

Antonio Fernández de Buján y Fernández (Director)

M^a Eugenia Ortuño Pérez (Coordinadora)

Juan Antonio Bueno Delgado (Coordinador)

ACCIONES POPULARES. CONTRIBUCIONES DE DERECHO PÚBLICO Y PRIVADO ROMANO

Volumen II



ACCIONES POPULARES. CONTRIBUCIONES DE DERECHO PÚBLICO Y PRIVADO ROMANO

Volumen II



Consejo Editorial

Colección Derecho Romano y Cultura Clásica

Director

Fernández de Buján y Fernández, Antonio
Catedrático de Derecho Romano, Universidad Autónoma de Madrid

Consejo editorial

- | | |
|--|--|
| Agudo Ruiz, Alfonso
<i>Catedrático de Derecho Romano, Universidad de La Rioja</i> | Malavé Osuna, Belén
<i>Titular de Derecho Romano, Universidad de Málaga</i> |
| Alburquerque, Juan Miguel
<i>Catedrático de Derecho Romano, Universidad de Córdoba</i> | Metro, Antonio
<i>Catedrático de Derecho Romano, Universidad de Messina</i> |
| Amarelli, Francesco
<i>Catedrático de Derecho Romano, Universidad de Nápoles</i> | Mollá Nebot, Sonia
<i>Titular de Derecho Romano, Universidad de Valencia</i> |
| Amelotti, Mario
<i>Catedrático de Derecho Romano, Universidad de La Rioja</i> | Musumeci, Francesco
<i>Catedrático de Derecho Romano, Universidad de Catania</i> |
| Andrés Santos, Francisco
<i>Catedrático de Derecho Romano, Universidad de Valladolid</i> | Novkirishka, Malina
<i>Catedrática de Derecho Romano, Universidades de Sofía y Plovdiv</i> |
| Blanch Nougués, Juan M.
<i>Catedrático de Derecho Romano, Universidad de San Pablo- Ceu</i> | Obarrio Moreno, Juan Alfredo
<i>Catedrático de Derecho Romano, Universidad de Valencia</i> |
| Diliberto, Oliviero
<i>Catedrático de Derecho Romano, Universidad La Sapienza, Roma</i> | Orellana Cano, Ana
<i>Magistrada. Académica de Número de Jurisprudencia y Legislación</i> |
| Corbino, Alessandro
<i>Catedrático de Derecho Romano, Universidad Catania</i> | Ortuño, María Eugenia
<i>Catedrática de Derecho Romano, Universidad de Barcelona</i> |
| Di Palma, Antonio
<i>Catedrático de Derecho Romano, Universidad de Nápoles</i> | Piro, Isabela
<i>Catedrática de Derecho Romano, Universidad de Catanzaro</i> |
| Escudero, José Antonio
<i>Catedrático. Académico de Jurisprudencia y Legislación</i> | Ricart, Encarnación
<i>Catedrática de Derecho Romano, Universidad de Tarragona</i> |
| Fernández de Buján, Federico
<i>Catedrático de Derecho Romano, UNED</i> | Rodríguez Ennes, L.
<i>Catedrático de Derecho Romano, Universidad de Vigo</i> |
| Fernández- Tresguerres, Ana
<i>Notaria, Académica de Jurisprudencia y Legislación</i> | Rodríguez López, Rosalía
<i>Catedrática de Derecho Romano, Universidad de Almería</i> |
| Garofalo, Luigi
<i>Catedrático de Derecho Romano, Universidad de Padova</i> | Salazar Revuelta, María
<i>Catedrática de Derecho Romano, Universidad de Jaén</i> |
| Ghirardi, Juan Carlos
<i>Catedrático de Derecho Romano, Universidad de Córdoba, Argentina</i> | Sansón Rodríguez, María Victoria
<i>Catedrática de Derecho Romano, Universidad de La Laguna</i> |
| Herrera Bravo, Ramón
<i>Catedrático de Derecho Romano, Universidad de Jaén</i> | Suarez Blázquez, Guillermo
<i>Catedrático de Derecho Romano, Universidad de Ourense</i> |
| Lobrano, Giovanni
<i>Catedrático de Derecho Romano, Universidad de Sassari</i> | Zamora Moreno, José Luis
<i>Catedrático de Derecho Romano, Universidad de La Palmas</i> |
| Madrigal Martínez- Pereda, Consuelo
<i>Fiscal T. S. Académica de N. de Jurisprudencia y Legislación</i> | |

ANTONIO FERNÁNDEZ DE BUJÁN Y FERNÁNDEZ (Director)

M^a EUGENIA ORTUÑO PÉREZ (Coordinadora)

JUAN ANTONIO BUENO DELGADO (Coordinador)

**ACCIONES POPULARES.
CONTRIBUCIONES
DE DERECHO PÚBLICO
Y PRIVADO ROMANO**

Volumen II

Dykinson, S.L.


COLEGIO NOTARIAL
DE CATALUÑA

 UNIVERSITAT DE
BARCELONA

TRANSJUS

Institut de Recerca TransJus
UNIVERSITAT DE BARCELONA

No está permitida la reproducción total o parcial de este libro, ni su incorporación a un sistema informático, ni su transmisión en cualquier forma o por cualquier medio, sea este electrónico, mecánico, por fotocopia, por grabación u otros métodos, sin el permiso previo y por escrito del editor. La infracción de los derechos mencionados puede ser constitutiva de delito contra la propiedad intelectual (art. 270 y siguientes del Código Penal).

Diríjase a Cedro (Centro Español de Derechos Reprográficos) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra. Puede contactar con Cedro a través de la web www.conlicencia.com o por teléfono en el 917021970/932720407

Colección “Monografías de Derecho Romano” y Cultura Clásica
Dirección del Prof. Dr. D. Antonio Fernández de Buján

Este libro ha sido sometido a evaluación por parte de nuestro Consejo Editorial
Para mayor información, véase www.dykinson.com/quienes_somos

© Los autores
Madrid, 2025

Editorial DYKINSON, S.L.
Meléndez Valdés, 61 - 28015 Madrid
Teléfono (+34) 915442846 - (+34) 915442869
e-mail: info@dykinson.com
<http://www.dykinson.es>
<http://www.dykinson.com>

ISBN (obra completa): 979-13-7006-417-4
ISBN (Volumen II): 979-13-7006-419-8

Depósito Legal: M-14738-2025

DOI: <https://doi.org/10.14679/4229>

ISBN electrónico: 979-13-7006-461-7

Preimpresión:
Besing Servicios Gráficos, S.L.
besingsg@gmail.com

ÍNDICE

VOLUMEN II

EL DEFENSOR CIVITATIS DESDE SU PRIMER RECONOCIMIENTO LEGAL EN LA CONSTITUCIÓN DE VALENTE Y VALENTINIANO	607
<i>Carmen Jiménez Salcedo</i>	
1. PREFACIO	607
2. EL DEFENSOR CIVITATIS DESDE SU PRIMER RECONOCIMIENTO LEGAL EN LA CONSTITUCIÓN DE VALENTE Y VALENTINIANO DEL 368 D.C.....	610
3. REGLAS CONCRETAS SOBRE SU PROCESO DE ELECCIÓN Y ATRIBUCIÓN DE COMPETENCIAS.....	614
4. UNA REFORMA DE MAYORIANO: LA RECUPERACIÓN DE LA INSTITUCIÓN EN DECADENCIA.....	621
EL CONSENTIMIENTO POPULAR COMO ELEMENTO LEGITIMADOR DEL SISTEMA FISCAL.....	629
<i>Francisco José López Domínguez</i>	
1. INTRODUCCIÓN. FISCALIDAD E INTERÉS GENERAL	629
2. DERECHO FISCAL ÁTICO.....	631
3. DERECHO FISCAL ROMANO	634
4. EDAD MEDIA Y MODERNA.....	637
4.1. Evolución.....	637
4.2. Perspectivas sobre el consentimiento como base de la legitimidad fiscal ..	639
5. EDAD CONTEMPORÁNEA.....	641
6. PRINCIPIO DE LEGALIDAD.....	642
7. CONCLUSIONES.....	644

**TUITIO URBIS: PARTICIPACIÓN CIUDADANA
EN EL CONTROL FINANCIERO DE LOS FONDOS PÚBLICOS 645**

M^a Luisa López Huguet

1. INTRODUCCIÓN..... 645
2. LA PRESTACIÓN DE GARANTÍA Y LA FALTA DE JURAMENTO 649
3. EL INCUMPLIMIENTO DE LAS EMBAJADAS..... 652
4. LOS SUPUESTOS DE EXTORSIÓN, GANANCIAS ILÍCITAS Y TRÁFICO DE INFLUENCIAS..... 655
5. EL RETRASO EN LA DEVOLUCIÓN DE FONDOS PÚBLICOS O EN LA RENDICIÓN DE CUENTAS 658
6. CONCLUSIONES FINALES..... 660
7. SELECCIÓN BIBLIOGRÁFICA..... 660

**CONCESSÕES PÚBLICAS DE TERRAS NO BAIXO-IMPÉRIO.
ALGUNS ASPECTOS DE REGIME E NATUREZA JURÍDICA 663**

David Magalhães

1. PRECEDENTES CLÁSSICOS: AS LOCAÇÕES PERPÉTUAS DOS AGRI VECTIGALES 663
2. AS CONCESSÕES PERPÉTUAS DE TERRAS IMPERIAIS NO BAIXO-IMPÉRIO: A ESTABILIDADE DA POSIÇÃO DO CONCESSIONÁRIO COMO POLÍTICA DE FOMENTO 665
 - 2.1. O *ius perpetuum* 666
 - 2.2. O *ius emphyteuticum*..... 666
 - 2.3. Fusão entre o *ius perpetuum* e o *ius emphyteuticum* 668
 - 2.4. Natureza jurídica das concessões enfiteuticas. A referência a um *dominium* do enfiteuta como reflexo da vulgarização do direito romano..... 669
 - 2.5. Fusão da locação dos *agri vectigales* com a enfiteuse 674
 - 2.6. O *ius privatum salvo canone* e o *ius privatum dempto canone* 675

LA METODOLOGÍA CIENTÍFICA COMPARADA EN LOS ESTUDIOS DE TERCER CICLO SOBRE DERECHO PÚBLICO ROMANO..... 677

Belén Malavé Osuna

1. INTRODUCCIÓN 677
2. LA INVESTIGACIÓN ESPECIALIZADA EN LA EXPERIENCIA JURÍDICO-PÚBLICA DEL IMPERIO ROMANO 679
3. MÉTODO COMPARADO: SOBRE LA NECESIDAD DE LA INVESTIGACIÓN ESPECIALIZADA EN DERECHO PÚBLICO ROMANO, ESPECIALMENTE, EL DERECHO ADMINISTRATIVO..... 682
4. SUCINTA RETROSPECTIVA DEL MÉTODO COMPARADO..... 686
5. FUNCIONES DEL MÉTODO Y REFLEXIONES FINALES..... 688

LA FUNCIÓN DE LOS <i>PROMAGISTRI</i> COMO LÍDERES SECTORIALES DE LAS SOCIEDADES DE PUBLICANOS	691
<i>Gonzalo Martín Fernández</i>	
1. EL LIDERAZGO CORPORATIVO DE LOS PUBLICANOS	691
2. FUNCIONES DE LIDERAZGO SECTORIAL DE LOS <i>PROGAMISTRI</i>	696
3. CONCLUSIONES.....	709
 LAS ACCIONES POPULARES. PERSPECTIVA ROMANÍSTICA Y ESTUDIO DE LA DOCTRINA ESPAÑOLA E ITALIANA	711
<i>M. Lourdes Martínez de Morentin</i>	
1. INTRODUCCIÓN.....	711
2. EL DERECHO ROMANO	716
2.1. <i>Res publicae in usu publico</i> y <i>res communes omnium</i>	718
2.2. Las acciones e interdictos populares para la defensa de las <i>res in publico</i> <i>usu</i> y de las <i>res communes omnium</i>	721
3. EL OLVIDO DE LAS ACCIONES POPULARES. CAUSAS Y EFECTOS.....	722
3.1. La recuperación de la noción romana <i>actio popularis</i> por la doctrina.....	723
3.2. Ventajas de la utilización de la categoría <i>res communes omnium</i> y de la noción romana <i>actio</i> e interdicto popular	727
 GREGORIO NACIANCENO COMO FUENTE PARA UN MEJOR CONOCIMIENTO DEL DERECHO ADMINISTRATIVO Y FISCAL ROMANO	731
<i>José Antonio Martínez Vela</i>	
 LA PRODIGALIDAD: CONCEPTUALIZACIÓN Y REGULACIÓN EN EL CÓDIGO CIVIL Y SUS POSTERIORES REFORMAS	751
<i>Sara Nacarino Moreno</i>	
1. INTRODUCCIÓN.....	751
2. LA PRODIGALIDAD EN LA REDACCIÓN ORIGINARIA DEL CÓDIGO CIVIL DE 1889.....	752
3. LA REFORMA DE LA LEY 13/1983 EN MATERIA DE GUARDA	754
4. LA EVOLUCIÓN DEL CONCEPTO DE PRODIGALIDAD EN LA JURIS- PRUDENCIA Y LA DOCTRINA	756
4.1. Breve análisis jurisprudencial.....	760
5. LA CURATELA DEL PRÓDIGO EN LAS LEYES PROCESALES	762
5.1. La Ley 1/2000, de Enjuiciamiento Civil	762
5.2. La Ley 15/2015, de Jurisdicción Voluntaria	764
6. BIBLIOGRAFÍA	766
7. LEGISLACIÓN	767
8. JURISPRUDENCIA	767

