

DR 29 266

El segundo punto que quería tratar inicialmente es el de la corrección de la primera prueba personal celebrada en febrero. Las calificaciones estarán disponibles en la sede central en la segunda semana de marzo. Las papeletas, aunque estarán enviándose en esos días, llegarán un poco más tarde.

Dos observaciones quiero hacer al respecto. La primera es que, a pesar de que reciban la papeleta, conviene que comprueben la nota con el listado que fotocopiado se remita al centro. La segunda es la de reiterar, como todos los años, que los profesores responsables del Área de Conocimiento de Derecho Profesal estamos a su disposición no para recibir reclamaciones sobre la corrección del examen, que es un término un poco feo, sino para compartir con ustedes los criterios de corrección y, por supuesto, para corregir aquellos errores en los que, como humanos que somos, hayamos podido incurrir.

En la sede central, como hemos remitido a los centros en nota, siempre se encontrarán, como mínimo, dos profesores por la mañana para atender las llamadas, además de los martes por la tarde en las guardias. Pueden recurrir también al correo o incluso al profesor tutor para que se pongan en contacto con nosotros. Si se fijan en el listado, este va firmado por el profesor responsable de la corrección.

Será él quien deberá atender su solicitud. Lo que sí les rogaría es que, en cualquier caso, en el momento que llamen a la sede central, indiquen el número de teléfono suyo, el que tengan particular, así como cuando lo hagan por correo, con el fin de agilizar la respuesta a sus dudas y permitir un contacto directo entre profesor y alumno. Nosotros le devolveremos la llamada.

Una vez terminadas las precedentes indicaciones, nos vamos a centrar en el primero de los temas previstos para la segunda prueba personal, las partes en el proceso penal. También aquí yo quisiera hacer una observación previa. Algunos alumnos me han comentado que el manual recomendado es muy denso.

No es cierto. Si ustedes comparan los textos legales referentes a nuestra disciplina con los de otras, comprobarán, tan sólo por su volumen, que lo realmente denso es la materia y no el manual, donde los profesores que lo realizan hacen un gran esfuerzo de síntesis y sistematización de cara al alumno. Pero es que, además, el propio manual también puede ser objeto de síntesis, destacando lo principal de lo accesorio.

En ese sentido, espero que la explicación que ya inicio sobre el tema expresado les pueda servir como punto de referencia. Un aspecto muy debatido, ya de antiguo, dentro de la doctrina profesal, es el de la existencia o no de partes en el proceso penal, sin que en la actualidad pueda decirse que exista un criterio claro al respecto. Se suele invocar, como causa fundamental de ese desacuerdo, el intento de trasladar las concepciones de partes profesales del proceso civil al proceso penal, cuando este último resulta ser que es instrumento de

garantía de un derecho material bien distinto.

No es lo mismo reclamar, basándose en el derecho subjetivo o en un interés legítimo y personal, que pretender una tutela judicial apoyándose en un derecho, el *ius puniendi*, cuyo único titular es el Estado. Con estas prevenciones, el profesor Moreno Catena propone, en el manual recomendado, la siguiente definición. Parte profesal es aquel que postula una resolución judicial frente a otra persona, parte activa, y aquel contra quien se insta dicha resolución, parte pasiva, con independencia de que el actor sea o no titular del derecho material hecho valer, en este caso el único titular del derecho penal es el Estado.

En el proceso penal, por tanto, necesariamente han de existir dos sujetos, sin cuya concurrencia no se puede entrar en el juicio, que mantengan posiciones contrapuestas, aunque no se dé una efectiva contradicción de interés, porque el órgano público de la acusación tanto deberá instar el castigo del culpable como la absolución del inocente. Como parte activa, un acusador que postule la condena de una persona por entender que ha cometido un hecho delictivo, en cuanto a la jurisdicción, no puede actuarse de oficio, y como parte pasiva, un acusado frente a quien esa condena se pide, que ocupa la posición contraria, defendiéndose de la acusación para obtener su absolución o una condena más reducida, ejercitando su derecho de libertad. De acuerdo con los puestos, desde un punto de vista estrictamente procesal, ha de sostenerse que existen partes en el proceso penal.

