

C. DERECHO
PENAL

LA POSICIÓN PROCESAL DEL OFENDIDO
PERJUDICADO POR EL DELITO. EL
OFRECIMIENTO DE ACCIONES

Núm.
57/2001

Casto PÁRAMO DE SANTIAGO

Fiscal

• **ENUNCIADO:**

El Juzgado de Instrucción competente abrió diligencias previas al tener conocimiento de la comisión de un delito de agresión sexual en la persona de María, que denunció los hechos a la policía que los remitió al órgano judicial competente. Durante la instrucción de la causa, el Juez recibió declaración a la perjudicada, pero sin que conste que se le hiciera el oportuno ofrecimiento de acciones, terminando la instrucción sin que prestara nueva declaración, ni ser citada para acto procesal alguno. A continuación se efectuó el trámite de calificaciones y el Fiscal propuso como prueba testifical la declaración de la ofendida por el hecho objeto de acusación. En esta fase procesal compareció ante el Juzgado la perjudicada, con la intención de personarse en la causa y ejercitar las correspondientes acciones, posibilidad que le fue rechazada por el Juez.

• **CUESTIONES PLANTEADAS:**

- ¿En qué momento se ejercitan las acciones (penales y civiles) en el proceso penal?
- ¿Qué debió realizar la perjudicada en cada momento?
- ¿Cómo debió proceder el Juez de Instrucción?
- ¿Es atacable la decisión judicial de rechazar la personación?

• **SOLUCIÓN:**

La resolución del presente caso exige, en primer lugar, responder al momento en que se ejercitan las acciones en el proceso penal, dejando sentado de antemano que el derecho de acción penal es un derecho fundamental, previsto o que se integra en el derecho a la tutela judicial efectiva del artículo 24.1 de la Constitución, lo que presupone que mediante su ejercicio acceden los ciudadanos a la jurisdicción penal, cuyos órganos deben resolver de forma motivada y congruente a través de una resolución judicial de fondo las pretensiones deducidas. El ejercicio de la acción penal supone la puesta en conocimiento de la *notitia criminis*, es decir, de los hechos inicialmente constitutivos de delito, lo que obliga al inicio de las diligencias necesarias para su investigación, sin embargo este comportamiento no supondrá el ejercicio de acción alguna, si con el mismo únicamente se denuncian los hechos, ya que la acción penal sólo se ejercita mediante querrela, aunque en el procedimiento abreviado no se exige la formalización de ese escrito para mostrarse parte en la causa.

Tratándose de delitos semipúblicos (así es el que se refiere en el presente caso), la parte ofendida o perjudicada por el delito deberá denunciar los hechos para que se inicie el procedimiento

penal, y para constituirse en parte en el proceso, presentar la correspondiente querrela. El artículo 191 del Código Penal exige para proceder por el delito de agresiones sexuales la denuncia de la persona agraviada, ostentando el monopolio sobre el objeto procesal en cuanto al ejercicio de la acción penal, que realizándolo mediante denuncia devendrá necesaria la comparecencia en el procedimiento el Ministerio Fiscal para sostener la acción penal (art. 105 LECrim.). No obstante, la adquisición del *status* procesal de parte lo obtendrá mediante el ejercicio de la oportuna querrela o a través de la intervención a que se refiere el artículo 783.2 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal (LECrin.).

La LECrim. introduce una serie de figuras integradas en lo que se denomina ofrecimiento de acciones, para que el ofendido o perjudicado por el hecho punible pueda plantear sus pretensiones de manera individualizada y con absoluta independencia de la que efectúe el Ministerio Fiscal; de esa manera podrán comparecer como acusadores sosteniendo las pretensiones penales o civiles que procedan del delito.

El ofrecimiento de acciones o «llamada a la causa», según denominación doctrinal, está recogido en el artículo 109 de la LECrim. A estos efectos la Ley procesal penal recoge la obligación de la policía judicial; tiene deber de informar al perjudicado y ofendido por el delito de su derecho a comparecer en el proceso penal, advirtiéndole de que si no lo hace el Ministerio Público ejercitará la acción civil en su nombre. Pero frente a este acto de carácter preparatorio, el verdadero ofrecimiento de acciones lo constituye el acto del Juez que recibe declaración al perjudicado y le ilustra del derecho a mostrarse parte en el proceso a que se refieren los artículos 109 y 783 de la citada Ley. Así pues, el Juez deberá informar al ofendido víctima del delito de su derecho a mostrarse parte con abogado y procurador en régimen de igualdad con el Ministerio Fiscal, toma de conocimiento de las actuaciones practicadas, participar en las que se efectúen, a la asistencia jurídica gratuita, entre otras.

Asimismo, el artículo 110 de la LECrim. regula otra forma de intervención del perjudicado en el procedimiento penal, a través de la cual podrá mostrarse parte en la causa sin necesidad de formular querrela, añade el artículo 783.2 del citado texto legal. Se permite esta intervención mediante comparecencia en el Juzgado, mediante letrado y procurador.