AUDE SAPERE: ATRÉVETE A SABER. ATRÉVETE A ENSEÑAR	769
<i>Juan Alfredo Obarrio Moreno</i>	
1. LA UNIVERSIDAD: CARTOGRAFÍA DE UNA PASIÓN Y DE UNA INCERTIDUMBRE.....	769
2. SOY UNIVERSITARIO, LUEGO PIENSO	775
3. BUSCAR Y TRANSMITIR LA VERDAD	778
4. UTILITASVS HUMANITAS	784
5. LA UTILIDAD DE LO INÚTIL	787
EL ELEMENTO SUBJETIVO O CULPA EN LAS INFRACCIONES TRIBUTARIAS Y ADMINISTRATIVAS EN LOS ÚLTIMOS 50 AÑOS, Y SU ENLACE CON EL DERECHO ROMANO.....	791
<i>Germán Orón Moratal</i>	
1. LA CULPA Y EL ERROR EN EL DERECHO ROMANO	791
2. LAS INFRACCIONES ADMINISTRATIVAS Y TRIBUTARIAS, Y LA CULPA...	794
3. EL ERROR FRENTE A LA CULPA, Y LA EXIGENCIA DE RESPONSABILIDAD	798
4. BIBLIOGRAFÍA	803
LA PROTECCIÓN CONTRA DESASTRES EN LA ANTIGUA ROMA. UN ENFOQUE LEGAL Y ADMINISTRATIVO	805
<i>Téwise Yurena Ortega González</i>	
1. INTRODUCCIÓN.....	805
2. CREACIÓN DE LA <i>CURA RUPARUM ET ALVEITIBERIS</i>	814
2.1. Funciones.....	817
3. CONCLUSIONES.....	823
EL EJERCICIO DE ACCIONES POPULARES PARA LA EXACCIÓN DE LAS MULTAS IMPUESTAS	825
<i>M^a Eugenia Ortuño Pérez</i>	
SI POCULA QUIS LEGAVIT ET MASSA FACTA EST: ACERCA DE D. 30.44.2-3 ULP. 22. AD SAB.	851
<i>Carmen Palomo Pinel</i>	
1. EL PROBLEMA DE LAS DEFINICIONES EN DERECHO ROMANO.....	851
2. D. 30.44.2-3 ULP. 22. AD SAB. Y UNA LLAMATIVA AUSENCIA DE DEFINICIÓN.....	853
3. EL RAZONAMIENTO PROPIO DEL JURISTA.....	857
3.1. Las preguntas de Juliano	857
3.2. Sobre la arbitrariedad de la nominación y el problema de D. 30.44.2-3 ..	868
4. CONCLUSIONES.....	869

LA AGRIMENSURA ROMANA: UN POSIBLE APROVECHAMIENTO JUSROMANÍSTICO	871
<i>Pedro Pizzotti</i>	
LA EXTRATERRITORIALIDAD DE LOS LATIFUNDIOS IMPERIALES EN EL NORTE DE ÁFRICA (S. I-III D.C.)	881
<i>Lluís Pons Pujol</i>	
1. STATUS QUAESTIONIS.....	881
2. LOS DATOS.....	887
2.1. <i>Lex metalli Vipascensis</i>	887
2.2. <i>Termini</i>	889
2.3. Legislación relativa a latifundios imperiales e impuestos locales.....	893
3. CONCLUSIONES.....	894
DE LOS <i>EVOCATI</i> DEL EJÉRCITO ROMANO EN LA REPÚBLICA A LA INSTAURACIÓN DE LOS <i>EVOCATI AUGUSTI</i>	895
<i>V. Ponte y Arrebola</i>	
1. EL <i>EVOCATUS</i>	895
1.1. <i>Militia legitima, tumultus y evocatio</i>	895
1.2. El <i>evocatus</i> en el ejército romano.....	899
2. LOS <i>EVOCATI AUGUSTI</i>	906
2.1. <i>Procedencia, características del cuerpo y funciones</i>	906
3. CONCLUSIÓN.....	915
4. BIBLIOGRAFÍA.....	916
IMPARZIALITÀ DEL PROCESSO E INTERESSI DEL FISCO LA PROSPETTIVA ROMANA	919
<i>Salvatore Puliatti</i>	
JERARQUÍA ADMINISTRATIVA, ACCESO A LA FUNCIÓN PÚBLICA Y VENALIDAD DE LOS CARGOS	927
<i>Elena Quintana Orive</i>	
1. EL PRINCIPIO DE JERARQUÍA EN LA ADMINISTRACIÓN CENTRAL ROMANA.....	927
2. LA PROMOCIÓN Y ASCENSO DE LOS FUNCIONARIOS: ANTIGÜE- DAD Y MÉRITO.....	933
3. EL <i>SUFFRAGIUM</i> Y LAS LIMITACIONES LEGALES AL TRÁFICO DE INFLUENCIAS.....	937
4. CONCLUSIONES.....	943
5. BIBLIOGRAFÍA SELECCIONADA.....	944

EL PRINCIPIO <i>IN DUBIO PRO REO</i>	947
<i>Encarnació Ricart Martí</i>	
1. BREVES CONSIDERACIONES SOBRE DERECHO PENAL ROMANO.....	947
2. <i>IN DUBIO PRO REO (IUDICATUM EST)</i>	950
2.1. Vinculación del Principio con el estoicismo	951
 PARALELISMO ENTRE LA MINERÍA ROMANA Y LA EXPLOTACIÓN Y ADMINISTRACIÓN DE LOS YACIMIENTOS	 953
<i>Luis Rodríguez Ennes</i>	
 URBANISMO CIUDADANO EN LOS EXTRARRADIOS Y PERIFERIAS ROMANAS	 969
<i>Rosalía Rodríguez López</i>	
1. DEFINIR LA URBANIZACIÓN PERIFÉRICA	969
2. EL INTRATERRITORIO REPUBLICANO	969
3. LOS SUBURBANIDAD EN EL PRINCIPADO Y EL ALTO IMPERIO.....	976
4. LOS PREDIOS CASI URBANOS DURANTE EL BAJO IMPERIO Y ÉPO- CA PROTOBIZANTINA	983
5. NOTAS CONCLUSIVAS.....	987
 ETIMOLOGÍA Y EVOLUCIÓN DE LOS TÉRMINOS <i>TRIBUTUM</i>, <i>STIPENDIUM</i> Y <i>VECTIGAL</i> EN EL CONTEXTO DEL DERECHO FISCAL ROMANO	 989
<i>Gloria Rojas Quintana</i>	
1. BREVE REFERENCIA INTRODUCTORIA.....	989
2. ALGUNAS NOTAS SOBRE LÉXICO FISCAL ROMANO	991
3. TERMINOS <i>TRIBUTUM</i> , <i>STIPENDIUM</i> Y <i>VECTIGAL</i>	993
3.1. Principales impuestos de léxico <i>tributum</i>	997
3.2. Principales impuestos de léxico <i>vectigal</i>	1001
4. CONCLUSIONES.....	1004
 EN TORNO A LA DEFENSA DEL INTERÉS GENERAL DE LOS RECURSOS NATURALES Y EL MEDIO AMBIENTE	 1007
<i>Salvador Ruíz Pino</i>	
1. RECONSTRUYENDO EL DERECHO ADMINISTRATIVO ROMANO. LA OBRA ACADÉMICA DEL PROFESOR ANTONIO FERNÁNDEZ DE BUJÁN	1007
2. EL RECURSO A LA LEGITIMACIÓN POPULAR EN LA DEFENSA DEL AMBIENTE.....	1010
3. EL FUTURO DE LA ACCIÓN POPULAR EN CLAVE DE CONTINUI- DAD HISTÓRICA.....	1023

**LA VENTA DE LA PRENDA IURE CREDITORIS
Y EL IUS VENDENDI DEL ACREEDOR PIGNORATICIO 1027**

M^a Victoria Sansón Rodríguez

1. INTRODUCCIÓN: LA RESPONSABILIDAD POR EVICCIÓN DEL VENDEDOR EN LA COMPRAVENTA Y EL PACTO DE EVICTIONEM NON PRAESTARE 1027
2. LA MÁXIMA “CREDITOREM EVICTIONEM NON DEBERE” EN LA VENTA DE LA PRENDA 1028
3. FIDUCIARY PIGNUS: IUS CIVILE Y EL IUS HONORARIUM 1029
4. PROBLEMAS DE INTERPRETACIÓN QUE SE PLANTEAN EN RELACIÓN CON LA VENTA DE LA PRENDA 1032
5. EL IUS NOVUM DE LAS CONSTITUCIONES IMPERIALES: LA UNIFICACIÓN DE LAS DOCTRINAS DISPARES DEL IUS CIVILE Y DEL IUS HONORARIUM 1035
6. LA POTESTAS ALIENANDI DEL ACREEDOR PIGNORATICIO EN ÉPOCA DE GAYO. EVOLUCIÓN EN ÉPOCA POSCLÁSICA Y JUSTINIANEA 1037

**ASPECTOS JURÍDICOS DE LA AGRICULTURA
Y DE LA ALIMENTACIÓN AL FINAL DE LA REPÚBLICA 1041**

Lourdes Salomon

1. INTRODUCCIÓN 1041
2. ALGUNAS PRECISIONES DE MÉTODO 1043
3. UNA NUEVA MIRADA A LAS FUENTES: LA LEY DE LAS XII TABLAS EN EL ORIGEN DE LA LIMITACIÓN ECONÓMICA EN LA VIDA DE LOS CIUDADANOS ROMANOS 1044
4. CONTEXTO POLÍTICO 1047
5. MARCO FILOSÓFICO 1049
6. FUENTES 1050
7. MARCO SOCIOECONÓMICO 1050
8. EL CONTEXTO ALIMENTARIO AL FINAL DE LA REPÚBLICA 1055
9. ORIGEN DE LA AGRICULTURA COMO MODO DE VIDA ESENCIALMENTE ROMANO 1058
10. POLÍTICA Y ALIMENTACIÓN, DOS REALIDADES NADA DISTANTES 1062

**EL TESTAMENTO: UNA INSTITUCIÓN NETAMENTE ROMANA
ANTE EL RETO ELECTRÓNICO Y EL PELIGRO ANGLOSAJÓN 1065**

Javier Serrano Copete

1. DE LA CIENCIA AL DERECHO DEL TESTAMENTO 1065
2. ANTECEDENTES DEL TESTAMENTO ROMANO 1067
3. IDEA SINTÉTICA DE LA SINGULARIDAD ROMANA 1069
4. EL RETO ELECTRÓNICO Y EL PELIGRO ANGLOSAJÓN 1070
5. ¿EXISTE EL “TESTAMENTO ELECTRÓNICO” EN ESPAÑA? 1073
6. A MODO DE PROCLAMA ROMANISTA Y REFLEXIÓN FINAL 1075

DERECHO DE SUPERFICIE: SU AYER Y HOY EN ESPAÑA	1077
<i>Ángel Serrano de Nicolás</i>	
1. PRELIMINAR: JUSTIFICACIÓN DE LA ELECCIÓN DEL TEMA	1077
2. EVOLUCIÓN CONCEPTUAL HASTA LA ACTUAL DIVERSIDAD LEGISLATIVA CON UNIDAD DE CONCEPTO	1077
2.1. De la época precodicial a su falta de tipificación en el Código civil	1088
2.2. De su inicial, y actual, regulación en la legislación hipotecaria y en la del suelo a su regulación en el Fuero Nuevo de Navarra y Código civil catalán	1092
3. LA PROPIEDAD SUPERFICIARIA VOLUMÉTRICA COMO RECONFIGURACIÓN DEL PRINCIPIO <i>SUPERFICIES SOLO CEDIT</i>	1097
3.1. La propiedad superficiaria como reconfiguración de la regla <i>superficies solo cedit</i> , y como propiedad temporal	1097
3.2. Hipotecabilidad del derecho de superficie	1099
4. PRINCIPALES CUESTIONES FISCALES EN MATERIA DE PROPIEDAD SUPERFICIARIA	1099
4.1. Constitución del derecho de superficie en el IVA (y AJD)	1100
4.2. Tratamiento del derecho de superficie en la plusvalía municipal (I-VTNU) y en el IBI	1101
5. CONCLUSIONES	1102
 LAS ACCIONES POPULARES ROMANAS Y LA PROTECCIÓN DEL <i>DECUS URBIS</i>. ALGUNAS OBSERVACIONES	 1105
<i>Andrea Trisciuglio</i>	
1. INTRODUCCIÓN	1105
2. LAS ACCIONES POPULARES Y EL <i>DECUS URBIS</i>	1107
3. MEDIOS PARA FOMENTAR LA ACCIÓN POPULAR	1112
 AGER PUBLICUS ROMANUS	 1115
<i>Alicia Valmaña Ochaíta</i>	
 RESILIENCIA URBANA Y ECONOMÍA SOSTENIBLE EN DERECHO ROMANO	 1133
<i>José Luis Zamora Manzano</i>	
1. PREFACIO	1133
2. ECONOMÍA DE LA EDIFICACIÓN: PREVENCIÓN DE LOS RESIDUOS CONSTRUCTIVOS	1135
3. REUTILIZACIÓN Y LAPIS REDIVIVUS EN LAS OBRAS PÚBLICAS EN EL BAJO IMPERIO ROMANO	1144
4. REFLEXIÓN FINAL	1157