Según la posición que ocupan los distintos sujetos dentro del proceso penal, se pueden distinguir entre partes activas o acusadoras, que serían el ministerio fiscal, el acusador particular, el acusador privado y el actor civil, y partes pasivas o acusadas, que son la persona contra quien se dirige el procedimiento, denominada inculcado, profesado, acusado o condenado, según la fase del proceso, y el responsable civil. Cada uno de esos sujetos son objeto de un estudio detenido en los epígrafes que componen los temas 9 y 10 del manual que le hemos recomendado. Centrándonos en las partes acusadoras, hay que decir que éstas ocupan una posición activa en el proceso penal, instando durante la fase de instrucción la práctica de las diligencias que sean necesarias para preparar el juicio y la adopción de las medidas precisas a ese fin, y formulando la acusación contra una persona determinada una vez abierto el juicio oral, habida cuenta de que no puede haber condena sin acusación.

En cuanto a la primera de las partes acusadoras que hemos señalado, ustedes ya saben por el Derecho Profesal Orgánico, que se explicó en la primera parte del Derecho Profesal 1, que es un órgano del Estado que tiene asignadas constitucionalmente las funciones de promover la acción de justicia en defensa de la legalidad, de los derechos de los ciudadanos y del interés público tutelado por la ley de oficio o a petición de los interesados, así como velar por la independencia de los tribunales y procurar ante éstos la satisfacción de intereses sociales. Tales funciones se ejercen por medio de órganos propios, conforme a los principios de unidad, de actuación y dependencia jerárquica y con sujeción, en todo caso, al de los de legalidad e imparcialidad que establece el artículo 124 de la Constitución. En cuanto a la primera de las expresiones indicadas, ha decirse que con el sistema acusatorio formal o sistema mixto, la

intervención del Ministerio Fiscal en el proceso penal se explica porque con ese sistema se llegó a sustraer al tribunal la función de acusar que, junto con la de juzgar, tenía atribuidas en el antiguo sistema inquisitivo, cumpliéndose las exigencias de petición de parte para proceder y dictar sentencia condenatoria.

Sin embargo, el Estado no podía inhibirse de la persecución de los delitos ni dejar exclusivamente en manos de los particulares, a quienes no cabía imponer este deber jurídico, la promoción de los procesos penales. Por ello, el ejercicio de la acción penal ante los tribunales se residencia en un órgano público, el Ministerio Fiscal, a quien corresponde, según su estatuto orgánico, ejercitar las acciones penales y civiles dimanantes de delitos y faltas u oponerse a las ejercitadas por otros cuando proceda. Los supuestos en los que el Ministerio Fiscal está legitimado para intervenir aparecen contemplados específicamente en nuestro ordenamiento.

Se le reconoce al fiscal el derecho de ejercitar la acción penal en todos los casos de delitos perseguibles de oficio, en los llamados delitos semipúblicos, que precisan denuncia de la persona agraviada como presupuesto procesal, y una vez haya producido esta, el Ministerio Fiscal deberá intervenir como si un delito perseguible de oficio se tratase. También puede el Ministerio Fiscal denunciar los hechos, iniciándose con ello el procedimiento, cuando el ofendido sea menor de 16 años o la persona fuera de todo punto desvalida. Por último, no puede intervenir el Ministerio Fiscal estar excluida su intervención cuando se trate de los delitos o faltas perseguibles sólo a instancia de parte.

Dos, ya los hemos indicado anteriormente, dos son los principios esenciales o fundamentales que rigen la actuación del Ministerio Fiscal. En primer lugar, el principio de legalidad. En virtudes en principio o al amparo de ese principio, el Ministerio Fiscal actuará con sujeción a la Constitución, a las leyes y a las demás normas del ordenamiento jurídico vigente, dictaminando, informando y ejercitando, en su caso, las acciones procedentes u oponiéndose a las indebidamente actuadas en la medida y forma en que las leyes lo establezcan.