Por tanto, el momento de plantear la acción penal, con las pretensiones civiles y penales, será la querrela inicial que admitida a trámite origine el procedimiento penal, la presentada tras el ofrecimiento de acciones (art. 109 LECrim.), y la intervención mediante comparecencia ante el Juez sin necesidad de querrela (arts. 110 y 783.2 LECrim.).

En el presente caso la perjudicada denunció el hecho ocurrido ante la policía, y estuvo siempre a disposición del Juzgado, fue citada y declaró ante el Juez de Instrucción, pero no se le hizo el preceptivo ofrecimiento de acciones. La víctima podía, no obstante, asumir la condición de parte mediante la interposición de la correspondiente querrela, o proceder a la comparecencia ante el Juzgado a los mismos efectos, sin embargo no lo hizo, no se le informó por el Juez, razón por la que no mantuvo ninguna actuación.

La ofendida, tras la instrucción y evacuados los escritos de calificación, se persona ante el Juzgado, intentando que se la tuviera como parte, manifestando que no había sido informada de sus derechos, y que de haberlo sido se habría personado en las actuaciones, pero ignoraba la posibilidad que tenía el ordenamiento jurídico de la que tuvo conocimiento en ese instante, pero el Juez consideró que el trámite había precluido, ya que sólo podía realizarse antes del trámite de calificación, y ésta era la fase procesal en la que se encontraba en procedimiento.

El Juez instructor tenía la obligación de realizar el ofrecimiento de acciones con el fin de garantizar los derechos fundamentales de la ofendida por el delito, en el interrogatorio que se le realizó omitió cualquier información dirigida a instruir a la perjudicada de sus derechos, que estuvo a disposición del Juez durante todo el procedimiento, si bien no intervino en otros actos procesales al margen de su propia declaración.

El juzgador, visto el trámite que llevaban las actuaciones, no atendió la solicitud de la perjudicada, estimando que sus derechos estaban garantizados con la intervención del Ministerio Fiscal, rechazando cualquier posibilidad de recurso. Al precluir el trámite quedaba imposibilitada cualquier posibilidad de constituir en parte a la perjudicada, siendo improcedente cualquier recurso.

Sin embargo, la doctrina ha mantenido que una interpretación rígida de esta norma puede ocasionar situaciones de indefensión, sobre todo en el ámbito de la pretensión civil, habiéndose pronunciado el Tribunal Constitucional (TC) (STC 173/1987) a favor de perjudicados, autorizando su entrada en la segunda instancia. Así pues, a los perjudicados al menos en el aspecto estrictamente referido a la pretensión civil, les deben ser notificadas las resoluciones judiciales que les afecten aunque no sean parte (art. 270 LOPJ).

Es de tener en cuenta para resolver la cuestión suscitada que el TC, en numerosas sentencias, entre otras las Sentencias 98/1993, 278/1994, ha afirmado que la violación por parte del Juez instructor del ofrecimiento de acciones, cuando originen indefensión al ofendido, produce la infracción del derecho a la tutela judicial efectiva, por lo que sería susceptible de recurso de amparo ante el TC.

A la vista de las circunstancias del caso ésta sería la vía de impugnación más clara: promover el recurso de amparo por haberse cercenado el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, dentro del que se integra el derecho a la acción penal, ya que en la fase del procedimiento no sería posible otra posibilidad; el Juez a la vista de los artículos 110 y 783 de la LECrim. no puede conceder el *status* de parte a la perjudicada. Una declaración de nulidad de determinadas resoluciones, con el fin de permitir la personación de la ofendida supondría dar la posibilidad de actuar pese a su silencio durante el procedimiento, y retrasar la finalización del mismo, por lo que no sería posible, sobre todo a la vista de la regulación existente. Sólo le quedaría el recurso de amparo como fórmula para que fuera reconocido el derecho fundamental que estimó vulnerado.

En el ámbito del procedimiento de menores, sólo en los casos de delitos graves, cabe la posibilidad de que se persone el perjudicado que actuará como coadyuvante del Ministerio Fiscal sin que pueda informar en ningún caso sobre las medidas que se hayan propuesto. El artículo 25 de la Ley Orgánica de Responsabilidad Penal del Menor no permite el ejercicio de acciones por particulares, sólo prevé la posibilidad citada, a través de la cual puede actuar en la fase instructora y en la fase de audiencia con facultades limitadas.

• **SENTENCIAS, AUTOS Y DISPOSICIONES CONSULTADAS:**

- **Constitución Española, art. 24.1.**
- **Código Penal de 1995, art. 191.**
- **Ley de Enjuiciamiento Criminal, arts. 105, 109, 110 y 783.**
- **Ley Orgánica 6/1985 (LOPJ), art. 270.**
- **SSTC 173/1987, 98/1993 y 278/1994.**