En torno a la defensa del interés general de los recursos naturales y el medio ambiente en Roma y su continuidad histórica*

Salvador Ruiz Pino

*Profesor de Derecho Romano de la
Universidad Pontificia Comillas (ICADE)*

1. RECONSTRUYENDO EL DERECHO ADMINISTRATIVO ROMANO. LA OBRA ACADÉMICA DEL PROFESOR ANTONIO FERNÁNDEZ DE BUJÁN

Son muchos ya los estudios que han ido publicándose, la mayoría en esta misma prestigiosa editorial, respecto a cuestiones hasta ahora no abordadas en torno a la experiencia administrativa romana. En todo ellos se prueba cómo en Roma se hayan sobradas muestras de un complejo aparato administrativo a distintos niveles (desde el municipal hasta el estatal, pasando por las provincias romanas), con instituciones, hechos, actuaciones y actos jurídicos -íntimamente ligados, además, a los actuales conceptos modernos del Derecho Administrativo- que, si bien no constituyó en su época una ciencia del Derecho Administrativo, sí que es lícito denominar Derecho Administrativo Romano, en cuanto a que, aún no perteneciendo a la tradición jurídica romana, sí forma parte del ámbito de estudio romanístico en su conjunto. Afirmar todo lo anterior, podemos decir, no supone a nuestro juicio en ningún caso un ejercicio de anacronismo histórico-jurídico, sino, más bien, un verdadero esfuerzo por una mayor y mejor comprensión de las instituciones jurídicas a las que nos estamos refiriendo. Siguiendo la línea de mi querido Maestro, FERNÁNDEZ DE BUJÁN, A.,

* Este estudio ha sido realizado en el marco del Proyecto I+D+i “Acciones e interdictos populares: delitos públicos, delitos privados y tutela del uso público de cosas públicas”, Ref: PID2021-124608NB-I00, Proyectos de Generación de Conocimiento 2021, Modalidad: Investigación no orientada, Tipo B, Ministerio de Ciencia e Innovación del Gobierno de España, 2022-2025, dirigido por FERNÁNDEZ DE BUJÁN, A., y ALBURQUERQUE SACRISTÁN, J.M.

debemos siempre comenzar afirmando que comprender el Derecho como producto histórico será siempre la mejor forma de conocerlo en su perspectiva integral, no únicamente para comprobar la altura del razonamiento jurídico romano, sino para extraer, a su vez, las enseñanzas necesarias para desarrollar, aplicar justamente y perfeccionar los actuales ordenamientos, cuyo punto de partida, como sustrato común, se encuentra, precisamente, en el Derecho Romano. En palabras del insigne romanista, “son múltiples y variadas las enseñanzas de contenido y de análisis que depara el estudio de los principios y normas constitucionales, administrativas, penales, fiscales o internacionales, a lo largo de la historia de la comunidad política romana”¹,

¹ FERNÁNDEZ DE BUJÁN, A., *Derecho Público Romano*, Thomson-Civitas, 25ª ed., Madrid, 2022, pp. 34 y ss. Véase también ALBURQUERQUE, J.M., *La protección o defensa del uso colectivo de las cosas de dominio público: Especial referencia a los interdictos de publicis locis (loca, itinere, viae, flumina, ripae)*, Dykinson, Madrid, 2002, reimpresión 2010, pp. 27 y ss; ID., “Perspectiva histórica y jurisprudencial sobre la protección pretoria y jurisprudencial concedida a los arrendatarios de los campos o terrenos públicos (*ager publicus*)”, *Revista Digital de Derecho Administrativo*, nº 30, 2023; ID., Acciones e interdictos populares II: Legitimación popular y especial referencia al interdicto popular sobre la protección de los ríos públicos”, *RGDR*, nº 40, 2023. ID., “Acciones e interdictos populares: legitimación popular y especial referencia al interdicto popular sobre la protección de las vías y caminos públicos”, *RGDR*, nº 39, 2022; ID., “Scientific consubstantial values to the legal dogmatic and the theory of legal business”, *IUS ROMANUM, Revista de Derecho de la Universidad St. Kliment Ohridski de Sofia (Bulgaria)*, I/2021; ID., “The protection of rights in the framework of roman arbitration: Perspectives of Fernández de Buján, A, on the historical debt of modern arbitration”, *Rights of Citizens and their protection*, New Bulgarian University, Sofia, 2019; ID., “Provisions or rules of the roman administration in defense of natural resources, *res publicae* and the environment”, *IUS ROMANUM*, I/2018; ID., “Algunos fundamentos y convergencias de la experiencia administrativa romana sobre el medio ambiente, los recursos naturales y *res publicae*”, *Glossae, European Journal of Legal History*, cit., 14, 2017, pp. 27 y ss.; ID., “Reconocimiento pretorio y jurisprudencial de la función social de los bienes destinados al uso público -res publicae in publico usu-”, *Revista Digital de Derecho Administrativo*, nº 17, 2017, pp. 141y ss.; ID., “The idea of *ius, ratio, aequitas* and *justitia* would be associated with the idea of the useful and the convenient: Common Utility”, *IUS ROMANUM*, II/2018; ID., “Historical and current prevalence of the roman jurisprudential principle “*Tabula picturae cedere*”, *IUS ROMANUM*, I/2022; ID., “Reflections on administrative experience ancient Rome and some instruments for defence for *res publicae* in praetorian law”, *Law Journal of New Bulgarian University*. 4, 2013; ID., “La interrelación de interés público, interés común e interés privado en la noción de *utilitas pública*; *Hacia un derecho administrativo, fiscal y medioambiental romano III*, Dykinson, 2016; ID., “Notas referentes a la experiencia administrativa romana de protección de los recursos naturales”, *Hacia un derecho administrativo y fiscal romano*, Dykinson, 2011; ID., “Concentración y ordenación urbanística del territorio romano: colonias, conventos y municipios de la Bética”, *Hacia un derecho administrativo y fiscal romano*, 2011; ALBURQUERQUE J.M., y RUIZ PINO, S., “Aspectos de la protección de los recursos naturales en la experiencia administrativa romana”, *RGDR*, 20, 2013; ID., “Algunas notas referentes a la experiencia administrativa romana de protección de los recursos naturales”, *RGDR*, 13, 2009; RUIZ PINO, S., “The historical roman precedent of the legal protection of natural water resources” (English language), *IUS ROMANUM*, II/2021; ID., “Nuevas perspectivas en torno a la experiencia administrativa medioambiental romana”, *Hacia un derecho administrativo y fiscal romano IV*, Dykinson, 2021; ID., “Algunos precedentes históricos de protección o defensa de los recursos naturales y de la *salubritas* en Roma. *Hacia un derecho administrativo medioambiental romano*”, *Revista digital de Derecho Administrativo*, nº17, primer semestre, Universidad Externado de Colombia, 2017; ID., “La protección de los recursos naturales y de la «*salubritas*» en Roma: posibles precedentes históricos del derecho administrativo medioambiental»,

cuya influencia en la Historia de Europa es perpetuada en el tiempo. Precisamente, el esfuerzo continuado del Profesor FERNÁNDEZ DE BUJÁN, que ha dirigido una veintena de tesis doctorales en materia de Derecho Administrativo Romano y experiencia administrativa y fiscal romana, ha hecho posible que se abriera de nuevo esta línea de investigación, ya absolutamente consolidada y sobradamente reconocida, que intenta demostrar la definitiva influencia del Derecho Romano en el desarrollo y en la evolución del Derecho Administrativo moderno, con abundantísimos estudios desarrollados por una gran escuela de investigación de romanistas españoles y extranjeros y que le debe al Prof. FERNÁNDEZ DE BUJÁN su impulso y coordinación².

Hacia un derecho administrativo y fiscal romano II, Dykinson, 2013; ID., “Some aspects related to the protection of air and water according to roman legal system”, *Roman and contemporary public law*, 2013; RUIZ PINO, S., y PIQUER MARÍ, J.M., “Tres aproximaciones al derecho de aguas, medioambiente y derecho administrativo romano”, *RGDR*, 21, 2013; Vid. también, por su relevancia, JIMÉNEZ SALCEDO, M.C., “Una aproximación a la institución del defensor del pueblo, una institución democrática con un claro precedente en el derecho romano: el *defensor civitatis*”, *Hacia un derecho administrativo, fiscal y medioambiental Romano IV*, Dykinson, 2021; ID., “El restablecimiento del usufructo y de las servidumbres una vez extinguidos por confusión”, *RGDR*, 40, 2023; ID., “El defensor del pueblo: institución imprescindible en el futuro del Estado social y democrático de derecho. Una perspectiva histórico-romanística”, *Revista digital de Derecho Administrativo*, 30, 2023; ID., “Una mirada hacia la defensa cívica de los derechos: orígenes del defensor civitatis”, en *Conceptos, métodos y fuentes para el estudio de la antigüedad. Líneas de investigación actuales*, Dykinson, 2023; ID., “Considerations on the concept and historical-legal evolution of usucapio in Roman Law”, *Ius Romanum* 1/2022; ID., “Historical – juridical keys on the origin of the concept of abuse of right”, *Ius Romanum*, 2/2022; ID., “Reflections about confusion as means of extinction of obligations guaranteed by bond”, *Ius Romanum*, 1/2021; ID., “El defensor universitario como factor clave en la buena gobernanza de las universidades españolas”, en *Reflexiones sobre la misión de la universidad en el siglo XXI*, Dykinson, 2021; ID., “Some reflections regarding the consideration of the rights and obligations extinguished by confusion after the inclusion of sold legacy”, *Ius Romanum* 1/ 2020; Díez PALACIOS, D., *El origen del dominio público romano. El proceso de formación de la categoría jurídica res publicae in publico usu*, Dykinson, 2024.

² FERNÁNDEZ DE BUJÁN, A., *Contribuciones al estudio del Derecho Administrativo, Fiscal y Medioambiental Romano*, Dykinson, 2021; merece particular atención el Discurso de investidura del Profesor ANTONIO FERNÁNDEZ DE BUJÁN como Doctor Honoris Causa por la Universidad de Córdoba, pronunciado el 6 de marzo de 2018 y titulado “Sistematización y reconstrucción dogmática del Derecho Administrativo romano”, cuya concesión por parte de la Universidad le reconoce, casi literalmente, como el “padre” del Derecho Administrativo Romano. Así, ANTONIO FERNÁNDEZ DE BUJÁN, ha sido director, entre otras, de las I, II, III, IV, V y VI Jornadas Internacionales de Derecho Administrativo, Medioambiental y Fiscal Romano, organizadas por el Instituto de Disciplinas y Estudios Ambientales del CEU en Madrid (2009), en Valencia (2011), en Turín (2015), en Madrid (2019), en La Laguna (2022) y en Barcelona (2023), o de las Jornadas Derecho administrativo histórico organizadas por la Escola Galega de Administración Pública en Santiago de Compostela en 2005, todas de gran fruto académico y en las que han participado de forma activa los miembros el equipo de investigación citado. Para todo lo referente al Derecho Administrativo Romano, nos remitimos a la publicación resultante de las jornadas mencionadas: BUENO DELGADO; J.A., DE LAS CASAS LEÓN, M. E., *Contribuciones al estudio de las acciones populares en el marco del Derecho Administrativo, Fiscal, Penal y Civil Romano*. Dykinson, 2023; FERNÁNDEZ DE BUJÁN, A., (Director), ESCUTIA ROMERO, R., (Co-editora) y GERREZ KRAEMER, G., (Co-editor), *Hacia un derecho administrativo, fiscal y medioambiental Romano IV (Vol. I y II)*, Dykinson, 2021; FERNÁNDEZ DE BUJÁN, A., (Director) y GERREZ KRAEMER, G., (Co-editor), TRISCIUOGGIO, A., (Co-editor), *Hacia un derecho administrativo, fiscal y medioambiental Romano III*,

A este respecto, afirmará el insigne romanista que “en esta línea de continuidad histórica, hemos asumido, en suma, el reto científico que supone reconstruir el Derecho administrativo romano como un proyecto de escuela que se justifica no solo por su interés histórico, sino también por lo que ello comporta de conexión entre el Derecho administrativo romano y la dogmática vigente, tan necesaria para el progreso de la Ciencia del Derecho”³.