Esto supone, pues, que el ejercicio de la acción penal se rige por un criterio estricto de sujeción a la ley, sin que pueda atender a criterios de oportunidad en su actuación dentro del proceso penal. En segundo lugar, la actuación del Ministerio Fiscal dentro del proceso penal viene regida, viene marcada por otro principio, el principio de imparcialidad. El Ministerio Fiscal actuará con plena objetividad e independencia en defensa de los intereses que le estén encomendados.

Así, el representante del Ministerio Fiscal, puesto que sólo hay uno, habrá de cuidar de que se consignen y apreciar él mismo todas las circunstancias, así adversas como favorables, al inculpado, instruyéndole de sus derechos mientras no se haya asistido de defensor. El Ministerio Fiscal, por tanto, y en virtud de todo lo expuesto, realiza, como iremos viendo a la hora de tratar las distintas fases del proceso penal en los temas, en los múltiples temas que hemos señalado, distintas intervenciones. Recibe denuncias, puede practicar u ordenar diligencias.

En determinados aspectos depende de él la Policía Judicial. Inspecciona directamente los sumarios por delitos públicos. Puede instar la práctica de diligencia y la adopción de medidas en la fase de instrucción, interviniendo asimismo de forma decisiva en la fase intermedia en el juicio oral.

Anteriormente también señalábamos que otra de las partes acusadoras eran el acusador particular y el acusador privado. Ambas figuras, ambos sujetos, se admiten en el sistema español junto con el Ministerio Fiscal que no ostenta el monopolio de la acción penal, a diferencia de lo que ocurre en otros ordenamientos jurídicos. Por ello puede hablarse de un acusador particular y de un acusador privado.

La diferencia esencial, la diferencia fundamental que existe entre el acusador particular y el acusador privado radica en el carácter contingente del primero y el carácter necesario del segundo. El acusador particular puede intervenir en el proceso en razón de ser perjudicado u ofendido por el hecho delictivo, en razón de ser víctima del delito, en cuyo caso se le debió hacer el oportuno ofrecimiento, instruyéndole de este derecho tal como establece el artículo 109 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y estará exento, como también establece ese texto legal, de la prestación de fianza. Pero también cabe la Constitución, en parte procesal, con independencia de haber sido agraviado por los hechos delictivos, ejercitando el derecho de acción popular constitucionalmente reconocido en los artículos 125 de la Constitución y ya legalmente en el artículo 101 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

La condición de acusador particular y parte procesal se adquiere, y ya esto lo estudiaremos con más detenimiento cuando analicemos el tema de la iniciación del proceso penal, se adquiere esta condición de acusador particular con la interposición de la querella. Conviene adelantar que existen tres formas, dos formas fundamentales y dos anexas de iniciar el proceso penal. La primera es la denuncia y la segunda la de la querella.

Con detenimiento las estudiaremos más adelante, pero basta por ahora saber que la denuncia es un simple escrito, a veces no es necesario ni que sea escrito, que se presenta ante un órgano jurisdiccional, mientras que la querella supone la formulación, el ejercicio de la acción penal. Ya digo que lo estudiaremos con más detenimiento. Pero lo cierto es que la condición de acusador particular y parte procesal se adquiere sólo con la interposición de la querella.

Los requisitos de capacidad para ser parte y para actuar en el proceso penal vienen a ser los mismos que se exigen en el proceso civil, menos en el juicio de faltas en todos los demás procesos penales es preceptiva la intervención de abogado y la representación por procurador, tal como establece el artículo 277 de la ley de enjuiciamiento criminal. Sin embargo, la legitimación activa en el proceso penal sufre restricciones en ciertos casos. Con carácter general no pueden ejercitar la acción penal ni quien hubiera sido condenado dos veces por delito de denuncia o querella calumniosa, ni el juez o magistrado, salvo que se persigan hechos delictivos cometidos contra sus personas o bienes, o contra las personas o bienes de su cónyuge, ascendientes, descendientes o hermanos.

