes*”, Edición de Ramos Bolaños, Barcelona 1998, p.257.
- TURNES VILLANUEVA, A.,“Algunos aspectos Constitucionales sobre la acusación popular en el Ordenamiento Jurídico Español“.Revista Bolivana de Derecho, nº 24, julio 2017 p.p38-53.