2. EL RECURSO A LA LEGITIMACIÓN POPULAR EN LA DEFENSA DEL AMBIENTE

No cabe duda, a la luz de las numerosas fuentes, de la posibilidad cierta que tenían los ciudadanos romanos de ejercer acciones e interdictos populares para la defensa de los intereses públicos o comunes jurídicamente protegidos -como es el caso de los recursos medioambientales. Lo verdaderamente interesante -y sorprendente-, es que ésta sigue considerándose hoy por parte de la doctrina moderna -para el derecho contemporáneo- como uno de los mecanismos jurídicos “más democráticos para hacer efectivos los derechos de cuarta generación o derechos colectivos en el que se encuentra el derecho al medioambiente, que se ubica con prontitud en el contexto de una realidad, en ocasiones conflictiva, problemática y compleja de la defensa ante daños al medio natural”⁴.

Efectivamente, en el moderno ordenamiento jurídico español, el derecho al medio ambiente consagrado por el artículo 45 de la Constitución encontrará el instrumento

Dykinson, 2016; FERNÁNDEZ DE BUJÁN, A., (Director) y GEREZ KRAEMER, G., (Editor), *Hacia un derecho administrativo y fiscal romano II*, Dykinson, 2013; FERNÁNDEZ DE BUJÁN, A., GEREZ KRAEMER, G., MALAVÉ OSUNA, B., (Co-Editores), *Hacia un derecho administrativo y fiscal romano*, Dykinson, 2011; FERNÁNDEZ DE BUJÁN, A., (dir.), *Derecho administrativo histórico*, Escola Galega de Administración Pública, Santiago de Compostela, 2005; y particularmente a su estudio “Instituciones, hechos y actividad de orden administrativo en la experiencia jurídica romana”. Asimismo, el Prof. Dr. ANTONIO FERNÁNDEZ DE BUJÁN, en su fecundo magisterio, es también director de la Sección de “Derecho Administrativo y Fiscal Romano” de la *Colección de Monografías de Derecho Romano* de la Editorial Dykinson, que acoge monografías elaboradas por los principales investigadores doctores en Derecho Romano versados en la materia a las que nos remitimos para la profundización en lo concerniente a los ámbitos de la experiencia administrativa romana. Igualmente es investigador principal de numerosos proyectos de investigación nacionales e internacionales y de excelencia en esta materia, siendo el último de ellos: “Acciones e interdictos populares: delitos públicos, delitos privados y tutela del uso público de cosas públicas” (Ref: PID2021-124608NB-I00), Proyectos de Generación de Conocimiento 2021, Modalidad: Investigación no orientada, Tipo B, del Ministerio de Ciencia e Innovación del Gobierno del España. Vid. ALBURQUERQUE, J.M., “El Magisterio jurídico Académico del Profesor Antonio Fernández de Buján y Fernández”, *RGDR*, n° 41, 2023.

³ FERNÁNDEZ DE BUJÁN, A., “Sistematización y reconstrucción dogmática del Derecho administrativo romano”, *RGDR*, n° 30, 2018, p. 13.

⁴ SANJURJO REBOLLO, B., “Medio ambiente y acción popular”, *Cuestiones actuales de la jurisdicción en España*, Real Academia de Jurisprudencia y Legislación, Dykinson, Madrid, 2010, pp. 419-434.

óptimo para su defensa en el posterior artículo 125 de la misma Carta Magna, que consagrará la participación de la ciudadanía en la Administración de Justicia, el cual, a su vez, deberá leerse a la luz del derecho a la tutela judicial efectiva del artículo 24.1 CE, de la que la acción pública es una manifestación concreta para los casos en los que un particular defiende, además de su propio interés, un interés común o público. Así lo establecerá la STC 62/1983, de 11 de Julio de 1983, cuando afirma que “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 sostener el interés común. Esta solidaridad e interrelación social, especialmente intensa en la época actual, se refleja en la concepción del Estado como social y democrático de derecho, que consagra la Constitución (art. 1.1), en el que la idea de interés directo, particular, como requisito de legitimación, queda englobado en el concepto más amplio de interés legítimo y personal, que puede o no ser directo, como ya indica la Sentencia de la Sala Segunda de este Tribunal de 11 de octubre de 1982 (núm. 60/1982, «Boletín Oficial del Estado» de 17 de noviembre)” (F.J. 2).

La participación ciudadana en los asuntos medioambientales se ha visto particularmente reforzada en los últimos años, siendo un paradigma específico de ello el *Convenio sobre acceso a la información, participación del público en la toma de decisiones y acceso a la justicia en materia de medio ambiente* o *Convenio de Aarhus*, elaborado en el marco de la Comisión Económica de las Naciones Unidas para Europa, que instaura en materia medioambiental tres derechos fundamentales de los ciudadanos: el acceso a la información en materia de medio ambiente, la participación pública en la toma de decisiones y el acceso a la justicia en asuntos igualmente relacionados con el medio ambiente. Dicho Convenio fue recibido en nuestro ordenamiento jurídico a través de la Ley 27/2006, de 18 de julio, por la que se regulan los derechos de acceso a la información, de participación pública y de acceso a la justicia en materia de medio ambiente (que incorpora las Directivas 2003/4/CE y 2003/35/CE). Ya en la exposición de motivos, la ley expresamente reconoce que se incluye en la misma “la previsión del artículo 9.3 del Convenio de Aarhus e introduce una especie de acción popular cuyo ejercicio corresponde a las personas jurídicas sin ánimo de lucro dedicadas a la protección del medio ambiente, que se hubieran constituido legalmente al menos dos años antes del ejercicio de la acción y desarrollen su actividad en el ámbito territorial afectado por el acto u omisión impugnados. Se consagra definitivamente, de esta manera, una legitimación legal para tutelar un interés difuso como es la protección del medio ambiente a favor de aquellas organizaciones cuyo objeto social es, precisamente, la tutela de los recursos naturales”.

Así pues, tanto el Derecho internacional y comunitario como el español reconocen de forma contundente la acción popular como un instrumento privilegiado en la defensa del medio ambiente (como lo era en Roma), tutelando el interés difuso o colectivo, y otor-

gándole, siguiendo el tenor de los tiempos actuales y la contextualización más práctica, un protagonismo especial a los individuos⁵ y a la articulación de la sociedad civil a través de la constitución y actuación de asociaciones y organizaciones no gubernamentales⁶, que quedan legitimadas para su ejercicio siempre que cumplan los requisitos establecidos en la ley. Podemos, sin duda, coincidir, además, con NAVARRO BATISTA, N., cuando manifiesta que “llama la atención el hecho de que la legitimación no se restrinja a las personas jurídicas que tengan como fin exclusivo o primordial la protección del medio ambiente, es decir, a las ONG ambientales, lo cual aboga por un espectro más amplio de los sujetos legitimados procesalmente (asociaciones, sindicatos. etc.)”⁷.

⁵ Vid. HERRERO DE LA FUENTE, A.A., “La protección internacional del medio ambiente (I). Aspectos generales”, *Base de Conocimiento Jurídico, Derecho Internacional Público*, Iustel, 2022: “Este derecho del individuo a la protección del medio ambiente quedó configurado de la siguiente manera en el Principio 10 de la Declaración de Río en el que se recogen los tres elementos que integran el citado derecho: El derecho a la información, a participar en la toma de decisiones y a disponer de medios de recurso adecuados. Desde esta nueva perspectiva, la efectividad del derecho exige la participación de las autoridades estatales, en particular del legislador. El derecho a la información se concreta en la obligación de los Estados de difundir todo aquello que pueda afectar al medio ambiente y permitir el acceso a la información. El derecho a participar consiste en la posibilidad de intervenir, para apoyar u objetar, en proyectos susceptibles de afectar al medio ambiente. Finalmente, los ciudadanos, por separado o en grupo, deben tener acceso a vías de recurso, jurisdiccionales y no jurisdiccionales, que de manera efectiva les permitan oponerse a una actividad que pueda dañar el medio ambiente u obtener una indemnización en concepto de reparación de los perjuicios sufridos. Todo esto ha quedado consagrado en el Derecho Internacional con la adopción del Convenio de Aarhus de 1998 al que ya nos hemos referido, que entró en vigor en octubre de 2001 y en el que ya son parte veinticinco Estados. Desde mayo de 2003 cuenta con un Protocolo sobre registro de vertidos y transferencia de contaminantes firmado por treinta y cuatro países y por la comunidad Europea. Dado que ésta última es firmante del Convenio, ha aprobado la Directiva 2003/35/CE por la cual modifica las Directivas 85/337/CEE, sobre evaluación de impacto ambiental, y 96/61/CE, sobre prevención y control integrados de la contaminación, al objeto de adaptarlas a las exigencias del mismo. La transposición de la citada Directiva al Derecho de los Estados miembros de la Unión Europea llevará al definitivo reconocimiento por parte de éstos del derecho del individuo a la protección del medio ambiente” (pp. 10-11).

⁶ Vid. HERRERO DE LA FUENTE, A.A., op. cit.: “Hablar de ONGs especializadas en medio ambiente significa evocar en primer lugar organizaciones que, como Greenpeace, realizan una labor intencionalmente llamativa con la intención de llamar la atención del gran público sobre la necesidad de proteger la naturaleza. Hay sin embargo otras menos conocidas que como la Unión Mundial para la Naturaleza, llamada antes Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza (UICN) o el Fondo Mundial para la Naturaleza (WWF) colaboran con Estados y organizaciones internacionales en la preparación y desarrollo de programas medioambientales. Finalmente hay otras, de carácter exclusivamente científico, poco conocidas o absolutamente desconocidas por el gran público, cuyos trabajos, sin embargo, gozan de gran prestigio y son básicos para la protección de la naturaleza. Es el caso, por ejemplo, de la *International Commission on Radiological Protection* (CIPR), que realiza las investigaciones en las que se apoyan la mayor parte de las reglamentaciones en materia de protección frente a las radiaciones ionizantes, o del *Conseil Européen du Droit de l'Environnement* (CEDE), cuya labor sirve frecuentemente de base de resoluciones y convenios aprobados en el seno de diversas organizaciones internacionales. Algunas de estas ONGs especializadas son admitidas por las organizaciones internacionales con el estatuto de observador y junto a ellas participan en la elaboración de textos y documentos” (p. 9).

⁷ NAVARRO BATISTA, N., “Medio ambiente y democracia participativa: la adaptación de la Comunidad Europea al Convenio de Aarhus. Comentario al Reglamento 1367/2006”, *Revista General de Derecho Europeo*, nº 13, 2007, pp. 33-34.

Aunque, no obstante, podemos afirmar, ciertamente, que nuestro ordenamiento jurídico sigue reservando la acción popular prácticamente al ámbito penal (lo que, sin duda, ya reviste de importancia para el caso de los delitos ambientales), también cabe su ejercicio para otros ámbitos de corte sectorial como el medio ambiente. Por tanto, como decimos, un soporte cardinal en la protección del medio ambiente y de los recursos naturales en Roma se convierte así, de esta manera, en una de las herramientas principales que usa, todavía hoy y por causas sorprendentemente parecidas, nuestro ordenamiento jurídico contemporáneo. La principal causa, quizá, de esta coincidencia tiene que ver con que, aunque la acción popular tiene su origen en la Atenas clásica de hace dos mil quinientos años y el desarrollo de su régimen jurídico en la República romana, el contexto histórico y político, aunque lejano en el tiempo, no es, nos recuerda la doctrina, “muy divergente del actual, si nos atenemos a la realidad social que hizo posible el nacimiento y desarrollo de la legitimación popular”⁸.

En primer lugar, siguiendo el razonamiento de FERNÁNDEZ DE BUJÁN, A., hay que afirmar que para comprender el verdadero alcance de la acción popular debemos entender bien la identificación romana entre el *cives* y el *Populus*, en el que se integraba activamente, “por lo que se consideraba que la lesión de un interés público afectaba de forma directa al interés de cada uno de los ciudadanos en particular, por lo que quedaban legitimados para proceder a su tutela o persecución mediante el ejercicio de un interdicto o una acción popular. La noción de pueblo romano, *populus romanus*, como titular de derechos y obligaciones, habría constituido por ello un elemento fundamental para la creación de las nociones de acción popular, *actio popularis*, y de interdictos populares, *interdicta popularia*, ejercitables por cualquier ciudadano para la tutela de los intereses públicos, del interés general, en suma, al que se hace referencia en las fuentes con distintas expresiones como *utilitas publica*, *utilitas omnium*, *utilitas universonum*, *utilitas communis* y *utilitas rei publicae causa*. El interés de la colectividad, en determinadas materias, convergía de forma directa con los intereses de los particulares, *utilitas singulorum*. Así, en relación con las *res publicae in usu publico*, las cosas públicas de uso público”⁹.