En esos supuestos que no esté en el pleno ejercicio de sus derechos civiles, también podrá ejercitar la acción penal o de quienes estuviesen bajo su guarda legal, todo lo establece así el artículo 102 de la ley de enjuiciamiento criminal. Con carácter especial también se prohíbe el ejercicio de acciones penales entre los ascendientes, descendientes, hermanos y cónyuges, a no ser por hechos cometidos los unos contra las personas de los otros y además en el caso de los cónyuges contra las personas de sus hijos o por delito de bigamia. Finalmente los extranjeros sólo podrán constituirse en parte acusadora por hechos delictivos que afecten a su persona o a las de sus representados o a sus bienes o a las de éstos, tal como dispone la ley de enjuiciamiento criminal.

El acusador tiene una intervención en general casi igual en cuanto a sus derechos y obligaciones que la del Ministerio Fiscal en todo el desarrollo del proceso, aunque su actuación obviamente no está regida por los mismos principios que los del Ministerio Fiscal, salvo la única excepción que existe es la de que no podrá el acusador particular tomar conocimiento de las actuaciones o participar en las diligencias de investigación cuando el juez instructor haya declarado secreto sumario, tal como establece la ley de enjuiciamiento criminal en su artículo 302. Hay un supuesto excepcional también de intervención como acusador particular en el proceso y es el del Estado. Cuando el Estado sea perjudicado por los hechos delictivos que dieron lugar al procedimiento, se mostrará parte en el mismo el representante de los servicios jurídicos del Estado cuando tenga noticia de su incoacción, ejercitando al mismo tiempo que la acción penal la civil que proceda.

Su intervención se sujetará a las disposiciones que establece la ley de enjuiciamiento criminal, poniendo especial cuidado de que se aseguren las responsabilidades pecuniarias. La segunda de las figuras o la tercera de las figuras que señalábamos dentro de las partes acusadoras en el proceso penal era la del acusador privado, que tiene también unas características peculiares que la distinguen del acusador público. El acusador privado es la parte acusadora necesaria en los procesos penales por hechos perseguibles sólo a instancia de parte, calumnia e injuria contra particulares vertidas sin publicidad, en los que, como se ha dicho, queda excluida la intervención del Ministerio Fiscal.

Estos procesos penales se han de iniciar, en todo caso, a medio de querella, acto profesal que marca el punto de partida de las actuaciones y mediante la que el acusador privado se constituye en parte en el proceso, es decir, tanto el acusador particular como el acusador privado sólo pueden constituirse en parte en el proceso mediante el ejercicio, el planteamiento de una querella ante el órgano jurisdiccional. Aunque previamente es necesario, en lo que se refiere al acusador privado, es necesario intentar, en lo referente al acusador privado, intentar la conciliación con el querellado con carácter previo a la presentación de la querella. Con el mismo carácter ocurre también para la persecución de los delitos de calumnia o injurias causadas en juicio, se habrá de presentar además licencia del juez o del tribunal que hubiere conocido de él.

La condición de acusador privado se pierde por renunciar a la acción personal ejercitada, acto

procesal que pone fin al proceso en razón del poder de disposición que se le confiere, produciendo estos mismos efectos el perdón del ofendido o de su representante legal en su caso, extinguiéndose la acción penal. Finalmente, por lo que hace a su actuación en el proceso, según ha podido deducirse de cuanto acabo de exponer, el acusador privado ha de instar el curso de las actuaciones para que no se tenga por abandonada la querella, solicitando del órgano jurisdiccional la práctica de las diligencias que considere necesarias para afundar la acusación e interviniendo a lo largo de todo el procedimiento. Bueno, con esto he dado ya una exposición sistemática y sintética de las preguntas fundamentales del primer tema de la parte procesal, que es materia de examen.

Falta aludir al actor civil, que es la última de las preguntas que se contienen en el temario. La pregunta también del actor civil puede ser objeto de síntesis, reduciendo y señalando sobre todo las posibilidades de intervención y las condiciones que exige la ley para la intervención del actor civil. Les reitero de nuevo las advertencias que hice con carácter inicial anteriormente en cuanto a la corrección de exámenes y a la mutua compartición de criterios de corrección y les sugiero que estén en contacto con su profesor tutor para conocer los temas, absolutamente todos los temas, que van a caer o que van a ser objeto de examen del segundo volumen de la obra recomendada.

Nada más. Buenas noches.