⁸ FERNÁNDEZ DE BUJÁN, A., “Las acciones populares romanas: persecución de delitos públicos y delitos privados y tutela del uso público de los bienes públicos”, *RGDR*, n° 34, 2020, p. 2. Vid. también: FERNÁNDEZ DE BUJÁN, A., “A propósito del interés público como principio inspirador de la actividad financiera ateniense y las acciones populares romanas”, *RGDR*, n° 39, 2022; ID., “Un apunte sobre legitimación popular”, *RGDR*, n° 29, 2017; ALBURQUERQUE, J.M., “Acciones e interdictos populares: legitimación popular y especial referencia al interdicto popular sobre la protección de las vías y caminos públicos”, *RGDR*, n° 39, 2022.

⁹ FERNÁNDEZ DE BUJÁN, A., “La acción popular romana, *actio popularis*, como instrumento de defensa de los intereses generales, y su proyección en el derecho actual”, *RGDR*, n° 31, 2018, p. 5. Vid. también, LÓPEZ DOMÍNGUEZ, F.J., “Acciones populares en el control de constitucionalidad”, *Hacia un derecho administrativo, fiscal y medioambiental Romano IV*, Dykinson, 2021, vol I: “La acción popular como mecanismo de control de constitucionalidad es una acción popular atípica en su objeto, pero coherente con la idea básica de protección del interés público, y de que, en última instancia, el titular de la *utilitas publica* no es otro que el *populus*. Las reformas democráticas en el Ática desde Solón llevan a la

Veamos el régimen general de estas acciones populares en Roma. Destaca en este punto en las fuentes el Título XXIII del Libro XLVII del Digesto, que lleva por título “*De popularibus actionibus*”, que comenzará con la definición que ofrece PAULO de *actio popularis*, afirmando que se denomina así la acción que ampara el derecho propio del pueblo:

D.47.23.1. (*Paulus libro octavo ad edictum*): *Eam popularem actionem dicimus, quae suum ius populi tuetur.*

De la misma forma, PAULO nos indicará que, respecto a la legitimación activa de dicha acción popular, se le permite a personas íntegras, siendo el Pretor quien debe elegir, en caso de coincidir varios demandantes, a aquel que es más idóneo; a esto añadirá ULPIANO que debe preferirse a quien manifieste, además del interés común, un interés particular en la causa. Estará permitido, según D.47.23.6., ejercitar acciones populares también a mujeres y a pupilos, si tienen interés particular.

D.47.23.2. (*Paulus libro primo ad edictum*): *Si plures simul agant populari actione, praetor eligat idoneiorem.*

D.47.23.3. (*Ulpianus libro primo ad edictum*): *pr. Sed si ex eadem causa saepius agatur [agetur], cum idem factum sit, exceptio vulgaris rei iudicatae opponitur. 1. In popularibus actionibus is cuius interest praefertur.*

D.47.23.4. (*Paulus libro tertio ad edictum*): *Popularis actio integrae personae permittitur, hoc est cui per edictum postulare licet.*

D.47.23.6. (*Ulpianus libro 25 ad edictum*): *Mulier et pupillo populares actiones non dantur; nisi cum ad eos res pertineat.*

Será también PAULO quien nos dará noticia de que lo previsto en el *Edicto del Pretor* era que el demandado puede ser defendido mediante procurador; no podría nombrar procurador, sin embargo, el demandante¹⁰. Así en D.47.23.5.:

D.47.23.5. (*Paulus libro octavo ad edictum*): *Qui populari actione conveniatur, ad defendendum procuratorem dare potest: is autem, qui eam movet, procuratorem dare non potest.*

aparición de una versión primitiva de la misma, personalizada, pero destinada a salvaguardar, a partir de una vigilancia por parte de los propios ciudadanos, la coherencia interna y seguridad jurídica en la *polis*. Desde una perspectiva romanística, es la protección de esa *utilitas publica*, y del propio *consensus iuris* que Cicerón señala como determinantes de ese concepto de *populus*, por el *populus* mismo, ya de forma individual, ya colectiva” (pp. 383-384). Vid. DÍEZ PALACIOS, D., *El origen del dominio público romano. El proceso de formación de la categoría jurídica res publicae in publico usu*, cit.

¹⁰ Téngase en cuenta la salvedad que señala FERNÁNDEZ DE BUJÁN, A.: “Excepcionalmente, sí cabía comparecer en juicio mediante procurador en una *actio popularis*. Así, en D.3.3.42.: Aunque en las acciones populares no se puede nombrar procurador, se ha afirmado que sí cabe nombrarlo, al igual que está previsto en las acciones privadas, por quien ejercita una acción de vía pública por haber sido particularmente perjudicado por un interdicto prohibitorio *-qui de via publica agit privato damno ex prohibitione afficitur-* y, con mayor razón, por el titular del sepulcro en caso de profanación, *«ad sepulcri violati actionem est»*” (“La acción popular romana, *actio popularis*, como instrumento de defensa de los intereses generales, y su proyección en el derecho actual”, cit., p. 18).

En cuanto a la caducidad de las mismas, ULPIANO nos informará que pueden ejercerse dentro del plazo de un año:

D.47.23.8. (*Ulpianus libro primo ad edictum*): *Omnes populares actiones neque in heredes dantur neque supra annum extenduntur.*

Según nuestro maestro, a lo largo de las distintas etapas del Derecho Romano habrían ido surgiendo las diferentes formas de legitimación popular de las que estamos hablando, sucediéndose o coexistiendo entre sí. El orden cronológico de aparición de las mismas se establecería de esta manera: en primer lugar, las acciones *pro populo*, previstas en la época de las acciones de la ley; aparecerían posteriormente los interdictos populares, que tutelan el uso público de las cosas públicas; más tarde, surgirían las acciones penales populares previstas en leyes públicas que persiguen delitos públicos y aquellas previstas en leyes comiciales, municipales o coloniales y en senadoconsultos, que persiguen básicamente delitos privados, o aquellas acciones penales populares, previstas en edictos pretorios o edilicios que persiguen delitos privados e ilícitos con contenido penal, en las que se manifiesta así mismo un interés público. Así pues, nos indicará el Prof. FERNÁNDEZ DE BUJÁN, “en la Roma republicana, al ejercicio de los interdictos y acciones de legitimación popular, *accusatio*, que correspondía a cualquier ciudadano, se hace referencia en las fuentes con expresiones como: *actio popularis, omnes cives, qui volet ex populo, quivis de populo, quivis ex populo, o quiquunque agere volet*, es decir, cualquiera puede ejercitar la acción”¹¹.

Recogiendo este razonamiento y en la materia medioambiental a la que se refiere nuestro estudio, afirmará TRISCIUOGLIO, A., que “la participación del ciudadano, actor en los procedimientos populares, en la defensa de las *res publicae in publico usu* (y de la *salubritas* colectiva) era de hecho coherente con la ideología republicana en general favorable a fomentar una mayor participación en la gestión de los asuntos públicos”. De la misma forma, con el fin de la República comenzará, por tanto, un periodo de decadencia del medio popular, que llevaría a que el antes ciudadano, ahora súbdito, no tuviese más remedio, ante amenazas contra el ambiente y la salud, que confiar en las decisiones en materia administrativa de funcionarios públicos¹².

Por tanto, en el ámbito de la persecución de delitos o ilícitos, las acciones que pueden interponerse en los procesos romanos son, bien privadas (para proteger los intereses particulares), siendo éstas penales o reipersecutorias (o mixtas), bien populares o públicas, para defender los intereses colectivos¹³.

¹¹ FERNÁNDEZ DE BUJÁN, A., “De la *actio popularis romana* a la acción popular ex artículo 125 CE. Persecución de delitos públicos, delitos privados, y tutela del uso público de los bienes públicos”, *Hacia un Derecho Administrativo, Fiscal y Medioambiental Romano IV*, cit., pp. 18-19.

¹² TRISCIUOGLIO, A., “Tutela del medioambiente. Roma, Europa, America Latina”, cit., p. 697.

¹³ “Las acciones populares ocupan, por tanto, una posición intermedia entre las acciones privadas que persiguen ilícitos civiles y las acciones penales que persiguen delitos privados y, por otra, las acciones penales que persiguen delitos públicos, dado que si bien son accesibles a todos los ciudadanos, *omnes ci-*

Ya en la Ley de las XII Tablas encontramos una primitiva forma de legitimación popular, de la que nos ofrecen testimonio GAYO y JUSTINIANO (ambos en sus *Institutiones*), cuando, al afirmarse la imposibilidad de iniciar un proceso mediante representante en las antiguas acciones de la ley, se hace referencia expresa a excepciones “cuando fuese por el pueblo” o “*rei publicae causa*”:

I.4.10.pr.: *De his per quos agere possumus. Nunc admonendi sumus, agere posse quemlibet aut suo nomine aut alieno. alieno veluti procuratorio, tutorio, curatorio, cum olim in usu fuisset, alterius nomine agere non posse nisi pro populo, pro libertate, pro tutela. praeterea lege Hostilia permissum est furti agere eorum nomine qui apud hostes essent aut rei publicae causa abessent quive in eorum cuius tutela essent. et quia hoc non minimam incommoditatem habebat, quod alieno nomine neque agere neque excipere actionem licebat, coeperunt homines per procuratores litigare: nam et morbus et aetas et necessaria peregrinatio itemque aliae multae causae saepe impedimento sunt quo minus rem suam ipsi exsequi possint.*

GAIUS, *Instituta* (IV, 82): *Nunc admonendi sumus agere nos aut nostro nomine aut alieno, ueluti cognitorio, procuratorio, tutorio, curatorio, cum olim, quo tempore legis actiones in usu fuissent, alieno nomine agere non liceret, praeterquam ex certis causis.*

Particularmente importante de cara a nuestro estudio, en el ámbito de las acciones penales y, en concreto, aquellas que se recogen en leyes comiciales, municipales o coloniales, son aquellas que prevén, como nos informa FERNÁNDEZ DE BUJÁN, A., que pueda perseguirse *quivis de populo* delitos como el entierro de cadáveres en lugares ilícitos o espercir o amontonar desperdicios y basuras, como son, por ejemplo: “la *Lex luci Lucerini*, que es una ley colonial del siglo III a. C., que prevé la legitimación *quivis de populo, qui volet*, para perseguir delitos como la prohibición de enterrar cadáveres, esparcir inmundicias o realizar ceremonias fúnebres en el territorio de un bosque sagrado; la *Lex luci Spoletini*, que es así mismo una ley del siglo III a. C., que prevé la legitimación *quivis de populo* para perseguir la ilegal utilización de un bosque sagrado, sancionada con pena pecuniaria a favor del tesoro público; la *lex Mamilia* o *Iulia Agraria*, de alrededor del 55 al 59 a. C., aprobada en el marco de la legislación agraria impulsada por César, consistente en atribuir tierras públicas a veteranos de guerra, que prevé que cualquier miembro de la comunidad afectada, *qui volet*, ejercite una acción para la tutela de los términos o lindes de las ciudades, mercados y lugares públicos o propiedades privadas, y sanciona su remoción forma dolosa”¹⁴.

ves, al igual que sucede con las acciones penales mediante las que el acusador popular persigue cualquier delito público, salvo los expresamente previstos por la ley, por otra parte, se aproximan a las acciones privadas y a las acciones penales que persiguen delitos privados, en la medida en que el proceso en el marco en el que se tramitan tiene naturaleza privada y la sanción que se establece en la condena no tiene naturaleza personal sino pecuniaria”. FERNÁNDEZ DE BUJÁN, A., “La acción popular romana, *actio popularis*, como instrumento de defensa de los intereses generales, y su proyección en el derecho actual”, cit., p. 4.

¹⁴ FERNÁNDEZ DE BUJÁN, A., “La *actio popularis* romana como antecedente y fundamento de la acción popular ex artículo 125 CE”, *Revista Aranzadi Doctrinal*, nº 6, 2020, p. 21.

Igualmente, siguiendo el minucioso análisis de nuestro maestro en varios de sus estudios sobre acciones populares, cabe destacar en esta materia de defensa del ambiente y de los recursos naturales, lo dispuesto en:

- El *Senadoconsulto de Pago Montano*, que prevé que cualquiera, *quivis de populo*, pueda actuar en un proceso ejecutivo (*manus iniectio* y de *pignoris capio*) contra quien arrojará basuras en esta lugar de enterramientos plebeyos cercano al *Esquilinus*, para evitar que se convirtiera en un basurero, con lo que ellos supone de perturbación del aire y de peligro para la *salubritas*¹⁵.
- La *lex Quinctia de aquaeductibus*, por la cual cualquier ciudadano, *quivis de populo*, podría perseguir a quienes infringieran cualquier daño a los conductos o canalizaciones de los acueductos públicos o realizaran captaciones ilícitas de aguas, con penas pecuniarias de hasta cien mil sestericios en favor del fisco¹⁶.
- La *lex Ursonenis*, que, entre otros supuestos, permite la acción popular contra quien entierre cadáveres o erija monumentos funerarios dentro de la colonia de *Urso* (Osuna)¹⁷.
- La *lex Rivi Hiberiensis*, con acciones populares contra los magistrados, *magistri pagi* y *publicani*, que actuaran de forma contraria a lo dispuesto en la ley referido a la comunidad de regantes, como los turnos de riego de los *pagi*, la limpieza y reparación de las acequias¹⁸.

¹⁵ Cfr. FERNÁNDEZ DE BUJÁN, A., “La acción popular romana, *actio popularis*, como instrumento de defensa de los intereses generales, y su proyección en el derecho actual”, cit., p. 13. Vid. también, ZAMORA MANZANO, J.L., “La administración romana ante la gestión de residuos y tutela del hábitat”, *Revista Digital de Derecho Administrativo*, nº 17, 2017, pp. 69-87, “Existen algunas evidencias indirectas sobre la manera como se organizaba la gestión de residuos y la problemática que esta ocasionaba al medio, así encontramos el senadoconsulto de Pago Montano en el cual ya se hace referencia a evitar el amontonamiento de desperdicios y basuras: *eisque curarent tu[erenturque/ ar]bitratu aedilium pleibeium, [quei] comque essent, ne iue ustrinae in [eis] loceis regionibusue niue poci ustri nae cussa fierent; niee sterces terra [m] ue intra ea loca fecisse coniecisseue veli[t] quei haec loca ab paa[g]o Montano//[reddempta] habebit; et uti si is sterces in eis loceis fecerit terramue in ea] loca iecerit, in ... [cum HS] ma]nus iniectio pignorisq[ue] capi[o] siet[ur]*. En Roma, el Pago Montano era un lugar de enterramiento de los plebeyos más allá de la Puerta Esquilina, y lo que se trató de impedir fue la formación de un vertedero por acumulación de residuos. El senadoconsulto, de fecha incierta, acaso del siglo I, comenta dos de los procedimientos ejecutivos que se pudieron aplicar a los infractores para el pago de una multa. En este mismo contexto, en el año 87 a. C., encontramos el edicto *praetoris* de Campo Esquilino: *L. Sentius C.f. pr(aetor) / de sen(atus) sent(entia) loca / terminanda coer(avit) B(onum)ff(antum). Nei quis intra/ terminos propius/urben ustrinam/ fecisse velit ne iue/ sterces cadauer/ iniecisse velit*” (pp. 72-73).

¹⁶ Cfr. FERNÁNDEZ DE BUJÁN, A., “*Interdicta publicae utilitatis causa* y acciones populares”, cit., p. 13.

¹⁷ Cfr. FERNÁNDEZ DE BUJÁN, A., “La *actio popularis* romana como antecedente y fundamento de la acción popular ex artículo 125 CE”, cit., p. 23.

¹⁸ Cfr. FERNÁNDEZ DE BUJÁN, A., “La acción popular romana, *actio popularis*, como instrumento de defensa de los intereses generales, y su proyección en el derecho actual”, cit., p. 16. Vid. también MARTÍNEZ DE MORENTIN LLAMAS, M.L., *Estudios de Derecho Administrativo Romano*, cit., pp. 205 y ss.

- Las leyes *Malacitana* y *Salpensana*, que prevenían acciones populares en materia urbanística y por daños ocasionados a cosas públicas (*lex municipii Salpensani*, 26, y *lex Municipii Malacitani*, 58 y 62)¹⁹, que incluirían muchas de las disposiciones que hemos contemplado en nuestro estudio referidas a la protección del medio ambiente urbano. Y, en el mismo sentido, la *lex Irnitana*, para perseguir delitos de los ciudadanos (también de los magistrados), particularmente en materia urbanística²⁰.

Finalmente, en el ámbito de las acciones populares de tipo pretorias, es decir, recogidas en los edictos, FERNÁNDEZ DE BUJÁN²¹ hace referencia a algunas de ellas que tienen que ver directamente con la protección del ambiente, como pueden ser:

- *Actio de sepulchro violato*, contra aquel que profanare un sepulcro. También se concedería otra acción popular contra quien enterrara cadáveres en lugares afectados al *usus publicus*.
- *Actio de effusis et deiecitis*, contra aquel que desde una vivienda arrojar cosas sólidas o líquidas a la vía pública.
- *Actio de via publica*, que podía ejercerse contra quienes arrojara basura e inmundicias en la vía pública.
- *Actio de bestiis o de feriis*, contra quien amenace la seguridad del lugar con animales salvajes.

Tanta o, incluso, mayor importancia en el ámbito de la defensa del interés colectivo desde la perspectiva de la legitimación popular tienen los denominados interdictos públicos o populares. Recordemos aquí que un interdicto no deja de ser una orden del magistrado de carácter administrativo (para prohibir, ordenar la restitución o la exhibición) con el fin de tutelar, de forma sumaria y provisional, un interés público o privado, mientras se espera a la resolución definitiva a través de un juicio mediante un proceso ordinario. Es ULPIANO quien nos ofrece una idea general sobre los interdictos y sus distintos usos y clasificaciones:

D.43.1.1. (*Ulpianus libro 67 ad edictum*): pr. *Videamus, de quibus rebus interdicta competunt. Et sciendum est interdicta aut de divinis rebus aut de humanis competere. Divinis, ut de locis sacris vel de locis religiosis. De rebus hominum interdicta redduntur aut de his, quae sunt alicuius, aut de his, quae nullius sunt. Quae sunt nullius, haec sunt: liberae personae, de quibus exhibendis ducendis interdicta competunt. Quae sunt alicuius, haec sunt aut publica aut singulorum. Publica: de locis publicis, de viis deque fluminibus publicis. Quae autem singu-*

¹⁹ Cfr. FERNÁNDEZ DE BUJÁN, A., “Las acciones populares romanas: persecución de delitos públicos y delitos privados y tutela del uso público de los bienes públicos”, cit., p. 15.

²⁰ Cfr. FERNÁNDEZ DE BUJÁN, A., “De la *actio popularis romana* a la acción popular ex artículo 125 CE. Persecución de delitos públicos, delitos privados, y tutela del uso público de los bienes públicos”, *Hacia un Derecho Administrativo, Fiscal y Medioambiental Romano IV*, cit., p. 32.

²¹ “*Interdicta publicae utilitatis causa y acciones populares*”, cit., p. 36-37.

lorum sunt, aut ad universitatem pertinent, ut interdictum quorum bonorum, aut ad singulas res, ut est interdictum uti possidetis, de itinere actuque. 1. Interdictorum autem tres species sunt, exhibitoria prohibitoria restitutoria: sunt tamen quaedam interdicta et mixta, quae et prohibitoria sunt et exhibitoria. 2. Interdictorum quaedam in praesens, quaedam in praeteritum referuntur: in praesens, ut uti possidetis: in praeteritum, ut de itinere actuque, de aqua aestiva. 3. Interdicta omnia licet in rem videantur concepta, vi tamen ipsa personalia sunt. 4. Interdictorum quaedam annalia sunt, quaedam perpetua.

Como señalará ALBURQUERQUE, J.M., en su estudio sobre los interdictos de *publicis locis*, las fuentes “reflejan claramente la significativa valoración pretoria y jurisprudencial de las *res publicae in publico usu*, y presuponen, explícita o implícitamente, que pueden considerarse -en principio-, interdictos populares. La amplia tutela que se desprende de la revisión exegética en su conjunto favorece, por tanto, la legitimación popular para la defensa de estos bienes”²². Así, siguiendo la clasificación ya esbozada por DI PORTO²³, nuestro autor destacará la protección de determinadas cosas públicas mediante interdictos con legitimación pública o popular, los siguientes²⁴:

- Los *loca quae publico usui destinata sunt* (que comprenderían *areas, insulas, agros, vias publicas, itineraque publica*)²⁵.
- Las *viae publicae*²⁶.
- Los *flumina publica* y las correspondientes orillas²⁷ (aunque se cuestione que los interdictos *ut in flumine publico navigare liceat* y *de ripa munienda* tengan legitimidad popular²⁸).

²² ALBURQUERQUE, J.M., *La protección o defensa del uso colectivo de las cosas de dominio público: Especial referencia a los interdictos de publicis locis (loca, itinere, viae, flumina, ripae)*, cit., p. 51.

²³ Cfr. DI PORTO, “Interdetti popolari e tutela delle res in usu publico”, *Diritto e processo nella esperienza romana*, Università Torino, Nápoles, 1994.

²⁴ Cfr. ALBURQUERQUE, J.M., *La protección o defensa del uso colectivo de las cosas de dominio público: Especial referencia a los interdictos de publicis locis (loca, itinere, viae, flumina, ripae)*, cit., p. 51. Vid. DÍEZ PALACIOS, D., *El origen del dominio público romano. El proceso de formación de la categoría jurídica res publicae in publico usu*, cit.

²⁵ D.43.8.2.3. (*Ulpianus libro 68 ad edictum*): *Publici loci appellatio quemadmodum accipiatur, Labeo definit, ut et ad areas et ad insulas et ad agros et ad vias publicas itineraque publica pertineat.*

²⁶ D.43.8.2.20. (*Ulpianus libro 68 ad edictum*): *Ait praetor: “In via publica itinereve publico facere immittere quid, quo ea via idve iter deterius sit fiat, veto”*; y D.43.8.2.35. (*Ulpianus libro 68 ad edictum*): *Praetor ait: “Quod in via publica itinereve publico factum immisum habes, quo ea via idve iter deterius sit fiat, restituas”*.

²⁷ D.43.12.1.pr. (*Ulpianus libro 68 ad edictum*): *Ait praetor: “Ne quid in flumine publico ripave eius facias neve quid in flumine publico neve in ripa eius immittas, quo statio iterve navigio deterius sit fiat”*; D.43.12.19. (*Ulpianus libro 68 ad edictum*): *Deinde ait praetor: “Quod in flumine publico ripave eius fiat sive quid in id flumen ripamve eius immisum habes, quo statio iterve navigio deterius sit fiat, restituas”*; D.43.13.1.pr. (*Ulpianus libro 68 ad edictum*): *Ait praetor: “In flumine publico inve ripa eius facere aut in id flumen ripamve eius immittere, quo aliter aqua fluat, quam priore aestate fluxit, veto”*; y D.43.13.11. (*Ulpianus libro 68 ad edictum*): *Deinde ait praetor: “Quod in flumine publico ripave*

— Las cloacas públicas²⁹.

De esta forma, entre los interdictos populares, tal y como nos indicará FERNÁNDEZ DE BUJÁN, A., susceptibles de ejecución popular, *quivis ex populo*, y que pueden relacionarse con la defensa del ambiente o de los recursos de carácter natural, destacan aquellos en los que el pretor: prohíbe que se introduzca algo en un lugar público (D.43.8.2.pr.³⁰); evita que se retenga lo que se ha hecho en perjuicio de las vías o caminos públicos (D.43.8.2.20.³¹) o dispone que las vías o caminos públicos vuelvan a su anterior estado (D.43.8.2.35.³²); otorga protección al concesionario de un lugar público para garantizar el pacífico uso del mismo (D.43.9.1.³³); impide cualquier perturbación frente a quien realice obras que perjudiquen el uso de la vía o camino público (D.43.11.1.pr.³⁴); prohíbe que se haga se construya o deposite en un río público o en su orilla lo que perturbe el uso público (D.43.12.1.³⁵) o que perjudique o impida que el agua fluya con normalidad (D.43.13.1.pr.³⁶); prohíbe que se impida la

eius factum sive quid in flumen ripamve eius immissum habes, si ob id aliter aqua fluit atque uti priore aestate fluxit, restituas".

²⁸ D.43.14.1.pr. (Ulpianus libro 68 ad edictum): Praetor ait: "*Quo minus illi in flumine publico navem ratem agere quoque minus per ripam onerare exonerare liceat, vim fieri veto. Item ut per lacum fossam stagnum publicum navigare liceat, interdico*"; y D.43.15.1.pr. (Ulpianus libro 68 ad edictum): Praetor ait: "*Quo minus illi in flumine publico ripave eius opus facere ripae agrive qui circa ripam est tuendi causa liceat, dum ne ob id navigatio deterius fiat, si tibi damni infecti in annos decem viri boni arbitrato vel cautum vel satisdatum est aut per illum non stat, quo minus viri boni arbitrato caveatur vel satisdetur, vim fieri veto*".

²⁹ D.43.23.1.pr. (Ulpianus libro 71 ad edictum): Praetor ait: "*Quo minus illi cloacam quae ex aedibus eius in tuas pertinet, qua de agitur, purgare reficere liceat, vim fieri veto. Damni infecti, quod operis vitio factum sit, cavere iubebo*".

³⁰ D.43.8.2.pr. (Ulpianus libro 68 ad edictum): Praetor ait: "*Ne quid in loco publico facias inve eum locum immittas, qua ex re quid illi damni detur, praeterquam quod lege senatus consulto edicto decretove principum tibi concessum est. De eo, quod factum erit, interdictum non dabo*".

³¹ D.43.8.2.20. (Ulpianus libro 68 ad edictum): Ait praetor: "*In via publica itinereve publico facere immittere quid, quo ea via idve iter deterius sit fiat, veto*".

³² D.43.8.2.35. (Ulpianus libro 68 ad edictum): Praetor ait: "*Quod in via publica itinereve publico factum immissum habes, quo ea via idve iter deterius sit fiat, restituas*".

³³ D.43.9.1. (Ulpianus libro 68 ad edictum): pr. Praetor ait: "*Quo minus loco publico, quem is, cui locandi ius fuerit, fruendum alicui locavit, ei qui conduxit sociove eius e lege locationis frui liceat, vim fieri veto*". (...) 3. Ait praetor "*Quo minus e lege locationis frui liceat*". Merito ait "*e lege locatio- nis*": *ultra legem enim vel contra legem non debet audiri, qui frui desiderat*.

³⁴ D.43.11.1.pr. (Ulpianus libro 68 ad edictum): Praetor ait: "*Quo minus illi viam publicam iterve publicum aperire reficere liceat, dum ne ea via idve iter deterius fiat, vim fieri veto*".

³⁵ D.43.12.1. (Ulpianus libro 68 ad edictum): pr. Ait praetor: "*Ne quid in flumine publico ripave eius facias neve quid in flumine publico neve in ripa eius immittas, quo statio iterve navigio deterius sit fiat*". (...) 14. Ait praetor: "*Iterque navigii deterius fiat*". Hoc pro navigatione positum est: immo navigium solemus dicere etiam ipsam navem, iter ergo navigio potest et sic accipi "*iter navi deterius fiat*". (...) 19. Deinde ait praetor: "*Quod in flumine publico ripave eius fiat sive quid in id flumen ripamve eius immissum habes, quo statio iterve navigio deterius sit fiat, restituas*".

³⁶ D.43.13.1.pr. (Ulpianus libro 68 ad edictum): Ait praetor: "*In flumine publico inve ripa eius facere aut in id flumen ripamve eius immittere, quo aliter aqua fluat, quam priore aestate fluxit, veto*".

navegación pública por un río público (D.43.14.1.pr.³⁷); prohíbe que se obstaculicen las obras realizadas en un río público o en su orilla que supongan un beneficio para la misma (D. 43.15.1.pr.³⁸)³⁹. A todas estas manifestaciones de interdictos populares, podríamos sumar, como ya vimos anteriormente, los interdictos prohibitorios *ne quid in loco sacro religioso sancto fiat, de mortuo inferendo* o *de sepulchro aedificando*, para evitar cualquier actuación sobre sepulcros o terrenos sepulcrales, aunque no fuesen dolosas, según lo recogido en D.11.8.1.⁴⁰.

La relación directa, por tanto, entre muchos de los denominados interdictos de *publicis locis* y la protección del ambiente y de los recursos naturales es más que evidente. Así, en relación, por ejemplo, con la protección de los recursos hídricos, encontraremos: el interdicto *quod vi aut clam*⁴¹ (D.43.24.11.pr.⁴²), que puede ejercerse, según LABEÓN, cuando una persona vierta algo en un pozo, provocando la contaminación del agua; el interdicto *de aqua cotidiana et aestiva* (D. 43.20.1.pr.⁴³), que protege a aquel que tiene derecho a traer agua contra violencias ilícitas y llegando a extender (D.43.20.1.27⁴⁴) a casos en los que alguien haga algo -cavar, sembrar, talar, podar- que pueda ensuciar, estropear o corromper el agua; el interdicto *de rivis* (D.43.21.1.⁴⁵), que permite cumplir con el deber de limpiar o repa-

³⁷ D.43.14.1.pr. (Ulpianus libro 68 ad edictum): Praetor ait: “Quo minus illi in flumine publico navem ratem agere quove minus per ripam onerare exonerare liceat, vim fieri veto. Item ut per lacum fossam navigare liceat, interdicam”.

³⁸ D.43.15.1.pr. (Ulpianus libro 68 ad edictum): Praetor ait: “Quo minus illi in flumine publico ripave eius opus facere ripae agrive qui circa ripam est tuendi causa liceat, dum ne ob id navigatio deterior fiat, si tibi damni infecti in annos decem viri boni arbitrato vel cautum vel satisdatum est aut per illum non stat, quo minus viri boni arbitrato caveatur vel satisdetur, vim fieri veto”

³⁹ Cfr. FERNÁNDEZ DE BUIJÁN, A., “Las acciones populares romanas: persecución de delitos públicos y delitos privados y tutela del uso público de los bienes públicos”, cit., pp. 8-9. Vid. ALBURQUERQUE, J.M., “Acciones e interdictos populares: legitimación popular y especial referencia al interdicto popular sobre la protección de las vías y caminos públicos”, *RGDR*, n° 39, 2022.

⁴⁰ D.11.8.1.pr. (Ulpianus libro 68 ad edictum): Praetor ait: “Quo quave illi mortuum inferre invito te ius est, quo minus illi eo eave mortuum inferre et ibi sepelire liceat, vim fieri veto”. Cfr. SALAZAR REVUELTA, M., “Régimen jurídico de las *res religiosae* y la prohibición de exhumación en el Derecho Romano”, *Hacia un Derecho Administrativo, Fiscal y Medioambiental Romano IV*, cit., pp. 543-544.

⁴¹ Vid. MAGALHAES, D., “O Interdictum Quod Vi Aut Clam, uma Protecção Racional do Meio Ambiente”, *Hacia un derecho administrativo, fiscal y medioambiental Romano IV*, Dykinson, 2021, vol I, pp. 626-644.

⁴² D.43.24.11.pr. (Ulpianus libro 71 ad edictum): Is qui in puteum vicini aliquid effuderit, ut hoc facto aquam corrumperet, ait Labeo interdicto quod vi aut clam eum teneri: portio enim agri videtur aqua viva, quemadmodum si quid operis in aqua fecisset.

⁴³ D.43.20.1.pr. (Ulpianus libro 70 ad edictum): Ait praetor: “Uti hoc anno aquam, qua de agitur, non vi non clam non precario ab illo duxisti, quo minus ita ducas, vim fieri veto”.

⁴⁴ D.43.20.1.27. (Ulpianus libro 70 ad edictum): Labeo putat per hoc interdictum prohiberi quem, ne quid in illo fundo faciat fodiat serat succidat putet aedificet, quare ex re ea aqua, quam ille hoc anno per fundum tuum sine vitio duxit, inquinetur vitietur corrumpatur deteriorve fiat: et similiter de aestiva aqua debere interdicti ait.

⁴⁵ D.43.21.1.pr. (Ulpianus libro 70 ad edictum): Praetor ait: “Rivos specus septa reficere purgare aquae ducendae causa quo minus liceat illi, dum ne aliter aquam ducat, quam uti priore aestate non vi non clam non precario a te duxit, vim fieri veto”.

rar las acequias sin impedimentos; el interdicto *de fontes* (D.43.22.1.pr.⁴⁶), también para permitir la reparación y limpieza de fuentes y que puede aplicarse igualmente a los depósitos, pozos y piscinas, incluyendo la servidumbre de abrevadero del ganado⁴⁷. Respecto al interdicto *ne quid in loco publico vel itinere fiat*, que prohíbe hacer en lugar o camino público cualquier cosa que lo perjudique (salvo que haya sido autorizado por el Derecho) -lo que incluye, obviamente, los aspectos ambientales- expresamente se reconoce su carácter popular al señalar ULPIANO “*et tam publicis utilitatibus quam privatorum per hoc prospicitur*” (D.43.8.2.2.) u “*hoc interdictum perpetuum et populare est*” (D.43.8.2.34.). Este interdicto, según la opinión de LABEÓN, incluirá la consideración de lugar público a solares, campos, casas y caminos o vías públicas (D.43.8.2.3.), exceptuándose, en el razonamiento de ULPIANO, los bienes patrimoniales (D.43.8.2.4.) y comprometiendo sólo a los afectados al uso público (D.43.8.2.5.). Igualmente, podrá ejercerse vía útil para defender el mar y, como dijimos en su momento, podría incluso proteger el aire de ese lugar si se hubiere contaminado volviéndose pestilente (D.43.8.2.29.). El interdicto, aún teniendo carácter prohibitorio (D.43.8.2.1.), dispone también de su correspondiente retitutorio (D.43.8.2.35.). JULIANO nos informará, además, que puede actuarse mediante procurador (D.43.8.6.)⁴⁸.

⁴⁶ D.43.22.1.pr. (Ulpianus libro 70 ad edictum): Praetor ait: “*Uti de eo fonte, quo de agitur, hoc anno aqua nec vi nec clam nec precario ab illo usus es, quo minus ita utaris, vim fieri veto. De lacu puteo piscina item interdicam*”.

⁴⁷ Cfr. ALBURQUERQUE, J.M., “Algunos fundamentos y convergencias de la experiencia administrativa romana sobre el medio ambiente, los recursos naturales y res publicae”, *Glossae*, nº 14, 2017, pp. 33-34.

⁴⁸ D.43.8.2. (Ulpianus libro 68 ad edictum): pr. Praetor ait: “*Ne quid in loco publico facias inve eum locum immittas, qua ex re quid illi damni detur, praeterquam quod lege senatus consulto edicto decretove principum tibi concessum est. De eo, quod factum erit, interdictum non dabo*”. 1. *Hoc interdictum prohibitorium est*. 2. *Et tam publicis utilitatibus quam privatorum per hoc prospicitur. Loca enim publica utique privatorum usibus deserviunt, iure scilicet civitatis, non quasi propria cuiusque, et tantum iuris habemus ad optinendum, quantum quilibet ex populo ad prohibendum habet. Propter quod si quod forte opus in publico fiet, quod ad privati damnum redundet, prohibitorio interdicto potest conveniri, propter quam rem hoc interdictum propositum est*. 3. *Publici loci appellatio quemadmodum accipiatur, Labeo definit, ut et ad areas et ad insulas et ad agros et ad vias publicas itineraque publica pertineat*. 4. *Hoc interdictum ad ea loca, quae sunt in fisci patrimonio, non puto pertinere: in his enim neque facere quicquam neque prohibere privatus potest: res enim fiscales quasi propriae et privatae principis sunt. Igitur si quis in his aliquid faciat, nequaquam hoc interdictum locum habebit: sed si forte de his sit controversia, praefecti eorum iudices sunt*. 5. *Ad ea igitur loca hoc interdictum pertinet, quae publico usui destinata sunt, ut, si quid illic fiat, quod privato noceret, praetor intercederet interdicto suo. (...) 29. Idem ait, si odore solo locus pestilentiosus fiat, non esse ab re de re ea interdicto uti. (...) 34. Hoc interdictum perpetuum et populare est condemnatioque ex eo facienda est, quanti actoris intersit*. 35. Praetor ait: “*Quod in via publica itinereve publico factum immissum habes, quo ea via idve iter deterius sit fiat, restituas*”. D.43.8.6. (Julianus libro 43 digestorum): *Ei, qui hoc interdicto experitur “ne quid in loco publico fiat, quo damnum privato detur”, quamvis de loco publico interdicat, nihilo minus procuratoris dandi facultas est*.

Véase ALBURQUERQUE, J.M., “Acciones e interdictos populares: legitimación popular y especial referencia al interdicto popular sobre la protección de las vías y caminos públicos”, *RGDR*, nº 39, 2022.

3. EL FUTURO DE LA ACCIÓN POPULAR EN CLAVE DE CONTINUIDAD HISTÓRICA

La acción popular es una expresión concreta del principio democrático en un Estado de Derecho. Su exclusión, como se ha reflexionado abundantemente, supondría una vulneración inadmisibles del derecho constitucional de cualquier ciudadano a la tutela judicial efectiva, consagrado en el artículo 24 de la Constitución Española⁴⁹, particularmente en esta materia medioambiental, que afecta y compromete especial y gravemente al interés general y especialmente en aquellos casos en los que se causan daños medioambientales y se necesita de un sistema de responsabilidad efectivo. Por lo tanto, creemos que la experiencia romana de la que hemos ofrecido sobradas muestras de legitimación popular en la defensa o protección de los recursos naturales y el medio ambiente puede constituir, sin duda, una ayuda importante para forjar una configuración jurídica eficaz en el proceso de reflexión legislativa en torno a las acciones populares, abierto en España en los últimos años⁵⁰.

La continuidad histórica de la acción popular como instrumento para la defensa del interés general en el ordenamiento jurídico desde Roma hasta nuestro Derecho es evidente, como hemos comprobado. Comenzando por la propia denominación, nuestro derecho conserva la tradición romana *actio popularis* / acción popular, para referirse a una de las herramientas jurídicas para la participación de la ciudadanía en la Administración de Justicia (art. 125 CE) o para la defensa del derecho del pueblo, “*quae suum ius populi tuetur*”, en palabras de PAULO (D.47.23.1.).

El debate abierto sobre la acción popular no es de fácil solución. Por ejemplo, supone un problema que, en los términos actuales del ordenamiento jurídico y según la interpretación reiterada del Tribunal Constitucional, no sea posible la continuación de una causa sólo a instancia de la acusación popular si el Ministerio Fiscal solicita el sobreseimiento de la misma, según el artículo 782.1 LECrim⁵¹. Por otro lado, la obli-

⁴⁹ STC 8/2008, de 21 de enero (BOE núm. 40, de 15 de febrero de 2008): “La estimación de la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE) en su faceta de derecho de acceso al proceso tiene normalmente como efecto la declaración de nulidad de las resoluciones impugnadas y la retroacción de actuaciones hasta el momento anterior al que fueron dictadas para dar ocasión a quien vio su derecho vulnerado para que, mediante su personación en el proceso, pueda defender sus intereses” (F.J. 4).

⁵⁰ Cfr. FERNÁNDEZ DE BUJÁN, A., “De la *actio popularis romana* a la acción popular ex artículo 125 CE. Persecución de delitos públicos, delitos privados, y tutela del uso público de los bienes públicos”, *Hacia un Derecho Administrativo, Fiscal y Medioambiental Romano IV*, cit., p. 43; vid. también, del mismo autor: “A propósito del interés público como principio inspirador de la actividad financiera ateniense y las *acciones populares romanas*”, *RGDR*, n° 39, 2022.

⁵¹ Vid. STC 311/2006, de 23 de octubre (BOE núm. 284, de 28 de noviembre de 2006) y STC 8/2008, de 21 de enero (BOE núm. 40, de 15 de febrero de 2008). Respecto a la conocida STS 1045/2007, de 17 de diciembre, vid. SANJURJO REBOLLO, B., “Medio ambiente y acción popular”, cit.: “En el caso Botín una interpretación literal del artículo 782.1 LECrim., establece la exclusión de la acción popular en las causas tramitadas por el procedimiento abreviado en las que ni Fiscalía ni acusa-

gación de prestar una fianza para poder ejercer una acusación popular (de origen, por otra parte, romano) supone una limitación importante en estos casos de delitos difusos o colectivos, como es el caso de los delitos que afectan al medioambiente -donde no es sencillo encontrar, en muchas ocasiones, un perjudicado particular-, aunque esta fianza la fije el juez en atención a los medios y circunstancias del acusador popular⁵². De la misma forma, las limitaciones de nacionalidad (necesidad de ostentar

ción particular deseen continuar, de tal manera que si el Ministerio Fiscal y el acusador particular -que representa a los directamente afectados- solicitase el sobreseimiento, ese: “lo acordará el juez”, lo que excluiría en estos casos, a la acusación popular, pues no lo menciona. ¿Error del legislador al crear la norma o intención directa de exclusión? Este es el debate”. En este sentido, afirmará FERNÁNDEZ DE BUJÁN, A., que “hay que determinar, con claridad, en qué supuestos la personación única como acusación popular es suficiente para la apertura del juicio oral en el proceso penal. El ámbito el que existe un consenso más amplio al respecto se produce cuando se persiguen delitos que afectan a intereses difusos, colectivos o metaindividuales, al considerarse que el criterio del MF no agota la defensa del interés público, dado que puede no ser compartido por cualquier persona que esté dispuesta a ejercitar la acción popular. Como se establece en la STS 1045/2007 «la acusación formulada por la acusación popular, en ningún caso determinará por sí sola, la apertura del juicio oral, pues será preciso que el órgano jurisdiccional al que compete la decisión la considere racionalmente justificada»” (“De la *actio popularis romana* a la acción popular ex artículo 125 CE. Persecución de delitos públicos, delitos privados, y tutela del uso público de los bienes públicos”, *Hacia un Derecho Administrativo, Fiscal y Medioambiental Romano IV*, cit., pp. 57-58). Analizando esta misma controversia, es decir, si puede continuarse un proceso únicamente a instancias de la acusación popular, expone SÁNCHEZ PARRA, F.J., con base en esta misma Jurisprudencia del Tribunal Constitucional, que “existen dos resoluciones capitales adoptadas sobre el Tribunal Supremo sobre esta cuestión, que han trazado una línea clara al respecto en este tipo de situaciones. La primera de ellas es la Sentencia del Tribunal Supremo, de 17 de diciembre de 2007. En esta Sentencia, que versa sobre un delito contra la Hacienda Pública, donde tanto el Abogado del Estado como el Ministerio Fiscal solicitaron el archivo, el Tribunal Supremo adoptó una posición contraria a la continuación del procedimiento únicamente a instancias de la acción popular. (...) La segunda Sentencia, es de 8 de abril de 2008 y versa sobre un delito de desobediencia. En este punto, la postura del Tribunal Supremo cambia radicalmente y llega a una conclusión contraria, en el sentido de que la acción popular debe desplegar toda su eficacia, en aquellos delitos en los que no exista un perjudicado concreto y en consecuencia procedería la continuación del proceso a instancias únicamente de la acción popular, aún cuando el Ministerio Público hubiese interesado el archivo de las actuaciones” (“Tratamiento jurisprudencial del alcance de la acción popular en el ámbito penal”, *Revista General de Derecho Penal*, nº 11, 2009, pp. 1-2).

⁵² “El problema básico a este respecto radica por tanto en la determinación de la cuantía de la fianza, que ha de ponderarse en función de dos criterios que en ocasiones pudieran conducirnos a resultados contradictorios: la suficiencia para responder a las resultas del juicio (280 LECrim) y la proporcionalidad con el patrimonio del acusador (20.3 LOPJ), de forma que satisfaciendo su función de garantía, no llegue a convertirse en una facultad plutocrática (vid. por todas STC 79/1999, de 26 de abril y STS 5 de junio de 1993). Tales previsiones conducen a contradicciones intrínsecas que se revelan si se tienen en cuenta, entre otros factores, la dificultad para averiguar el patrimonio de un acusador, la posibilidad de acusar por persona interpuesta, la dificultad de conocer *a priori* cuáles pueden ser las resultas del juicio, el escaso freno que supone para acusadores acaudalados, el carácter irreparable de eventuales daños que pudieran producirse con ocasión del proceso penal, etc. Todo ello hace de la fianza un sistema poco eficaz frente a las posibilidades de un ejercicio fraudulento de la acusación” (Cfr. PÉREZ GIL, J., “Partes acusadoras del proceso penal (II): Actor popular. Acusador particular. Acusador privado. Actor civil”, cit.).

plenitud de derechos civiles) o de antecedentes penales (imposibilidad de ejercer la acción a quienes han sido condenados dos veces por sentencia firme como reo del delito de denuncia o querrela calumniosas), la limitación por razón de procedimiento (que impide, por ejemplo, la acción popular en delitos cometidos por menores, o la dificultad mucho en procedimientos simplificados, juicios rápidos o de faltas) o la derivada de la imposibilidad de acceder para actuar a la asistencia jurídica gratuita⁵³, pueden suponer importantes barreras respecto a la garantía de la tutela efectiva del interés general⁵⁴. Tampoco faltan hoy quienes esgrimen que la acción popular al constituirse, en cierta forma, como un elemento de corrección o contrapeso frente a inoperancias, errores o desviaciones del Ministerio Fiscal, puede concebirse que parte de una cierta “sospecha” contra la correcta actuación del mismo⁵⁵, o confundir

⁵³ Cfr. PÉREZ GIL, J., “Partes acusadoras del proceso penal (II): Actor popular. Acusador particular. Acusador privado. Actor civil”, cit.: “Por todo ello, la dicción del art. 20.3 *in fine* LOPJ, que establece que la acción popular será siempre gratuita, puede interpretarse como una mera declaración retórica sin efectos prácticos”.

⁵⁴ Especialmente crítica se muestra SANJURJO REBOLLO, B., al afirmar: “Pero la realidad es que necesitamos la colaboración de todos, desde los ciudadanos a los gobiernos, para lograr un único fin, hacer que el desarrollo sostenible sea una realidad, que la preservación de los recursos naturales se convierta en un hecho palpable que conviva con el desarrollo de los pueblos y su mejora de calidad de vida. Y en la intención de que todo ello no quede relegado a papel mojado, a una protección poco efectiva, el papel de la acción popular ha de erigirse como ejercicio de derechos democráticos de defensa por colectivos ante vulneración de derechos colectivos. La lucha ahora no solo se presenta contra infractores directos del medio ambiente a preservar, sino lamentablemente de las propias decisiones jurisdiccionales que se decantan hacia la obstaculización de su ejercicio, impidiendo jurídicamente la reclamación de responsabilidades cuando se retira la acusación particular y el Ministerio Fiscal, o desde un modo práctico con imposición de costas millonarias, contra quienes se molestan en luchar por defender el medio ambiente ante la inactividad de los propios poderes públicos. El respeto a los recursos Naturales se ha convertido en la llave de la supervivencia de nuestra generación y de generaciones futuras. Se trata de luchar por impedir que la defensa del Medio Ambiente pueda difuminarse por la propia inoperancia de la acción popular como se pretende”. (“Medio ambiente y acción popular”, cit., p. 434)

⁵⁵ Desconfianza que, por otro lado, estaba presente en el origen de la institución en el Derecho Español: “Instaurada, por vez primera, en la legislación de prensa e imprenta, fue incorporada para la persecución de todos los delitos públicos en los artículos 2 y 172 de la Ley Provisional de Enjuiciamiento Criminal de 1872, de donde pasó a consagrarse en los citados artículos 101 y 270 de la LECRIM vigente, de 1882. En el pensamiento liberal de aquella época pesaron dos importantes factores en su instauración: de un lado, la conveniencia de aproximar la justicia penal a los ciudadanos y, de otro, una cierta desconfianza hacia una eventual «burocratización» del Ministerio Fiscal en la persecución de los delitos. De este modo decía Silvela «... no cabe dudar que la acción pública..., debiera ser una sola; que los fines del M.F. al ejercitarla se confunden en un todo con los de la acción popular y que ésta representa un principio de desconfianza de aquélla; pero... la mayor participación del sentimiento público en la vida de las instituciones judiciales, llevaba consigo el restablecimiento... de la acción popular, como derecho del ciudadano, distinto y separado del particular ofendido y del M.F. representante del Estado». Así pues, y si bien el estatus del acusador popular no lo fue con plena igualdad de armas con el del acusador privado, la acusación popular se instauró a imagen y semejanza de la legislación inglesa de aquella época con el romántico deseo de que, mediante la implantación del fenómeno asociativo en España y el paulatino ejercicio de este derecho activo por los ciudadanos, haría innecesaria la figura del Ministerio Público en la persecución de los delitos”. (GIMENO SENDRA, V., “Qué hacer con la acción penal popular”, *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, n.º. 14, 2010, pp. 60-61).

la acción popular como el instrumento para convertir a una autoridad o institución pública en un Ministerio Fiscal paralelo *de facto*.

Frente a este debate abierto, político y doctrinal, sobre la reforma del régimen jurídico de la acción popular, motivado principalmente por la desconfianza hacia la misma que ha originado el uso abusivo, creemos que hay que responder con rotundidad en el sentido que lo hace el Prof. FERNÁNDEZ DE BUJÁN, A., cuando afirma que “la utilización de la acción popular como expediente para actuaciones movidas por la animadversión o la venganza, no debe, sin embargo, considerarse una motivación suficiente para su desnaturalización, aunque sí debe ser tenido en cuenta en una futura reforma de su régimen jurídico, que ataje los riesgos de una utilización torticera de la institución para el logro de intereses ajenos al proceso, y ponga en el acento no tanto en el control del Ministerio Fiscal que, salvo casos excepcionales, cumple con rigor y eficacia la esencial función que la Constitución le atribuye en defensa de la legalidad y el interés público, sino en la participación de la ciudadanía en la Administración de Justicia en aras del interés general, *utilitas publica*, que caracterizó a la acción popular en su génesis en el periodo áureo de la Atenas democrática y la Roma republicana. El uso inadecuado, temerario o abusivo de la acción popular, no pone en cuestión su papel disuasorio y complementario especialmente en determinados supuestos de singular gravedad o relevancia, como el terrorismo, la lucha contra la corrupción, el urbanismo, la ordenación del territorio, la tutela del uso público de los bienes públicos o de los derechos e intereses generales de titularidad difusa, colectiva o metaindividual. El uso espurio de la acción popular por litigadores profesionales que la ejercen como fines vindicativos, de política partidista o de chantaje a los acusados, no debe ser, en suma, argumento para restringir su ejercicio, ni prejuzgar sobre su oportunidad, pero debe excitar el celo del legislador para prevenirlo, del MF para denunciarlo y del órgano judicial para rechazarlo y sancionarlo con especial rigor”⁵⁶. No cabe, a nuestro juicio, otra respuesta a toda esta controversia.

⁵⁶ FERNÁNDEZ DE BUJÁN, A. “Acción popular y tutela de intereses generales en el derecho histórico español y el ordenamiento jurídico vigente (II)”, *RGDR*, n° 35, 2020, pp. 23-24.



Emperador Marco Aurelio

*Colección Monografías
de Derecho Romano y Cultura Clásica
Sección: Derecho Público y Privado Romano.*

Director: Prof. Dr. Antonio Fernández De Buján
Catedrático de la Universidad Autónoma de Madrid
Académico de Número de la
Real Academia de Jurisprudencia y Legislación



9 791370 064174